

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

LAILY GOMES PEREIRA

**ACESSO À JUSTIÇA E A PRESTAÇÃO JURISDICIONAL DE
ACORDO COM A DESIGUALDADE SÓCIO-ECONÔMICA**

FLORIANÓPOLIS (SC), NOVEMBRO DE 2008

LAILY GOMES PEREIRA

**ACESSO À JUSTIÇA E A PRESTAÇÃO JURISDICIONAL DE
ACORDO COM A DESIGUALDADE SÓCIO-ECONÔMICA**

Monografia submetida à Universidade
Federal de Santa Catarina para obtenção
do título de bacharel em Direito.
Orientador: Bruno Santos Cunha

Florianópolis(SC), novembro de 2008

TERMO DE APROVAÇÃO

Monografia, intitulada **ACESSO À JUSTIÇA E A PRESTAÇÃO JURISDICIONAL DE ACORDO COM A DESIGUALDADE SÓCIO-ECONÓMICA**, elaborada pelo acadêmico **Laily Gomes Pereira** e aprovada pela banca examinadora composta pelos professores e membros convidados abaixo subscritos, obteve a aprovação com a nota _____ (_____), tendo sido julgada adequada para o cumprimento do requisito legal previsto no artigo 9º da Portaria número 1.886/94 do Ministério da Educação e Cultura – MEC, regulamentado na Universidade Federal de Santa Catarina pelo Resolução n.003/95/CEPE.

Banca examinadora:

Bruno Cunha Santos (orientador)

André Dias Pereira (membro titular)

João dos Passos Martins Neto (membro titular)

A aprovação da presente monografia não significará o endosso do Professor Orientador, da Banca Examinadora e da Universidade Federal de Santa Catarina à ideologia que a fundamenta ou que nela é exposta.

AGRADECIMENTOS

Eu não teria concluído o presente trabalho monográfico sem a colaboração de muitas pessoas que me ajudaram a trilhar caminhos neste sentido.

Minha expressão de gratidão é direcionada àqueles que estiveram direta e indiretamente envolvidos nesta minha pesquisa.

Primeiramente agradeço aos meus queridos pais Filipe Paixão Pereira e Irene da Silva Correia Gomes, que embora distante transmitiram-me muita força, determinação e confiança, e sem os quais eu não teria chegado a este momento tão indistinto na minha trajetória da vida.

Aos meus irmãos, pelo carinho e apoio dispensados em todas as etapas de minha vida.

Agradeço também aos meus amigos, pessoas que, de certa forma, de longe ou de perto, contribuíram e ajudaram-me na concretização desta obra tão importante na minha cadeia acadêmica.

Ao meu orientador, professor Bruno Santos Cunha, pela atenção dispensada, pela confiança depositada e, sobretudo, pela dedicação reservada em me prestar um auxílio grandemente oportuno.

Por fim, e não menos importante agradeço a todos aqueles que me deram a oportunidade de aperfeiçoamento profissional: à Universidade Federal de Santa Catarina e aos seus professores, em especial ao professor Antonio Carlos Brasil Pinto, que, pela primeira vez, me concedeu a oportunidade de enfrentar o mundo jurídico na prática.

“Não hei de pedir pedindo, senão protestando e argumentando; pois essa é a licença e liberdade que tem quem não pede favor senão justiça.”
(Padre Antônio Vieira)

RESUMO

A idéia de abordar a temática do “acesso à justiça e prestação jurisdicional de acordo com a desigualdade sócio-econômica” fundamenta-se no fato de querer-se desenvolver no presente trabalho, não de maneira absoluta, a forma como o acesso à justiça e a operacionalização da prestação jurisdicional apresentam-se no universo jurídico brasileiro de acordo com as desigualdades econômicas e culturais que a sociedade apresenta. Para tanto se procurou responder até que ponto as diferenças sociais repercutem na concretização da prestação jurisdicional. Dessa forma, a maior pretensão dessa obra monográfica centraliza-se na apresentação de fatores como diferenças econômicas e culturais existentes entre as pessoas enquanto razão de acesso à justiça de forma limitada e a conseqüente prestação jurisdicional desequilibrada. Junto a isso, inclinamos a apresentar a forma como o Estado se posiciona em face de tal direito fundamental (Acesso à Justiça) dentro da sociedade, e ainda, a postura da sociedade na busca desta garantia fundamental que lhe assiste.

Palavras-Chave: Acesso à justiça. Prestação Jurisdicional. Estado. Direito. Sociedade. Desigualdade. Defensoria Pública.

SUMÁRIO

1 - INTRODUÇÃO	09
2 – ACESSO À JUSTIÇA	
2.1 Conceito de Justiça.....	12
2.2 Noções Gerais sobre acesso à justiça.....	13
2.2.1 Conceituação do termo acesso à justiça.....	13
2.2.2 Breve histórico sobre gênese e evolução do acesso à justiça.....	16
2.2.3 Algumas considerações sobre assistência judiciária, assistência jurídica e justiça gratuita.....	20
2.3 Acesso à justiça analisado nas diversas constituições brasileiras.....	25
3 – ACESSO À JUSTIÇA E A PRESTAÇÃO JURISDICIONAL DIANTE DAS DIFERENÇAS SOCIAIS.	
3.1. Acesso à justiça e o direito processual.....	32
3.1.1 A instrumentalidade do processo.....	32
3.1.2 Direito processual e a prestação jurisdicional.....	34
3.1.3 O poder judiciário e a prestação jurisdicional.....	38
3.2. Fatores que dificultam o efetivo acesso a justiça e a devida prestação jurisdicional.	
3.2.1 O reflexo da desigualdade sócio-econômica na prestação jurisdicional.....	41
3.2.2 Desconhecimento de direito e a falta de informação das pessoas.....	44
3.2.3 Obstáculos processuais.....	45
3.3 O papel jurídico da defensoria pública, dos fóruns e dos escritórios modelos.....	47
3.4 Os juizados especiais na prestação jurisdicional.....	51
4 – ACESSO À JUSTIÇA E A PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NO BRASIL ANALISADOS NO CENÁRIO PRÁTICO	
4.1 Acesso aos tribunais ao nível nacional.....	54
4.2 Perfil da Defensoria Pública no Brasil.....	59
4.2.1 As normas da Defensoria Pública Catarinense.....	63
4.2.2 Dos serviços prestados pela Defensoria Pública.....	65
4.3.3 Os assistidos pela Defensoria Pública.....	67
4.4 A prestação jurisdiciona: a relação funcional entre a Defensoria Pública e o Ministério Público.....	68
5 - CONSIDERAÇÕES FINAIS	73
REFERÊNCIAS	78

1. INTRODUÇÃO

O trabalho monográfico que se apresenta aborda a temática acesso à justiça e a prestação jurisdicional de acordo com a desigualdade sócio-econômica.

Esta pesquisa não tem a pretensão de esgotar o tema, tampouco tratar minuciosamente o princípio do acesso à justiça e a desigualdade sócio-econômica existente no Brasil, já que para essa finalidade seria necessário um estudo bem mais aprofundado.

A pesquisa realizada neste tema, ao contrário de alguns métodos tradicionais, não se limita apenas em demonstrar na teoria como se opera o processo do acesso à justiça, porquanto a patente preocupação do autor traduz-se, também, na atividade de resgatar dados concretos que apresentam a forma como ocorre o acesso à justiça e a prestação jurisdicional na prática.

A relevância do presente trabalho deve-se em primeiro plano ao cronograma que será adotado pelo autor, abordando primeiramente sobre os obstáculos que se impõem ao efetivo acesso à justiça e, seguidamente, dos mecanismos e garantias constitucionais que permitem acesso à justiça. Dessa forma, o objetivo precípua da presente obra será abordar sobre o direito de acesso à justiça, bem como, demonstrar como a prestação jurisdicional sucede na prática, sempre levando em consideração a desigualdade sócio-econômica existente no país.

A metodologia essencial deste trabalho justifica-se, ainda, apesar dos problemas levantados, nas soluções apresentadas em direção ao efetivo acesso à justiça e prestação jurisdicional, tanto através das funções exercidas pelas Defensorias Públicas e Ministério Público, bem como o papel da Instituição dos Juizados Especiais na prestação jurisdicional.

A definição do tema deveu-se à oportunidade do autor ter sido estagiário da Defensoria Pública da União, no ano de 2008, período no qual foi possível constatar como ocorre o fenômeno de acesso à justiça àquelas pessoas carentes, e, sobretudo, por motivo de vivenciar pessoalmente a importância do serviço prestado pela instituição,

possibilitando acesso à justiça dessa parcela da população muitas vezes excluída da sociedade.

No primeiro capítulo buscar-se-á introduzir o leitor na idéia sobre a gênese da terminologia justiça, e, na seqüência, discorre-se acerca da evolução histórica do acesso à justiça no intuito de ressaltar a importância desse direito. Além disso, trilhar-se-á, cronologicamente e de forma específica, acerca da consagração do direito de acesso à justiça nas diversas constituições brasileiras.

No segundo capítulo os mecanismos que possibilitam o efetivo acesso à justiça serão estudados, incluindo-se para tanto a oportuna análise do direito processual, e ainda por outro lado, alguns obstáculos que se impõem ao efetivo acesso à justiça. Além disso, tratar-se-á do dever do Estado, por meio das suas instituições (Defensorias Públicas), de criar condições de efetivo acesso à justiça àquelas pessoas de fraco recurso econômico, bem como o modelo jurídico formado pelos métodos simples e informais que concorrem para uma prestação jurisdicional acessível a uma grande parte da população brasileira (Juizados Especiais).

No terceiro e último capítulo, analisar-se-á por meio dos dados obtidos de fontes oficiais, como ocorre o acesso à justiça e a prestação jurisdicional no cenário prático, porquanto tais informações norteiam, de forma precisa, o que se pretende concluir no presente trabalho (que o acesso à justiça e prestação jurisdicional não são iguais para todos). Outrossim, discorrer-se-á acerca da relação funcional entre a Defensoria Pública e o Ministério Público enquanto entidades que atuam permitindo acesso à justiça e prestação jurisdicional mais profícua.

Para a presente monografia será levantada a seguinte hipótese: Os fatores como diferenças econômicas e culturais existentes entre as pessoas justificam, diretamente, o limitado acesso à justiça e a conseqüente prestação jurisdicional desequilibrada, porquanto a justiça brasileira encontra-se a benefício de alguns em detrimentos de maioria.

Quanto à metodologia empregada, registra-se que será adotado o método dedutivo, pois a abordagem vai do geral - Princípio do Acesso à Justiça e a Prestação

Jurisdicional (de acordo com a desigualdade sócio-econômica) para o particular – acesso à justiça e prestação jurisdicional não são iguais para todos.

A técnica de pesquisa utilizada foi documental indireta que inclui documentos (leis, acórdãos, jurisprudências) e a pesquisa bibliográfica compreendendo livros, teses de doutorado e periódicos.

O relatório de pesquisa se encerrar-se-á com as considerações finais, nas quais serão apresentados pontos conclusivos destacados, como forma de estimulação à continuidade dos estudos e das reflexões sobre o acesso à justiça e a prestação jurisdicional de acordo com as diferenças sociais, culturais e econômicas.

2. ACESSO À JUSTIÇA

2.1 CONCEITO DE JUSTIÇA

Antes de entrar no mérito da questão “acesso à justiça”, necessário sobremaneira conceituar o termo justiça. Nesse sentido é oportuna a lição de Ricardo Castilho de que não existe conceito único da justiça, porém inúmeros e até contraditórios entre si, razão pela qual indaga,

como então saber se é justo ou não o direito material cuja aplicação é estimulada quando se defende maior acesso à Justiça? Essa questão é essencial, pois como nos lembra Kazuo Watanabe, “para a aplicação de um direito substancial discriminatório e injusto, melhor seria dificultar o acesso à Justiça”.¹

Todavia, ensina o referido autor que afirmar inexistência do conceito único de justiça não implica a impossibilidade de descrever o que significa a justiça uma vez que, embora problemática a tarefa, a história nos mostra que diversas definições foram estabelecidas ao termo em questão.

Na antiguidade, conforme a acepção dos gregos, justiça significava igualdade², conceito este que perdurou até os dias atuais, inclusive encontrando-se inserido no caput do artigo 5º da constituição Brasileira de 1988.

Por outro lado, vale vislumbrar que na visão de Aristóteles a justiça era sinônimo de equilíbrio ou harmonia. Porém, numa linha distinta de pensamento, os romanos conceituaram a justiça como ordem pacificadora, trilhada assim numa idéia de dar a cada um o que é seu (*suum cuique tribuere*).³

Observa-se ainda, nos dizeres do aludido autor, que na Bíblia sagrada está inserida a afirmação justiça enquanto obediência à palavra de Deus (Velho Testamento), e, por outro lado, amor ao próximo como a ti mesmo (Novo Testamento).

¹ CASTILHO, Ricardo. **Acesso à Justiça: tutela coletiva de direitos pelo Ministério Público: uma nova visão**. São Paulo: Atlas, 2006, p. 12.

² Id., *ibid.*, p.12.

³ Id., *Ibid.*, p. 13.

Entretanto, nas disposições da Lei de Talião existe uma peculiaridade, pois, a justiça é tratada como lei de retribuição.⁴

Destarte, do mero retrato histórico, ficou demonstrada a variedade e dimensão da terminologia justiça, importando assim a atenção do julgador no sentido de realizar uma escolha no caso concreto de aplicação do mais justo atendendo as necessidades culturais e tendo sempre respeito à realidade de cada sociedade, de forma que a aplicação não se substancie em mero formalismo, inclinada apenas para uma só tarefa, incorrendo, desta forma, em produção de respostas injustas à sociedade.

2.2 NOÇÕES GERAIS SOBRE ACESSO À JUSTIÇA

2.2.1 CONCEITUAÇÃO DO TERMO “ACESSO À JUSTIÇA”

No que tange à expressão acesso à justiça, célebres são as considerações de Paulo Cezar Pinheiro Carneiro ao afirmar que significa

existência de pessoas, em sentido lato (sujeitos de direito), capazes de estar em juízo, sem óbice de natureza financeira, desempenhando adequadamente o seu labor (manejando adequadamente os instrumentos legais judiciais e extrajudiciais existentes), de sorte a possibilitar, na prática, a efetivação dos direitos individuais e coletivos, que organizam uma determinada sociedade.⁵

Impende observar que a expressão acesso à justiça tem apresentado ao longo do tempo acepções de natureza distinta, tanto na esfera material como na formal. No aspecto formal, na lição Nivaldo dos Santos, falar de acesso à justiça significa somente a resolução de conflitos no âmbito do Poder Judiciário, o que Watanabe considera, no entanto, uma acepção restrita.⁶

Segundo o mesmo autor, o acesso à justiça no sentido material implica acesso a todo e qualquer órgão incluindo, sobretudo, o próprio judiciário, além de direito à informação e prestação de serviços públicos visando assegurar condições humanas de cidadania.⁷

⁴ CASTILHO, Ricardo, 2006, p. 13.

⁵ CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. **Acesso à justiça. Juizados especiais cíveis e ação pública.** 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p.57.

⁶ SANTOS, Nivaldo dos. **Da negação do acesso à justiça.** Disponível em: <<http://www.existencialismo.org.br/jornalexistencial/betanianegacao.htm>>. Acesso em: 18 de novembro de 2008.

⁷ Idem.

Deste feita, atendo-se ao ensinamento de Ricardo Castilho, para que haja um efetivo acesso à justiça no sentido material, faz-se necessária a existência anterior de uma ordem jurídica justa, respeitadora dos direitos humanos e que possa responder às demandas sociais, pois o inverso poderia causar graves prejuízos ao povo, o que é constatável nos regimes totalitários.⁸

Por outro lado, outro jurista que se dedicou, com grande categoria, ao estudo do acesso à justiça é o eminente Horácio Wanderlei Rodrigues que ao cuidar da conceituação do termo “acesso à justiça”, e reconhecendo a sua imprecisão, constata que a doutrina atribui-lhe dois significados, sendo:

O primeiro, atribuindo ao significante justiça o mesmo sentido e conteúdo com o de Poder Judiciário, torna sinônimas as expressões acesso à justiça e acesso ao judiciário; o segundo, partindo de uma visão axiológica da expressão justiça, compreende o acesso a ela como acesso a uma determinada ordem de valores e direitos fundamentais para o ser humano, ou seja, “o acesso à justiça não se esgota ao acesso ao judiciário. E assim é sem, no entanto, olvidar-se a importância do acesso a uma jurisdição, com os meios processuais que ela oferece.”⁹

Numa linha diversa, Antônio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido R. Dinamarco enriquecem *retro* assertiva afirmando que o acesso a justiça não é a mera admissão no processo, vai além, exigindo a possibilidade de ingresso de um maior número de pessoas na demanda, defendendo-se adequadamente (universalidade da jurisdição), garantindo-se a elas a observância das regras do devido processo legal, participando intensamente na formação do convencimento do juiz (princípio do contraditório), podendo exigir dele a efetividade.¹⁰

De mais a mais, na mesma esteira, ratifica Cichocki Neto, ponderando que

a expressão acesso à justiça engloba um conteúdo de largo espectro: parte da simples compreensão do ingresso do indivíduo em juízo, perpassa por aquela que enforça o processo como instrumento para a realização dos direitos individuais, e por, por fim aquela mais ampla, relacionada a uma das funções do próprio Estado a quem compeete, não apenas garantir a eficiência do ordenamento jurídico; mas, outrossim, proporcionar a realização da justiça aos cidadãos.¹¹

⁸ CASTILHO, Ricardo, 2006, p. 15.

⁹ RODRIGUES, H. W. **Acesso à justiça no direito processual brasileiro**. S. Paulo: Acadêmia, 1994. p. 28

¹⁰ CINTRA, A. C. de A.; GRINOVER, A. P.; DINAMARCO, C. R. *Teoria Geral do Processo*. 10. ed. São Paulo: Melheiros, p. 33-36.

¹¹ CICHOCKI NETO, José. **Limitações ao Acesso à Justiça**. Curitiba: Juruá, 1999. P.61.

Ainda nesse bojo, ensinam Cinthia Robert e Elida Séguin que acesso à justiça não é apenas acesso aos Tribunais, representado pela figura do Juiz, mas é, sim, e principalmente, o acesso ao Direito.¹² Desta feita, invocando os aludidos autores, existe, portanto, nesse aspecto a Defensoria Pública enquanto órgão político do Estado responsável pela efetivação deste direito.¹³

Ainda na preocupação de conceituar a expressão acesso à justiça, explica Heliana Coutinho Hess que tal termo é de abrangência universal, visto que se desenvolveu na esfera da ciência do direito através da análise dos conflitos provenientes de sociedades complexas, com a implantação de métodos legais projetados a combater desigualdades sócio-econômicas, com a necessária intervenção do Estado no bem-estar social.¹⁴

Assim, em que pesem profundos embates acerca de uma definição mais exata e específica do termo “acesso à justiça”, uma das maiores autoridades do assunto em questão, Mauro Cappelletti, acentua que a expressão

“acesso à justiça”, é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob auspícios do Estado. Primeiro o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos.¹⁵

Subtrai-se, do enunciado acima, uma formulação na qual o Estado deve garantir a todos os cidadãos, independentemente do seu *status* social, o acesso à justiça, haja vista que tal atuação representaria um meio das pessoas reivindicarem os seus direitos, e, inobstante, encontrar amparos a seus litígios.

Por derradeiro, face às diversas explicações e significados da terminologia “acesso à justiça”, sobretudo importante assinalar, consoante o autor *supra* mencionado, que

o acesso à justiça, pode, portanto, ser encarado como requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos que pretenda garantir e não apenas proclamar o direito de todos [...].O acesso não é apenas um direito social fundamental, crescentemente produzido; ele é, também, necessariamente, o ponto central da moderna processualística. Seu estudo pressupõe um

¹² ROBERT, Cintia; SEGUIN, Elida. **Direitos Humanos, Acesso à Justiça**: um olhar da Defensoria Pública. Rio de Janeiro, 2000. P.81.

¹³ Id., *Ibid.*, p. 81.

¹⁴ HESS, Heliana Maria Coutinho. **Acesso à justiça por reformas judiciais**: (comparativo e entre as reformas judiciais do Brasil e da Alemanha). Campinas, São Paulo: Millennium Editora, 2004, p. 01.

¹⁵ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1998, p. 08.

alargamento e aprofundamento dos objetivos e métodos da moderna ciência.¹⁶

Ora, tal afirmativa, bem como outras descritas, nos remete ao substancial entendimento de que acesso à justiça de forma alguma pode ser encarado como mero acesso ao judiciário, porém, inclui este direito além de outros que lhe são subjacentes, tal como garantias processuais, na direção de possibilitar, na prática, a efetivação dos direitos individuais e coletivos, que organizam uma determinada sociedade, e ainda, promover a justiça para os cidadãos.

2.2.2 BREVE HISTÓRICO SOBRE GÊNESE E VOLUÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA

O objetivo central deste tópico é abordar a questão do direito de acesso à justiça, mas precisamente discorrer sobre alguns dados que marcaram a sua origem desde antiguidade até a época atual.

Desta feita, oportuno salientar que a preocupação com a garantia dos defensores para os menos favorecidos é remota, tendo o seu marco inicial, conforme salienta Paulo Cezar Pinheiro Carneiro, no Código de Hamurabi.¹⁷ De fato, o referido Código já apresentava as primeiras garantias que regulamentavam e impediam a opressão dos fracos pelos fortes, incentivando-o a procurar a instância judicial quando se sentia oprimido.

Outrossim, vale ressaltar que na acepção hamurábica a ligação entre acesso à justiça e a religião era plenamente estreita, eis que tal acesso dependia do acesso à religião.¹⁸

Por seu turno, na Grécia antiga ficaram patentes as primeiras discussões filosóficas sobre o direito, tanto que Maria Aparecida Lucca Caovilha, citando Paulo Cezar Pinheiro Carneiro, nos ilustra

¹⁶ Id., Ibid., p. 25

¹⁷ CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. **Acesso à justiça: Juizados especiais cíveis e ação civil pública.** Rio de Janeiro: Forense, 1999, p.4.

¹⁸ Id., Ibid.; p. 4.

que a Escola Pitagórica representava, por meio da figura geométrica do quadrado, a justiça, em face da igualdade de seus lados, bem como pela utilização de algarismos. Aristóteles inventou a teoria da justiça e foi também o primeiro a dizer que o juiz deve adaptar a lei ao caso concreto.¹⁹

Nesse encadeamento, a partir do modelo democrático adotado por algumas cidades gregas, o acesso à justiça era amplo, e o poder-dever de julgar não competia aos juízes especializados como acontece hoje, senão aos cidadãos que se reuniam em assembleias, cabendo aos juízes, apenas, a execução das decisões.²⁰

Ainda nesse contexto, na visão de Sócrates, enquanto positivista, a desobediência à lei constituía ato de injustiça, e ainda óbice relevante no que diz respeito ao cumprimento de disposições que permitiam acesso à justiça, porquanto

ao ser condenado injustamente a beber sicuta, sob a alegação de que corrompia a juventude, com alusão a novos deuses, Sócrates negou a sua fuga aos amigos, dizendo-lhes que “era preciso que os homens bons cumprissem as leis más, para que os homens maus respeitassem as leis sábias”. No conflito entre valores justiça e segurança, optou pela segurança.²¹

Por sua vez, dessemelhante a esse entendimento, para Aristóteles a diferença entre o justo (lei de equidade) e o legal (lei escrita), residia no fato da segunda ser hierarquicamente inferior a primeira e ainda submetida a ela, ou seja, a lei do equitativo era superior, pois poderia corrigir a própria lei escrita.²²

Assim, o pensamento grego influenciou fortemente a cultura romana, nascendo daí o primeiro sistema jurídico, que redundou em outros sistemas, especialmente o romano-germânico. Tal questão é categoricamente tratada por Paulo Cezar Pinheiro Carneiro ao sustentar que a partir deste momento, com a influência da igreja, criou-se um modelo de resolução de conflitos, por meio da indicação de árbitros, que eram escolhidos em razão de convicções religiosas, que deveriam decidir, traduzindo a vontade dos deuses, além de serem imparciais.²³

Em contraste ao modelo de pensamento apresentado, no período medieval, a idéia do acesso à justiça evoluiu. Nesse quadro, os direitos e deveres sociais passaram a ser repensados e respeitados pelas diversas camadas da sociedade,

¹⁹ CAOVILHA, Maria Aparecida Lucca. **Acesso à justiça é cidadania**. Chapecó: Argos, 2003, p. 20.

²⁰ CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. **Acesso à justiça: Juizados especiais cíveis e ação civil pública**. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p.5.

²¹ Id., Ibid.; p. 5.

²² Id., Ibid.; p. 5.

²³ Id., Ibid.; p. 7

emergindo reivindicações coletivas de novos direitos, que podem ser denominados *novos direitos humanos*.²⁴

Atendo-se a uma observação acurada, salienta Maria Aparecida Caovilha que até o começo do século XX

a preocupação do sistema judicial era indiferente às realidades sociais. Buscava-se, apenas, o estudo e a solução dogmática e formalista para os problemas da sociedade, de forma individual e não coletiva, favorecendo, com isso, as categorias mais abastadas. As decisões eram apartadas dos direitos humanos, distanciando o cidadão da justiça.²⁵

Tal constatação é corroborada pelas palavras de Josiane Rose Petry Veronese ao afirmar que

nesse contexto, o direito de acesso à proteção jurisdicional tinha uma conotação tão-somente formal do indivíduo que se sentisse lesado e, portanto, propunha uma ação, e a do indivíduo que contestava. Tinha-se firmado a teoria de que, sendo acesso à justiça um direito natural, este, por ser anterior ao Estado, não estava a exigir dele proteção.²⁶

Como se percebe do raciocínio *supra*, as pessoas carentes e de poucos recursos estavam impossibilitadas de custear as despesas processuais e, assim, impedidas de exercerem seus direitos entendidos pelo autor como anteriores ao Estado, ou seja, direitos naturais.

De certa forma, à medida que as sociedades cresciam em tamanho e complexidade, foi a partir da década de sessenta (século XX) que o movimento em busca do efetivo acesso à justiça começou a se consolidar. Destarte, na classificação de Cappelletti, três momentos se desdobraram objetivando concentrar esforços para realizar propostas de reestruturação do efetivo acesso à justiça e assim ficaram divididos: a “primeira onda” – assistência judiciária; a “segunda onda” - representação para interesses difusos; e a “terceira onda” – com enfoque no acesso à justiça propriamente dito.²⁷

Partindo da referida ordenação, o estudioso em tela enfatiza com propriedade que o objetivo da “*primeira onda*” de reformas era de buscar métodos visando proporcionar o acesso à justiça àqueles que não podem pagar um advogado.

²⁴ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988, p. 12.

²⁵ CAOVILHA, Maria Aparecida Lucca. **Acesso à justiça é cidadania**. Chapecó: Argos, 2003, p. 22.

²⁶ VERONESE, Josiane Rose Petry. **Interesses difusos e direitos da criança e adolescente**. Belo Horizonte: Del Rey, 1997, p. 37.

²⁷ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1998, p. 31.

Portanto reforça ainda que “o direito ao acesso foi, assim, reconhecido e se lhe deu algum suporte, mas o Estado não adotou qualquer atitude positiva para garanti-lo.”²⁸

Ainda nesse quadro, Cappelletti caracteriza o *sistema judicare* enquanto

sistema através do qual a assistência judiciária é estabelecida como um direito para todas as pessoas que se enquadram 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. O ideal é fazer uma distinção apenas em relação ao endereçamento da nota de honorários: o Estado, mas não o cliente, é quem a recebe²⁹.

Tal afirmação espelha a desnecessidade das pessoas pobres e carentes proverem por seus próprios meios as custas relativas ao acesso à justiça, incumbindo assim ao Estado um caráter protetor na defesa desse direito.

Pertencente à mesma “onda”, embora com objetivo diverso do *sistema judicare*, o modelo de advogado público nos é apontado como uma técnica caracterizada por grandes esforços de tornar as pessoas com menor poder de renda conscientes dos seus direitos e desejosas de se utilizarem dos serviços de advogados para obtê-los.³⁰

A respeito do mesmo assunto, acrescenta Cappelletti que

as vantagens dessa sistemática sobre o *judicare* são óbvias. Ela ataca outras barreiras ao acesso individual, além dos custos, particularmente problemas derivados da desinformação jurídica pessoal dos pobres. Ademais, ela pode apoiar os interesses difusos ou de classes das pessoas pobres. Esses escritórios, que reúnem advogados numa equipe, podem assegurar-se as vantagens dos litigantes organizacionais, adquirindo conhecimento e experiência dos problemas típicos dos pobres.³¹

Inobstante a implantação desses modelos, algumas limitações acompanharam tais sistemas, e, em razão disso, o mencionado autor fala também de um outro modelo, o *combinado*, este que

permite que os indivíduos escolham entre os serviços personalizados de um advogado particular e a capacitação especial dos advogados de equipe, mais sintonizados com os problemas dos pobres. Dessa forma, tanto as pessoas

²⁸ Id., Ibid.; p. 32.

²⁹ Id., Ibid.; p. 35.

³⁰ Id., Ibid.; p. 39-40.

³¹ Id., Ibid.; p. 40.

menos favorecidas, quanto os pobres como grupo, podem ser beneficiados.³²

Disso depreende-se que a assistência judiciária sofreu grandes avanços, facilitando assim o acesso à justiça de forma alternativa em favor daquelas pessoas com menores recursos econômicos.

Ainda na formulação de Cappelletti a chamada “*segunda onda*” emanou-se da necessidade de criação de um sistema que cuidasse dos interesses das pessoas, não somente de forma individual, mas dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos da população, denominando assim de direitos novos e “natimortos” em face da ausência de forma procedimental que os efetivasse.³³

Constata-se, assim, de acordo com idéia acima, uma mudança de postura em relação à temática assistência jurídica, envolvendo outros setores da sociedade no sentido de enfrentar os problemas ligados à essa área.

O fato é que os mecanismos apresentados anteriormente foram insuficientes para a concretização dos objetivos propostos, isto é, promover à população necessitada o efetivo acesso à justiça. Em virtude disso, emerge a chamada “*terceira onda*” com enfoque direto sobre acesso à justiça. No entendimento de Cappelletti,

essa, “terceira onda” de reforma inclui a advocacia, judicial ou extrajudicial, seja por meio de advogados particulares ou públicos. Mas vai além. Ela centra sua atenção no conjunto geral de instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar e mesmo prevenir disputas nas sociedades modernas. Seu método não consiste em abandonar as técnicas das duas primeiras ondas de reforma, mas tratá-las apenas como algumas de uma série de possibilidades para melhorar o acesso.³⁴

Face à constatação acima aludida não resta dúvida que o objetivo primordial da referida “onda” era tornar mais acessível o acesso à justiça, por meio de procedimentos simplificados e formas alternativas de se exercer esse direito, como a justiça conciliatória, de composição de litígios, ou como denomina Cappelletti, uma justiça “coexistencial.”³⁵

Sucede que diante de toda essa classificação é constatável, segundo Glauco Ramos, que no Brasil o acesso à justiça está ainda centrado no Poder Judiciário,

³² Id., Ibid.; p. 44.

³³ Id., Ibid.; p. 49.

³⁴ Id., Ibid.; p. 67-68.

³⁵ CAPPELLETTI, M. **O acesso à justiça e a função do jurista em nossa época**. Revista de Processo, Atualidades internacionais, Rio de Janeiro, n.65, p.144-160, jan./mar. 1991.

uma vez que é através dele que tradicionalmente se resolvem os conflitos. Acrescenta o mesmo autor que a população brasileira desconhece a real abrangência do termo acesso à justiça e, conseqüentemente, acaba não usufruindo desse direito fundamental.³⁶

2.2.3 ALGUMAS CONSIDERAÇÕES SOBRE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA, ASSISTÊNCIA JURÍDICA E JUSTIÇA GRATUITA

Anteriormente abordou-se sobre a conceituação e a evolução histórica do acesso à justiça, com o objetivo de ressaltar a importância desse direito e demonstrar, por outro lado, que tal garantia é fundamental e remonta desde primórdios da civilização. Depreende-se que na preocupação de dar uma razão à origem desse direito, na alusão de Maria Caovilha, “*o movimento por acesso à justiça surgiu para buscar a efetividade dos direitos sociais, que na prática têm sido de difícil concretização.*”³⁷

De mais a mais, enquanto alternativas que constituem fontes de concretização de acesso à justiça, especialmente para população de baixa renda, esses três vetores de direito que permitem acessibilidade à justiça merecem um estudo distinto.

No entanto, há de se convir que as expressões justiça gratuita assistência jurídica e assistência judiciária são, muitas vezes, usadas de forma equivocada referindo-se a uma só prerrogativa. Assim, faz-se necessário diferenciá-las de modo que possamos entendê-las no seu sentido jurídico correto.

De **justiça gratuita** deriva o entendimento da isenção de todas as despesas processuais como: custas, emolumentos e honorários àquelas pessoas carentes, impossibilitadas de arcar com as custas de uma ação, conseqüentemente, de um processo. Homologando tal afirmação Silvana Souza³⁸ sustenta que a justiça gratuita é

³⁶ RAMOS, Galuco Gumerato. **Realidade e perspectivas da assistência jurídica ao necessitado no Brasil**. Revista do Advogado. São Paulo, n. 59, p. 76, Jun. 2000.

³⁷ CAOVILHA, Maria Aparecida Lucca. **Acesso à justiça é cidadania**. Chapecó: Argos, 2003, p. 75.

³⁸ SOUSA, Silvana Cristina Bonifácio. **Assistência jurídica integral e gratuita**. São Paulo: Método, 2003, p.56.

consequência da assistência judiciária de acordo com o artigo 3º da Lei 1.060 de 05 de fevereiro de 1950, *in verbis*:

Art. 3º. A assistência judiciária compreende as seguintes isenções:
I - das taxas judiciárias e dos selos;

II - dos emolumentos e custas devidos aos Juizes, órgãos do Ministério Público e serventuários da justiça;

III - das despesas com as publicações indispensáveis no jornal encarregado da divulgação dos atos oficiais;

IV - das indenizações devidas às testemunhas que, quando empregados, receberão do empregador salário integral, como se em serviço estivessem, ressalvado o direito regressivo contra o poder público federal, no Distrito Federal e nos Territórios; ou contra o poder público estadual, nos Estados;

V - dos honorários de advogado e peritos.

VI – das despesas com a realização do exame de código genético – DNA que for requisitado pela autoridade judiciária nas ações de investigação de paternidade ou maternidade. Parágrafo único. A publicação de edital em jornal encarregado de instituto de direito processual caracterizado pela isenção das despesas relativas às custas processuais, bem como dos atos necessários ao desenvolvimento do processo e à defesa dos direitos do beneficiário em juízo.

Apesar de apresentar objetivo idêntico à justiça gratuita, a **assistência judiciária**, por sua vez, é uma prerrogativa promovida pelo Estado àquelas pessoas necessitadas e carentes mediante a prestação de serviços pela Defensoria Pública e pelos profissionais liberais designados por magistrados.

Importa registrar ainda, em detalhes, que a assistência judiciária funda-se no serviço público organizado, consistente na defesa em juízo do assistido, que deve ser oferecido pelo Estado, mas que também pode ser desempenhando por entidades não estatais, conveniadas ou não com o Poder Público.

Na pertinente definição de Plácido e Silva³⁹ a assistência judiciária compreende não somente a dispensa de taxas judiciárias, emolumentos, despesas de editais, indenização devida às testemunhas, como também honorários de advogados e peritos, abrangendo assim tanto a primeira instância como a segunda indo até a execução da sentença.

³⁹ SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p.878.

Tal apontamento é corroborado com o que está expresso no artigo 9º da Lei 1.060/50, ao dispor que “*os benefícios da assistência judiciária compreendem todos os atos do processo até a decisão final do litígio, em todas as instâncias.*”⁴⁰

A despeito da diferenciação declinada, no entendimento de José Cretella Júnior a assistência judiciária é

auxílio que o Estado oferece – agora obrigatoriamente – ao que se encontra em situação de miserabilidade, dispensando-o das despesas e providenciando-lhe defensor, em juízo. A lei de organização judiciária determina qual o Juiz competente para a assistência judiciária; para deferir ou indeferir o benefício da justiça gratuita, competente é o próprio Juiz da causa. A assistência judiciária abrange todos os atos que concorram, de qualquer modo, para o conhecimento da justiça – certidões de tabeliães, por exemplo -, ao passo que o benefício da justiça gratuita é circunscrito aos processos, incluída a preparação da prova e as cautelares. O requerente, antes de entrar com a ação, em juízo, deverá solicitar a assistência judiciária.⁴¹

Evidencia-se com isso que a assistência judiciária alberga uma conceituação de maior amplitude em relação à justiça gratuita, vez que não se refere somente as custas processuais, como também na preocupação do Estado em defender os interesses das pessoas hipossuficientes. Todavia, mais abrangente ainda é o conceito de assistência jurídica, que na seqüência será abordado.

A atual denominação de assistência jurídica integral e gratuita encontra-se prevista no artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal de 1988, predizendo que “*o Estado prestará a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.*”⁴²

Convém frisar que assistência jurídica é mais que auxílio somente judicial. Antes do advento da constituição de 1988, tínhamos a expressão “assistência judiciária”, que já fora aqui estudado, referindo-se somente aos atos que envolvem a garantia do acesso ao judiciário. Em linha diferente, a assistência jurídica integral e gratuita, perante a concepção de Silvana Souza, para ser integral deve abranger a

⁴⁰ BRASIL. **Lei n. 1060, de 05 de fevereiro de 1950**. Disponível em: www.senado.gov.br. Acesso em: 02 de novembro de 2008.

⁴¹ JUNIOR, José Cretella. *Apud* Melo, Nehemias Domingos de. **Da Justiça gratuita como instrumento de Democratização do Acesso ao Judiciário**. Boletim Jurídico, Uberaba/MG, ano 04, n. 166. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=1075>>. Acesso em: 06 de novembro de 2008.

⁴² BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituição/Constitui%EA7ao.htm>. Acesso em: 07 novembro de 2008.

assistência prévia, a orientação, bem como o acompanhamento do processo judicial e posterior satisfação do direito.⁴³

Numa linha de pensamento análogo sustenta Glauco Gumerato Ramos que

há muito tempo, já se sabe que a sistemática da assistência judiciária por si só, é uma garantia insuficiente. Conquanto, a cinquentenária Lei n. 1060/50 tenha representado no Brasil um marco expressivo da preocupação do Estado com a problemática do “acesso à justiça”, a verdade é que a possibilidade do patrocínio judicial gratuito e da isenção das despesas processuais não asseguram a “libertação” e o necessário respeito jurídico à dignidade do hipossuficiente. Daí o porquê da Constituição da República de 1988 – inicialmente estruturada com traços do Welfare State - elencou no rol das cláusulas pétreas o inarredável dever do Estado de prestar assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos (CR, art. 5º, inciso LXXIV), erigindo de tal dispositivo o verdadeiro princípio fundamental da pessoa humana em receber os influxos da proteção jurídica imanente ao Estado Democrático de Direito, garantiu ao necessitado a possibilidade irrestrita da obtenção de assistência jurídica que, sendo conceito maior que mera assistência judiciária deve ser entendida como todo e qualquer auxílio jurídico voltado para o sujeito necessitado, mormente no que diz respeito a um aconselhamento preventivo que vise a exterminar o germe do conflito de interesse que, se não dissipado, poderá ter que ser discutido no Tribunal.⁴⁴

Dada a abrangência do conceito de assistência jurídica é sobretudo importante ressaltar que a sua finalidade abarca a prestação de auxílio não somente curativo, mas também preventivo ao cidadão. Em razão disso, a Constituição estabeleceu que é a Defensoria Pública o órgão responsável pelo exercício dessa função, por ser uma instituição essencial à função do Estado, *incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados na forma do artigo 5º, inciso LXXIV do citado diploma.*⁴⁵

Por derradeiro traz-se à colação a ementa de um julgado que cuidadosamente evidencia a diferença entre justiça gratuita, assistência judiciária e assistência jurídica, *in verbis*:

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. CARÁTER MAIS ABRANGENTE. JUSTIÇA GRATUITA. MAIS RESTRITA. DIFERENCIAÇÃO. LEI 1.060/50. CONFUSÃO ENTRE AS DUAS EXPRESSÕES. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA,

⁴³ SOUZA, Silvana Cristina Bonifácio. Assistência jurídica integral e gratuita. São Paulo: Método, 2003, p.60.

⁴⁴ RAMOS, Glauco Gumerato. Realidade e perspectivas da assistência jurídica ao necessitado no Brasil. Revista do Advogado. Revista do Advogado, São Paulo, n.59, p.73, junho de 2002.

⁴⁵ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituição/Constitui%EA7ao.htm>. Acesso em: 07 novembro de 2008.

ABRANGENDO A VERBA HONORÁRIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DOS VALORES PELO PRAZO DE 5 ANOS. PRAZO PRESCRICIONAL.

1. A doutrina mais abalizada reconhece a diferença entre a justiça gratuita e a assistência judiciária gratuita, tendo esta última maior abrangência, por incluir, além das despesas com o feito, a nomeação do causídico, constituindo verdadeiro instituto de direito administrativo organizado pelo próprio poder público com o intuito de garantir a efetividade do acesso a justiça, na sua totalidade, pelo hipossuficiente. Magistério de Pontes de Miranda.

2. Ao contrário do instituto da assistência judiciária gratuita, possui a justiça gratuita um caráter eminentemente processual, importando, tão-somente, na dispensa das despesas processuais, sendo-lhe ínsita a provisoriedade, condicionada à manutenção do estado de precisão do postulante. Magistério de Pontes de Miranda.

3. A Lei 1.060/50 utiliza diversas vezes a expressão assistência judiciária ao referir-se, na verdade, à justiça gratuita. Assim, temos o art. 3º, que afirma que 'a assistência judiciária compreende as seguintes isenções: (...)'. Diz o art. 4º que 'a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, 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 família'. (...) Em todos estes dispositivos legais, assistência judiciária aparece no sentido de justiça gratuita." Magistério de Augusto Tavares Rosa Marcacini (In Assistência Jurídica, Assistência Judiciária e Justiça Gratuita, Rio de Janeiro: Forense, 2003, pp. 29-30).

4. O benefício de justiça gratuita, nos termos do art. 3º, V da Lei 1.060/50, abrange também os honorários advocatícios.

5. Conforme disposto no art. 12 da Lei 1.060/50, apenas se deve conferir a suspensividade à exigência dos valores a serem despendidos pela parte beneficiária pelo prazo prescricional de cinco anos, sob a condição de manter-se o seu estado de miserabilidade. (TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO, 2006.04.00.008768-5, Turma Suplementar, Relator Jorge Antonio Maurique, DJ 23/08/2006).⁴⁶

Apura-se do *supra* transcrito que a instituição da assistência jurídica integral e gratuita constitui, sem dúvida, um dever imposto ao Estado e reveste-se de maior abrangência que os benefícios da assistência judiciária e da justiça gratuita.

De todo exposto, cumpre, finalmente, alertar que de acordo com a pensadora Maria Caovilha, a nomenclatura assistência judiciária está destinada a entrar em desuso com o tempo. No entanto, tanto os operadores jurídicos como a sociedade ainda não assimilaram a nova terminologia denominada assistência jurídica integral e gratuita, que, por sua vez, absorve a assistência judiciária gratuita, e significa acompanhamento pré-processual e processual, de cunho informativo e curativo àqueles que comprovarem necessitar, nos termos do artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal Brasileira de 1988.⁴⁷

⁴⁶ BRASIL. Tribunal Regional Federal. 4 Região. **Agravo de instrumento, 2006.04.00.008768-5**, Turma Suplementar, Relator Jorge Antonio Maurique, DJ 23/08/2006. Disponível em: http://www.trf4.jus.br/trf4/jurisjud/resultado_pesquisa.php. Acesso em: 14 de setembro de 2008

⁴⁷ CAOVILHA, Maria Aparecida Lucca. **Acesso à justiça é cidadania**. Chapecó: Argos, 2003, p. 85.

2.3 ACESSO À JUSTIÇA ANALISADO NAS DIVERSAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS.

No Brasil, consoante Maria Caovilha, três momentos merecem destaque na implantação da assistência jurídica gratuita, apesar de não darem um pleno acesso à justiça em favor da camada populacional que apresenta uma renda baixa. Portanto a autora, abordando sobre tais momentos, esclarece que o primeiro teve seu palco no

período imperial, caracterizado pela submissão do cidadão, que pagava suas custas rezando pelo rei. O segundo, no período Republicano, com o Decreto n. 1030, de 1890, o Distrito Federal e consolidado pela Constituição Federal de 1934 e o terceiro pela inclusão, na Constituição Federal de 1988, do artigo 5º inciso LXXIV.⁴⁸

Todavia, a Constituição de 1934, no seu artigo 113, n.32, tratou pela primeira vez da assistência jurídica, dispondo que

a União e os Estados concederão aos necessitados assistência judiciária, criando para esse efeito, órgãos especiais, e assegurando a isenção de emolumentos, custas, taxas e selos.⁴⁹

Entende Maria Caovilha que o dispositivo em tela objetivava conceder aos necessitados uma proteção por meio dos órgãos especiais consubstanciada na isenção de algumas custas de natureza processuais, assegurando assim a assistência judiciária.

Por outro lado, explica a escritora que inexistia a estabilidade do acesso ao Poder Judiciário de maneira geral, querendo dizer com isso, que a população era garantido apenas o acesso a determinados órgãos, em níveis diferentes.⁵⁰

Afora essa preliminar, merecem atenção os ensinamentos de Humberto Moraes e José da Silva ao relatarem que,

a assistência jurídica no Brasil já ocorria na vigência das Ordenações do Reino, onde havia a preocupação com a efetiva assistência aos necessitados. O sujeito pobre que não tinha condições de pagar as custas, rezava um “Pai Nosso” na intenção da alma do Rei e livrava-se das custas,

⁴⁸ CAOVIHA, Maria Aparecida Lucca. **Acesso à justiça é cidadania**. Chapecó: Argos, 2003, p. 76.

⁴⁹ Id., Ibid.; p. 76-77.

⁵⁰ Id., Ibid.; p. 77.

consoante o disposto no Livro III, Título 84, parágrafo 10, o qual estabelecia que em “sendo o agravante tão pobre que jure não ter bens móveis, nemde raiz, nem por onde pague o agravo, edizendo da audiência uma vez o Pater Noster pela alma del Rey Don Diniz, se-lhe-á havido, como que pagasse os novecentos réis, contanto que tire de tudo certidão dentro no tempo”, em que havia de pagar o agravo.⁵¹

Destarte, vale sublinhar que em matéria penal houve, por meio da legislação imperial, proteção judiciária aos necessitados, mediante a isenção das custas processuais com amparo da edição da lei n. 261, de 03 de dezembro de 1841, que dispunha no seu artigo 99, *in verbis*:

sendo o réu tão pobre, que não possa pagar as custas, perceberá o Escrivão a metade dellas do Cofre da Camara Municipal da Cabeça do Termo, guardando o seu direito contra o réu quanto à outra metade.⁵²

Impende registrar que embora as Ordenações do Reino disciplinassem de maneira genérica sobre a assistência judiciária, inexistia um sistema pleno de proteção aos menos favorecidos e, conseqüentemente, inviáveis eram as garantias de igualdade de oportunidades sem distinção perante a lei.

Frente e esse quadro de não cumprimento e falhas das legislações em relação à temática de assistência judiciária no Brasil, a data de 1884 ficou marcada pela criação do primeiro “advogado dos pobres”⁵³, que eram pagos pelos cofres públicos em função da defesa dos pobres nos processos que envolviam matéria criminal. Sucede que tal instituto acabou depois extinto, inexplicavelmente, sem ninguém ter assumido a função de 1º defensor público no Brasil.

Em resumo, cumpre aludir que após essas tentativas frustradas de efetivar o pleno acesso à justiça, outras investidas, posteriormente realizadas, tampouco obtiveram melhor êxito.

Nesse palco de insatisfações, salienta Maria Caovilha⁵⁴ que somente com o advento do Decreto Lei n. 1030, de 04 de novembro de 1890, após a proclamação da República, a assistência judiciária conheceu a sua consolidação.

Sucede que em 1897, com amparo no Decreto n.2.457 alcançou-se

⁵¹ MORAES, Humberto Penã de; SILVA, José Fontelle Teixeira da. **Assistência Judiciária: sua gênese, sua história e a função protetiva do Estado**. 2.ed. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1984. P.82.

⁵² Id., Ibid.; p. 83.

⁵³ Id., Ibid.; p. 86.

⁵⁴ Id., Ibid.; p. 81.

[...] o patrocínio gratuito dos pobres, tanto no cível como no crime, tanto autores como os réus e considerava “[...] beneficiário toda pessoa que, tendo direitos a fazer valer em juízo, estiver impossibilitada de pagar ou adiantar as custas e despesas do processo, sem privar-se de recursos pecuniários indispensáveis para as necessidades ordinárias da própria manutenção ou da família.⁵⁵

Nesse encadeamento, acentuando a interpretação jurídica da Lei 1060 de 05 de fevereiro de 1950, esta que, conforme já estudado, estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, afirma Maria Caovilha que a mesma tem um alcance apenas judicial, buscando tão somente a cura do problema sem acontecer, no entanto, qualquer aconselhamento prévio.⁵⁶

Percorrendo ainda nesse cenário histórico que marcou as fases do acesso à justiça no Brasil, na década de 30 os movimentos sociais demandavam garantias mais concretas dos direitos básicos. Diante disso, e como resposta a essa exigência, a Constituição de 16 de julho de 1934 contemplou, em seu texto, a assistência jurídica na norma do item 32, do artigo 113, Capítulo II, Título III, a partir da criação de dois institutos: a isenção das despesas e a criação de órgãos especiais para prestação da assistência aos necessitados.⁵⁷

Dentro desse marco histórico, em novembro de 1939 ficaram estabelecidos, com a criação da Ordem dos Advogados, os deveres dos profissionais dessa instituição com a admissão de defesa da população carente.⁵⁸

Por outro lado, a Constituição outorgada em 1937 foi omissa no que se refere à assistência judiciária gratuita, consignando apenas sobre a igualdade de direitos em seu artigo 122, parágrafo primeiro, determinando que

A Constituição assegura aos brasileiros e estrangeiros residentes no País o direito à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

1º) todos são iguais perante a lei;⁵⁹

⁵⁵ MORAES, Humberto Penã de; SILVA, José Fontelle Teixeira da. **Assistência Judiciária: sua gênese, sua história e a função protetiva do Estado**. 2.ed. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1984. P.81-82.

⁵⁶ CAOVILHA, Maria Aparecida Lucca. **Acesso à justiça é cidadania**. Chapecó: Argos, 2003, p. 82.

⁵⁷ MORAES, Humberto Penã de; SILVA, José Fontelle Teixeira da. **Assistência Judiciária: sua gênese, sua história e a função protetiva do Estado**. 2.ed. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1984. P. 90.

⁵⁸ CAOVILHA, Maria Aparecida Lucca. **Acesso à justiça é cidadania**. Chapecó: Argos, 2003, p. 83.

⁵⁹ BRASIL. Constituição (de 10 de novembro de 1937). **Constituição dos estados unidos do Brasil**. Disponível em: < <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Constituicao/Constitui%C3%A7ao37.htm>>. Acesso em: 07 novembro de 2008.

No entanto, a assistência judiciária foi assegurada pelo Código de Processo Civil de 1939, por meio do Decreto Lei, de 18 de setembro, entre o artigo 68 e 79.

Nessa direção histórica, de igual modo, a Constituição promulgada em 18 de setembro de 1946 trouxe em seu bojo a indispensabilidade da assistência judiciária e, conseqüentemente, a garantia do acesso ao Poder Judiciário de forma genérica, bastando haver qualquer lesão de direito individual que teria respaldo no seu artigo 141, parágrafo 35, reportando que

A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, a segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

§ 35 - O Poder Público, na forma que a lei estabelecer, concederá assistência judiciária aos necessitados.⁶⁰

Nessa toada, observa-se que a regra é bastante clara no que diz respeito à questão de direito subjetivo à assistência judiciária. Embora se observasse grande preocupação com normas legais que pudessem concretamente efetivar o direito de acesso à justiça, o fato é que nessa época, segundo Maria Caovilha, a normatização para a concessão de assistência judiciária estava inserida nos códigos de processo civil e processo penal, porém, na prática tinha pouca efetividade.⁶¹

Por derradeiro, não há como negar que a Constituição promulgada em 1988 representou um avanço legislativo em termos de garantias e direitos humanos, acabando por prestigiar, nos seus diversos tópicos, o acesso à justiça como direito primário e fundamental de cidadania.

Reforçando a afirmativa acima, Silvana de Souza sustenta que

uma das grandes inovações da Constituição de 1988, em matéria de direito fundamental, foi ter elevado a esse nível a obrigatoriedade do Estado em prestar assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos. O direito à assistência jurídica está previsto em norma constitucional auto-aplicável, pois é uma garantia individual do cidadão, não precisando regulamentação legal para ser exercitado. Posiciona-se ao lado de outros importantes direitos fundamentais, na medida em que serve de remédio à proteção judicial desses direitos.⁶²

⁶⁰ BRASIL. Constituição (de 18 de setembro de 1946). **Constituição dos estados unidos do Brasil**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao46.htm>. Acesso em: 07 novembro de 2008.

⁶¹ CAOVILHA, Maria Aparecida Lucca. **Acesso à justiça é cidadania**. Chapecó: Argos, 2003, p. 84.

Assim, apura-se com maior propriedade que a última e atual constituição da república traz no seu artigo 5º, inciso LVXXIV, e inciso XXXV, algumas garantias essenciais de acesso à justiça, que serão estudadas doravante, sem prejuízo de referência há outras formas constitucionais de acesso á justiça de acordo com as diferenças sociais.

À guisa da conclusão, muito se discute acerca da reforma do sistema judicial, visando sua modernização bem como uma efetiva prestação jurisdicional. A provocação do Poder Judiciário pela parte interessada é uma das mais importantes premissas desta polêmica, sendo marco teórico do tema a obra de Cappelletti e Garth.

Portanto, como já bem aludido nos itens anteriores, ditos autores identificam como uma “primeira onda” de soluções práticas para os problemas de acesso à Justiça os esforços para a prestação de assistência judiciária gratuita aos pobres, apresentada em dois sistemas: o sistema *judicare*, no qual os advogados particulares são pagos pelo Estado para representarem os litigantes de baixa renda e o modelo de assistência com os advogados remunerados pelos cofres públicos (no Brasil, a Defensoria Pública cumpre tal função).

Entrementes, considera Cândido Rangel Dinamarco que no direito pátrio o patrocínio técnico gratuito não passa de solene promessa constitucional. Acrescenta, ainda, que o Estado não oferece como deveria e prometeu; os profissionais liberais não se consideram obrigados a prestar serviço gratuito, ainda que isso seja de grande relevância social.⁶³

Numa visão semelhante, observa Marinoni sobre a dificuldade ou desinteresse dos países subdesenvolvidos em manter uma boa dotação orçamentária para a prestação da assistência judiciária, seja pelos órgãos do Estado (Procuradoria do Estado, Defensoria Pública), seja por meio de advogados designados pela respectiva Ordem. Alega ainda, que não basta uma renumeração digna, mas os advogados devem

⁶² SOUSA, Silvana Cristina Bonifácio. **Assistência jurídica integral e gratuita**. São Paulo: Método, 2003, p.53.

⁶³ DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 9. ed.; São Paulo: Malheiros, 2001, p. 276.

também estar realmente comprometidos com a idéia de proteção dos direitos do povo pobre e discriminado.⁶⁴

⁶⁴ MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas linhas do processo civil**. 3. ed.; São Paulo: Malheiros, 1999, p. 78-79.

3 – ACESSO À JUSTIÇA E A PRESTAÇÃO JURISDICIONAL DIANTE DAS DIFERENÇAS SOCIAIS.

No capítulo anterior, a fim de tornar didaticamente viável a compreensão do tema acesso à justiça, houve primeiramente uma dedicação centrada em demonstrar a gênese da terminologia justiça, e, na seqüência, abordou-se a evolução histórica do acesso à justiça no intuito de ressaltar a importância desse direito.

Outrossim, trilhou-se, cronologicamente, de forma específica acerca da consagração do direito de acesso à justiça nas diversas constituições brasileiras.

Assim, vale sublinhar que numa abordagem anterior ao acesso à justiça nas constituições brasileiras, achou-se coerente estabelecer a distinção entre as formulações assistência jurídica, assistência judiciária e justiça gratuita, na mira de precisar o modelo de serviço jurídico assistencial prestado pelo Estado em cada constituição analisada.

Ademais, sobre o tema esclarece Maria Caovilha com grande propriedade que

a nomenclatura assistência judiciária está fadada a desaparecer com o tempo, contudo, a sociedade, nem mesmo os operadores jurídicos, despertaram e ainda não assimilaram a nova terminologia que absorve a assistência judiciária gratuita, passando essa a fazer parte da assistência jurídica integral e gratuita, inserida na Constituição de 1988. Atualmente a terminologia empregada para denominar a assistência aos menos favorecidos é denominada assistência jurídica integral e gratuita, o que significa dizer acompanhamento pré-processual e processual, de cunho informativo e curativo àqueles que comprovarem necessitar, nos termos do artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal Brasileira de 1988.⁶⁵

Substabelecesse com isso que as terminologias usadas pelas diversas constituições precedentes a de 1988 importavam certos limites em suas formulações.

No capítulo vertente serão estudado os mecanismos que possibilitam o efetivo acesso à justiça, porquanto necessária e oportuna será a análise do direito processual, e ainda por outro lado, alguns obstáculos que se impõem ao efetivo acesso à justiça. Além disso, trabalhar-se-á com o dever do Estado, por meio das suas

⁶⁵ CAOVILHA, Maria Aparecida Lucca. **Acesso à justiça é cidadania**. Chapecó: Argos, 2003, p. 85.

instituições, de criar condições de efetivo acesso à justiça àquelas pessoas de fraco recurso econômico, bem como a adoção de modelo jurídico formado pelos métodos simples e informais que concorrem para uma prestação jurisdicional acessível a uma maior parte da população brasileira.

Nesse contexto, a Constituição Brasileira de 1988 preconiza no seu artigo 5º, inciso LXXIV que “*o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.*” E reforça no inciso XXXV, do mesmo artigo: “*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.*”

Extirpa-se dos preceitos transcritos que existe a plena garantia formal do acesso à justiça. Todavia, se por um lado a tarefa de regular o exercício da jurisdição é do Estado, por outro lado, como veremos, tal tarefa depende de um conjunto de fatores, indo desde o direito processual até o nível de instrução das pessoas.

3.1 ACESSO À JUSTIÇA E O DIREITO PROCESSUAL.

3.1.1 A INSTRUMENTALIDADE DO PROCESSO

Constitui finalidade precípua de qualquer direito garantir o projeto político de uma determinada sociedade. O direito do “acesso à justiça” e a conseqüente prestação jurisdicional, enquanto atividades que demandam a manifestação do Poder do Estado, encontram concretização, principalmente, num instrumento legal e constitucional denominado de processo.

É nesse bojo, portanto, que o acesso à justiça aparece como grande preocupação dos processualistas, ocorrendo a sua inclusão na temática processualista num período relativamente recente, devendo-se, sem dúvida, ao eminente Mauro Cappelletti tal inserção.⁶⁶

Desta forma, ensina-nos Dinamarco que,

falar em instrumentalidade do processo ou em sua efetividade significa, no contexto, falar dele como algo que posto à disposição das pessoas com

⁶⁶ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1998, p. 11-13.

vistas a fazê-las mais felizes (ou menos infelizes), mediante a eliminação dos conflitos que as envolvem, com decisões justas. Mais do que um princípio, o acesso à justiça é a síntese de todos os princípios e garantias do processo, seja a nível constitucional ou infraconstitucional, seja em sede legislativa ou doutrinária e jurisprudencial. Chega-se a idéia do acesso à justiça, que é o pólo metodológico mais importante do sistema processual na atualidade, mediante exames de todos e de qualquer um dos grandes princípios.⁶⁷

O entendimento acima se coaduna com a idéia de Horácio Wanderlei Rodrigues, ao defender que um Estado sem jurisdição seria o mesmo que uma instituição política desprovida de instrumento legítimo que lhe confira a faculdade de exercer o seu poder na busca da pacificação da sociedade.⁶⁸ Inobstante, de acordo com o citado autor, “sempre que um direito não for respeitado espontaneamente, não há como fazê-lo legitimamente senão através do processo.”⁶⁹

Em relação ao mesmo assunto, Chichoki Neto considera

insuprimível a relação de conteúdo e de funcionalidade, entre o acesso à justiça e o processo. Sob o ponto de vista da atividade jurisdicional, não há como referir-se ao acesso à justiça sem se considerar o processo como instrumento da sua realização.⁷⁰

Por conseguinte, numa direção semelhante, aponta Kazuo Watanabe que o direito de acesso à justiça é também direito de acesso a uma justiça adequadamente organizada, e o acesso a ela deve ser assegurado por instrumentos processuais aptos à efetiva realização do direito.⁷¹

Adotando uma interpretação similar, segundo Marinoni o “acesso à justiça” é o “*tema ponte*” a integrar o processo civil com a justiça social.⁷²

De mais a mais, em sábias palavras leciona Dinamarco que acesso à justiça está diretamente ligado à abertura de vias que permitem acesso ao processo.⁷³ Destaca, ainda, que

⁶⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. São Paulo: Malheiros, 1999, p.303-304.

⁶⁸ RODRIGUES, H. W. **Acesso à justiça no direito processual brasileiro**. S. Paulo: Acadêmia, 1994, p.29.

⁶⁹ Id., Ibid.; p. 29.

⁷⁰ CICHOCKI NETO, José. **Limitações ao acesso à justiça**. Curitiba: Juruá, 1998, p.61.

⁷¹ WATANABE, Kazuo. **Participação e Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988, p.35.

⁷² MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas linhas do processo civil**. São Paulo: Rev. Tribunais, 1993, p.22.

⁷³ DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. São Paulo: Rev. Tribunais, 1987, p. 451.

em outras palavras, não se terá acesso à ordem jurídica justa nos casos em que sem o processo não se possa chegar até ela. Nessa visão instrumentalista, que relativiza o binômio direito-processo e procura ver o instrumento pela ótica da tarefa que lhe compete, sente-se o grande dano substancial ocasionando às pessoas que necessitando dela, acabem no entanto ficando privadas da tutela jurisdicional.⁷⁴

Por seu turno, Sousa Santos sustenta que,

o tema de acesso à justiça é aquele que mais diretamente equaciona as relações entre o processo civil e a justiça social, entre igualdade jurídico-formal e a desigualdade sócio-econômica. No âmbito da justiça civil, muito mais propriamente do que no da justiça penal, pode falar-se de procura, real ou potencial da justiça. Uma vez definidas as suas características internas e medido o seu âmbito em termo quantitativos, é possível compará-la com a oferta da justiça produzida pelo Estado.⁷⁵

Na mesma esteira, Cappelletti e Garth reconheceram a necessidade de estipular o modo pelo qual os direitos se tornam efetivos afirmando que,

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 do moderna ciência jurídica.⁷⁶

Por derradeiro, vale evocar que a instrumentalidade além de amparar a prestação jurisdicional, também objetiva encontrar a real função do processo, conduzido pelo juiz de forma íntegra, humana e justa, sem que haja parte mais forte ou mais fraca, prevalecendo o princípio da igualdade processual. Tal princípio é consagrado por Dinamarco, ao assinalar que se deve tomar grande cuidado de modo a não

transformar as regras formais do processo num sistema orgânico de armadilhas ardilosamente preparadas pela parte mais astuciosa e estrategicamente dissimuladas no caminho do mais incauto, mas também sem renegar o valor que têm, o que se postula é, portanto, a colocação do processo em seu devido lugar de instrumento que não pretende ir além de suas funções.⁷⁷

⁷⁴ Id., Ibid.; p. 405.

⁷⁵ SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade**. 4.ed. São Paulo: Cortez, 1997, . 167.

⁷⁶ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1998, p.13.

⁷⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. São Paulo: Malheiros, 1999, p.268-269.

Disso, colhe-se que o instituto processual deve ser instrumento pacificador dos conflitos sociais, bem como deve ter a dignidade e autonomia científica, conduzido racionalmente pelo juiz, ciente dos objetivos pré-estabelecidos, e o melhor penhor da segurança dos litigantes.

3.1.2 DIREITO PROCESSUAL E A PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

Compete ao direito processual, como anteriormente abordado, a tarefa de regular o exercício da jurisdição por parte do Estado, e ainda estabelecer regras que viabilizam um adequado manejo do poder pelos órgãos jurisdicionais.

Entretanto, num Estado Democrático de Direito deparamo-nos com a necessidade e o dever das regras de direito processual garantirem a todos, indistintamente, os meios devidos de acesso à justiça e a adequada participação na relação processual, buscando, com isso, evitar que o poder se transforme em arbítrio e promover soluções justas para os conflitos.

Por sua vez, o direito processual é orientado por alguns princípios fundamentais, entre os quais podemos destacar: a) inafastabilidade do controle jurisdicional; b) o devido processo legal; c) a isonomia processual; d) o contraditório e ampla defesa.

Em virtude disso, a Constituição de 1988 em seu artigo 5º, inciso XXXV, tratando do **princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional**, dispõe que “*a lei não excluirá da apreciação do poder judiciário lesão ou ameaça ao direito.*”⁷⁸ Impende observar que o princípio em tela, traduzido, significa que nenhum conflito poderá deixar de ser apreciado pelos órgãos jurisdicionais, isso, aliado à possibilidade de fornecer uma prestação jurisdicional idônea a solucionar o conflito, a

⁷⁸ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituição/Constitui%EA7ao.htm>. Acesso em: 16 novembro de 2008.

reparar lesão e ainda proteger o direito violado, ou seja, fazer a justiça no caso concreto dando solução final e definitiva para todo e qualquer processo.

Por seu turno, na razão de assegurar um procedimento processual adequado e, sobretudo, como forma a atender todos os meios de defesa juridicamente possíveis, a constituição estabelece o **princípio do devido processo legal**.

Tal princípio, leciona Artur Bonifácio Cortez,

tem origem na expressão inglesa “Due process of Law” registrando-se embrionária inserção em documentos políticos, a partir da Magna Carta (1215), do Rei Inglês João Sem-Terra, tomada com base no Law of land inglês. A norma se repetiria nos subseqüentes documentos ingleses formadores do common Law e nas declarações dos estados americanos.⁷⁹

Portanto, vale registrar que o mesmo encontra-se inserido entre as garantias constitucionais, na Carta Magna de 1988, no seu artigo 5º, inciso LIV, dispondo que “ninguém será privado da liberdade ou dos seus bens sem o devido processo legal”.⁸⁰ Discorrendo sobre princípio em análise, Marcacini salienta que o devido processo legal,

é uma proposição que oferece elementos em branco, cuja determinação varia com a variação das condições históricas, políticas e econômicas-sociais do momento.⁸¹

E na seqüência explica o referido autor que o significado da cláusula, portanto, não é único, absoluto e imutável, sendo que é imprescindível que o processo tenha duas condições: seja legal e seja devido. Portanto, em outras palavras, por um lado o processo deve obedecer os preceitos legais, garantindo a todos a aplicação do mesmo processo e procedimento semelhante, evitando com isso que as partes estejam sujeitas ao arbítrio do julgador na condução do processo. Dessa forma, por outro lado, temos o devido processo, vez que embora previsto em lei, ainda assim não se deve admitir um processo qualquer, mas sim um processo que permita um julgamento justo,

⁷⁹ BONIFÁCIO, Artur Cortez. **Direito de Petição - Garantia Constitucional**. São Paulo: ed. Método, 2004, p. 169.

⁸⁰ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituição/Constitui%207ao.htm>. Acesso em: 16 novembro de 2008.

⁸¹ MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. **Assistência jurídica, assistência judiciária e justiça gratuita e justiça gratuita**. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 16.

gerado por um conjunto de valores fundamentais, éticos e morais de uma sociedade democrática.⁸²

Finalmente, é sobretudo importante sublinhar que o princípio constitucional em questão abarca uma série de outros princípios e garantias que devem orientar o processo, e justamente por isso é considerado por Nelson Nery Junior o princípio dos princípios do processo civil constitucional, porque em sua garantia emanam os demais princípios, pois é “*o gênero do qual todos os demais princípios constitucionais são espécies.*”⁸³

Ainda nesse bojo de estudo de alguns princípios que orientam o direito processual, é de suma importância fazer referência ao princípio da **isonomia processual**, vez que este aplicado ao processo tem como objetivo o tratamento igualitário que deve ser atribuído a ambas as partes que compõem o processo, independentemente das qualidades pessoais. Tal garantia de igualdade para todos, que é formal, encontra-se amparada pelo artigo 5º caput da Constituição Federal de 1988.⁸⁴

Do mencionado dispositivo subtrai-se o entendimento de que a lei processual deve fornecer a ambas as partes os mesmos meios, de forma a permitir a demonstração do direito que têm em tese. Assim, em nome da igualdade processual, deve-se em alguns casos tratar as partes desigualmente do ponto de vista das formas processuais, mas sempre no sentido de que a finalidade a que essas formas se prestam seja igualmente atingida pelas partes.

Desse modo, conforme Silvana Sousa,

a igualdade não significa tratar todas as situações da mesma maneira. Constatando que o fator de discriminação é legítimo, como no caso dos hipossuficientes, é forçoso admitir-se tratamento desigual àqueles que não se encontram em situações assemelhadas. Portanto, nem todo tratamento desigual é inconstitucional, somente o tratamento desigual que aumenta a desigualdade naturalmente já existente.⁸⁵

⁸² Id., Ibid.; p. 16.

⁸³ NERY JR. Nelson. **Princípios do Processo Civil na Constituição Federal**. São Paulo: RT, 1992, p.25.

⁸⁴ SOUSA, Silvana Cristina Bonifácio. **Assistência jurídica integral e gratuita**. São Paulo: Método, 2003, p.140.

⁸⁵ Id., Ibid.; p. 140.

E assim, em síntese, resta clarividente que tal princípio se justifica na medida em que há diferenças entre os indivíduos, que devem ser tratadas com o objetivo de buscar amenização no intuito de igualá-los em condições.

Em análise derradeira, assegura o inciso LV, do artigo 5º da Constituição de 1988, o **princípio do contraditório e ampla defesa**, determinando que “*aos litigantes em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com meios e recursos a ela inerentes.*”⁸⁶

Nesse sentido, pertinente é o ensinamento de Marcacini ao afirmar que tal princípio assegura a bilateralidade da relação processual, a participação dialética no processo, porquanto ambas as partes devem estar cientes de todos os atos processuais, aliado, inclusive, à possibilidade de manifestar-se acerca deles.⁸⁷

Desta feita, o processo se desenvolve a partir de um debate de idéias e provas, um confronto de fatos e argumentos, que, além de representar uma maneira de obter um julgamento formalmente justo, permite, igualmente, um prudente acerto do julgador ao proferir uma decisão de fato sobre temas que foram amplamente esmiuçados a sua frente durante o desenvolvimento do processo.

3.1.3 O PODER JUDICIÁRIO E A PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

O Poder Judiciário, no Estado democrático de direito, parafraseando Lobato, foi chamado para ser guardião da constituição. Assim, para o mesmo autor, agindo como mecanismo do controle dos demais poderes o Judiciário está atuando de forma a fortalecer as instituições democráticas.⁸⁸

No Brasil, menciona Boaventura de Sousa Santos, só muito recentemente e de forma lenta é que os tribunais têm assumido sua co-responsabilidade na atuação providencial do Estado. Destaca, ainda, que os fatores desta tibieza são

⁸⁶ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituição/Constitui%EA7ao.htm>. Acesso em: 17 novembro de 2008.

⁸⁷ MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. **Assistência jurídica, assistência judiciária e justiça gratuita e justiça gratuita**. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 18.

⁸⁸ LOBATO, Anderson Oreste Cavalcante. **Política, constituição e justiça: desafios para a consolidação das instituições democráticas**. Revista de Sociologia Política, Curitiba, n. 17, 2001, p. 46.

vários, dentre os quais considera o conservadorismo da cultura jurídica, reproduzida em faculdades de direito dominadas por concepção arcaicas do direito e da sociedade; o desempenho burocrático assente na justiça retributiva politicamente hostil à justiça distributiva; organização judiciária deficiente com carências em recursos materiais, humanos e técnicos; e por fim, uma legislação processual antiquada e distante da complexidade dos conflitos sociais.⁸⁹

Na mesma linha de raciocínio, Horácio Wanderlei Rodrigues também reconhece que

o poder judiciário possui alguns problemas estruturais e históricos que interferem diretamente na questão do acesso à justiça. Entre eles se pode destacar: a morosidade existente na prestação jurisdicional; a carência de recursos materiais e humanos; a ausência de autonomia efetiva em relação ao Executivo e ao Legislativo; a centralização geográfica de suas instalações, dificultando o acesso de quem mora nas periferias; o corporativismo de seus membros; e a inexistência de instrumentos de controle externo por parte da sociedade.⁹⁰

Acrescenta ainda o eminente autor que ao lado disso,

a falta de um conhecimento de melhor qualidade sobre o fenômeno jurídico leva, em muitos casos, os magistrados a serem servos da lei, pondo-os em diversos momentos em um conflito entre o que sentem e pensam e o direito que têm de aplicar. Isso gera a ausência de respostas – ou a presença de respostas insuficientes ou equivocadas – por parte do Judiciário – a muitos dos conflitos existentes e emergentes. Como consequência, tem-se uma tendência de descrença crescente da população com relação às instituições jurisdicionais e muitas vezes um questionamento do próprio direito. A não consideração desse aspecto, somada a lentidão, burocratização e corrupção, desemboca na crise do Poder Judiciário.⁹¹

E por fim, conclui:

A prova disso é o que vem ocorrendo no Brasil com a criação de uma justiça paralela, inoficial, na qual as camadas mais pobres da população buscam a solução de seus problemas. Exemplos são as justiças das favelas, nas quais há leis e procedimentos próprios, existentes à margem do ordenamento jurídico estatal, como já demonstraram as pesquisas de Boaventura de Souza Santos (1988, 1989).⁹²

⁸⁹ SANTOS, Boaventura de Sousa; MARQUES, Maria Manuel Leitão; PEDROSO, João. **Os tribunais nas sociedades contemporâneas**. Revista Brasileira de Ciências Sociais. N. 30, fevereiro, 1996, p.44.

⁹⁰ RODRIGUES, H. W. **Acesso à justiça no direito processual brasileiro**. S. Paulo: Acadêmia, 1994. p. 46.

⁹¹ Id., Ibid.; p. 47.

⁹² Id., Ibid.; p. 47.

Comprimindo tais assertivas, Maria Caovilha coloca que o Judiciário mostra-se incapaz de atender o aumento das demandas judiciais e necessidades sociais cada vez mais crescentes e emergentes em razão de atrelar-se aos métodos tradicionais de resolução de conflito, por meio da aplicação do direito positivo.⁹³

Segundo a mesma autora,

O Poder Judiciário carrega ainda sozinho a responsabilidade de proclamar a justiça à população, porém, está cansado, quase inoperante, frente às demandas cada vez maiores. Esse quadro deve ser mudado, pela própria sociedade, para seu benefício.⁹⁴

Nesse quadro de fatores pelos quais o Judiciário não tem atuado a contento no processo da efetividade de prestação jurisdicional, depara-se com a questão de crise de legitimidade. Neste íterim, explicando tal “*déficit*”, José Eduardo Faria salienta que o Judiciário encontra dificuldades em – utilizando-se dos instrumentos que possui provenientes da herança histórico-político – cumprir o papel que lhe é exigido. Entretanto, leciona também que a própria ineficiência judicial decorrente de fatores internos, como a sua estrutura organizacional, e de fatores externos consubstanciados na insegurança da sociedade em relação à impunidade, à discriminação e a aplicação seletiva das leis concorrem para tal crise de legitimidade.⁹⁵

Entretantes, é de grande significância, a propósito de tal crise, trazer à colação os resultados de pesquisa de opinião pública citados por Armando Castelar Pinheiro. Destarte, conforme este autor, numa pesquisa realizada pelo Vox Populi em abril de 1999, ficou demonstrado que 58% dos entrevistados afirmaram que a Justiça brasileira é incompetente, enquanto que 89% das pessoas entrevistadas consideraram que a Justiça é demorada.⁹⁶

Por outro lado, ainda nas elucidações do referido autor, consoante outra pesquisa publicada pelo IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística) em 1990, já se vislumbrava que dois em cada três brasileiros envolvidos em conflito preferiam não recorrer à justiça, e em 1993 o mesmo instituto anunciou que 87% dos

⁹³ CAOUILHA, Maria Aparecida Lucca. **Acesso à justiça é cidadania**. Chapecó: Argos, 2003, p. 55-56.

⁹⁴ Id., *Ibid.*; p. 56.

⁹⁵ FARIA, José Eduardo. **Os desafios do Judiciário**. In: Revista USP, Dossiê Judiciário, Universidade de São Paulo, São Paulo, n. 21, mar, abril, maio, 1994, p.52.

⁹⁶ PINHEIRO, Armando Castelar. **Direito e economia num mundo globalizado: cooperação ou confronto?**. Texto para Discussão n. 963. Rio de Janeiro, 2003b, p.4.

entrevistados alegavam que “o problema do Brasil não está nas leis, mas na justiça, que é lenta”, e por fim, 80% opinaram que “a justiça brasileira não trata os pobres e ricos do mesmo modo.”⁹⁷

Assim, em que pesem os profundos embates acerca do Poder Judiciário e a efetiva prestação jurisdicional, segundo as considerações do professor Antonio Carlos Wolkmer, o Poder Judiciário

ainda que seja um locus tradicional de controle e resolução de conflitos, na verdade, por ser de difícil acesso, moroso e extremamente caro, torna-se cada vez mais inviável para controlar e reprimir conflitos, favorecendo, paradoxalmente, a emergência de outras agências alternativas “não institucionalizadas” ou instâncias judiciais “informais” (juizados ou tribunais de conciliação ou arbitragem “extrajudiciais) que conseguem com maior eficiência e rapidez, substituir com vantagens o Poder Judiciário.⁹⁸

Nesse diapasão, consoante Horácio Wanderlei Rodrigues,

a burocratização do Poder Judiciário, os longos prazos que transcorrem entre o ingresso em juízo e o resultado final dos processos e a inadequação de muitas de suas decisões aos valores sociais fazem com que, em muitos momentos, haja uma série de questionamentos sobre a sua legitimidade. Isso afasta dele uma série de conflitos que passam a ser solucionados por essas vias alternativas, muitas das quais significam, na prática, o retorno à autotutela e à barbárie.⁹⁹

Todavia, o fato é que, conforme o ilustre autor,

isso não significa, no entanto, que se deva culpar a magistratura por todos os problemas do Judiciário. Como destaca Texeira: “*Os magistrados não são robôs, mas seres humanos, com virtudes e limitações. Se a máquina e o modelo estão superados, não é no julgador, em princípio, que se haverá de imputar a responsabilidade.*”(1993:90).¹⁰⁰

Ante tal afirmativa o autor aduz, outrossim, que na realidade também existem problemas de ordem material, tal como condições materiais de trabalho, má remuneração, prédios pequenos, carência de servidores, ausência de informação, excesso de trabalho, além da corrupção muitas vezes existente em relação aos

⁹⁷ Id., Ibid.; p. 4.

⁹⁸ WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo jurídico. Fundamentos de uma nova cultura jurídica.** São Paulo: Alfa Ômega, 1994, p.90.

⁹⁹ RODRIGUES, H. W. **Acesso à justiça no direito processual brasileiro.** S. Paulo: Acadêmia, 1994. p.47.

¹⁰⁰ Id., Ibid.; p.48.

funcionários do cartório, oficiais de justiça e entre os próprios membros da magistratura.¹⁰¹

Em suma, chega-se assim a uma situação em que o Poder Judiciário, diante dos desafios que o momento histórico lhe impõe, deve dar sentido a sua existência como Poder do Estado e “cada juiz, representando o Poder Judiciário, deve pensar no que pode fazer para garantir ao povo acesso real à verdadeira Justiça e aos direitos constitucionais, tidos como efetivos e não simbólicos.”¹⁰²

3.2 FATORES QUE DIFICULTAM O EFETIVO ACESSO À JUSTIÇA E A DEVIDA PRESTAÇÃO JURISDICONAL

3.2.1 O REFLEXO DA DESIGUALDADE SÓCIO-ECONÔMICA NA PRESTAÇÃO JURISDICONAL

A dificuldade da população pobre em relação ao acesso de informações que possibilitem o conhecimento do direito, bem como o valor das custas processuais nos tribunais, traduzem barreiras socialmente intransponíveis de acesso à justiça e, conseqüentemente, à devida prestação jurisdicional, haja vista o nível precário das condições econômicas da sociedade brasileira.

Um dos principais – até mesmo o primeiro – problemas apontados pela doutrina como entrave à realização efetiva do acesso à justiça é a ausência de recursos econômicos de grande parte da população para suportar os elevados custos de uma demanda judicial.¹⁰³

Prosseguindo na análise deste assunto, vale frisar que o IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística) divulgou os resultados de um estudo relativo ao desenvolvimento, população e pobreza no Brasil, sendo que o mesmo

¹⁰¹ Id., Ibid.; p. 48.

¹⁰² CORTEZ, Antonio Celso Aguillar. **Acesso à Justiça**. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 692, jun/93, p.199.

¹⁰³ RODRIGUES, H. W. **Acesso à justiça no direito processual brasileiro**. S. Paulo: Acadêmia, 1994, p.31.

apontava que 54 milhões de pessoas viviam com rendimento abaixo de meio salário mínimo.¹⁰⁴

Consoante a referida pesquisa, dos 54 milhões considerados pobres e indigentes, 5 milhões dentre eles não possuíam rendimento algum. Verifica-se ainda que as desigualdades são acentuadas: no nordeste a proporção de pessoas que sobrevivem com até um salário mínimo é de quase 51%, sendo que no sudoeste a média é de 18%.¹⁰⁵

A propósito, Maria Caovilha aponta que

a população brasileira de baixa renda tem dificuldades em concretizar, na prática, o efetivo acesso à justiça. A justiça brasileira parece distanciar-se cada vez mais dos pobres e oprimidos, quando na realidade são os que mais precisam dela para proteção de seus direitos.¹⁰⁶

Na mesma esteira, oportuno são os dados do estudo realizado pelo IPEA (Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada), demonstrando que a população pobre no Brasil representa 30% de sua população total, portanto, observa que poucos detêm muito e muitos detêm quase nada. Segundo a mesma pesquisa a renda média dos 10% mais ricos do país é de 28 vezes superior que a renda média dos 40% mais pobres. Neste ínterim, assegura tal estudo que o Brasil não é tão pobre, mas um país extremamente injusto e desigual na distribuição de recursos.¹⁰⁷

Destarte, a partir da análise dos respectivos dados, fica contundente que a maioria das pessoas no Brasil não têm condições mínimas para arcar com as despesas vitais básicas, quanto mais com as custas da prestação jurisdicional.

A par disso, sustenta o professor Horácio Wanderlei Rodrigues que as despesas que envolvem uma demanda judicial, tanto as custas processuais como honorários advocatícios e ainda as perícias, são tão elevadas que é altamente inviável o seu custeio pelas pessoas que não ganham nem o suficiente para se alimentarem. Portanto, conclui-se que

a desigualdade sócio-econômica gera, em termos de acesso à justiça, dois problemas: (a) dificulta o acesso ao Direito e ao Judiciário, tendo em vista a falta de condições materiais de grande parte de população para fazer frente aos gastos que impõe uma demanda judicial; e (b) mesmo quando há esse

¹⁰⁴ IBGE, 2002.

¹⁰⁵ IBGE, 2002.

¹⁰⁶ CAOVLHA, Maria Aparecida Lucca. **Acesso à justiça é cidadania**. Chapecó: Argos, 2003, p. 61.

¹⁰⁷ IPEA, 2001.

acesso, a desigualdade material, em contraste com a igualdade formal prevista no ordenamento jurídico, acaba colocando o mais pobre em desvantagem dentro do processo.¹⁰⁸

Numa direção semelhante, para o professor Antonio Carlos Wolkmer, o Poder Judiciário é elitista e, por ser caro, moroso e de difícil acesso,

historicamente, não tem sido a instância marcada por uma postura independente, criativa e avançada em relação aos graves problemas de ordem política e social. Pelo contrário, trata-se de um órgão elitista que, quase sempre, ocultado pelo “pseudoneutralismo” e pelo formalismo pomposo, age com demasiada submissão aos ditames da ordem dominante e move-se através de mecanismos burocrático-procedimentais onerosos, inviabilizando pelos seus custos, o acesso da imensa maioria da população de baixa renda.¹⁰⁹

Ainda nesse contexto, pertinente, também, são os estudos de Maria Caovilha demonstrando que,

em pesquisas realizadas no Brasil, foram ouvidas 3.650 pessoas e, a maioria, cerca de 80% dos entrevistados, afirmou que o cidadão que desobedece à lei tem boas chances de não responder por sua ação. Para 87%, a “justiça” é muito lenta, enquanto para 80% das pessoas entrevistadas a “justiça” persegue os pobres e protege os ricos. Por não acreditar na justiça muita vezes o pobre não exige a tutela a que tem direito, deixando de procurar – e isso quando sabe como a ela ter acesso – até mesmo à assistência judiciária.¹¹⁰

Assim, na rota final deste item, sobretudo importante assinalar que as inviabilidades consistentes em carência de recursos comentada pelos autores, o descrédito do cidadão na justiça, bem como os custos de acesso e as despesas processuais levam a crer que a justiça não é destinada para indivíduos pobres, mas somente àqueles que têm poder econômico para custear as despesas judiciais e os honorários de um bom profissional jurídico. Ratificando tal alegação, conforme Ruy Pereira Barbosa “*o atraso na prestação jurisdicional, o que equivale dizer, a justiça tardia, prejudica especialmente os pobres, para os quais a longa espera traz prejuízos irreparáveis.*”¹¹¹

¹⁰⁸ RODRIGUES, H. W. **Acesso à justiça no direito processual brasileiro**. S. Paulo: Acadêmia, 1994. p.35.

¹⁰⁹ WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo jurídico. Fundamentos de uma nova cultura jurídica**. São Paulo: Alfa Ômega, 1994, p.89-90.

¹¹⁰ CAOVIHA, Maria Aparecida Lucca. **Acesso à justiça é cidadania**. Chapecó: Argos, 2003, p.62-63.

¹¹¹ BARBOSA, Ruy Pereira. **Assistência Jurídica**. Rio de Janeiro: Forense, 1998. P.33.

3.2.2 O DESCONHECIMENTO DO DIREITO E A FALTA DE INFORMAÇÃO DAS PESSOAS

Mauro Cappelletti e Bryant Garth enumeram vários obstáculos a serem transpostos a fim de um efetivo acesso à justiça e, conseqüentemente, para a satisfação da prestação jurisdicional.¹¹² Entretanto, demonstram os referidos autores que muitas pessoas não conhecem seus direitos, ou melhor, quanto maior o nível de cultura maior aptidão para conhecer uma violação ao direito e buscar uma prestação jurisdicional. Acrescentam ainda que tal situação não é apenas “privilégio” dos pobres e sim de uma grande maioria da população que não tem conhecimento jurídico básico.¹¹³

Em direção semelhante e discorrendo sobre obstáculos que incidem no efetivo acesso à justiça das classes de baixa renda, Boaventura de Sousa Santos vislumbra que existe um certo distanciamento entre algumas camadas sociais e a justiça, este que é motivado pelos fatores sociais e culturais, dentre os quais se destacam a potencial ignorância dos direitos, o descrédito e a desconfiança na atuação do Poder Judiciário, a falta de sucesso em experiências anteriores e o temor de represálias da parte oposta, haja vista a situação de dependência e insegurança.¹¹⁴

De acordo com Selene Maria de Almeida, “a ausência de informação dos que vivem em meio de grande pobreza econômica é o mais grave entrave ao acesso à justiça para àqueles que sequer sabem que o ordenamento jurídico lhe confere direitos e os tribunais são instituições abstratas.”¹¹⁵

Nessa linha de raciocínio, é com grande propriedade que Horácio Wanderlei Rodrigues nos mostra que as pesquisas feitas no Brasil revelam um nível de

¹¹² CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1998, p. 15-19.

¹¹³ Id., Ibid.; p. 22-23.

¹¹⁴ SANTOS, Boaventura de Souza. In: “**Jusitça: Promessa e Realidade. O acesso à justiça em Países Ibero-Americanos**.” Organizado pela Associação dos Magistrados Brasileiros. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1996, p.405.

¹¹⁵ ALMEIDA, Selene Maria de: **Juizados Especiais Federais: a justiça dos pobres não pode ser uma pobre justiça**. Data 03/12/2002 Disponível em: <http://www.trf1.gov.br/setorial/JEF/ArtigosDoutrinarios.htm>. Acesso em 16/08/2008.

desinformação muito elevado com relação à legislação vigente, levando à constatação que muitas pessoas ignoram os seus direitos mais básicos.¹¹⁶

Além disso, acrescenta o autor em questão que, referente

aos meios de comunicação, a televisão é o instrumento mais ágil e que atinge a maioria da população. E ela, em termos educacionais, presta desserviço ao país. Seu trabalho, sem controle efetivo por parte da sociedade e do Estado, tem sido o de reprodução de determinados valores locais, impondo-os a todo o país, bem como o da criação de um certo culto pela violência e pelo **jeitinho**. A terceira questão, referente ao acesso à informação ou insuficiência das instituições oficiais encarregadas de prestarem a assistência jurídica preventiva e extrajudicial. O acesso à justiça pressupõe, como já colocado anteriormente, o conhecimento dos direitos. Sem a existência de órgãos que possam ser consultados pela população, sempre que houver dúvidas jurídicas sobre determinadas situações de fato, a possibilidade de plena efetividade do Direito se torna acanhada.¹¹⁷

Desta forma, vislumbra-se que o Poder Judiciário apresenta-se como objeto longínquo, inacessível, fora da realidade de grande parte da população. E por fim, à luz disso, José Murilo de Carvalho responsabiliza o Poder Judiciário ao afirmar que este não cumpre seu papel, quando acesso à justiça é proporcionado a uma limitada parcela da população, pois a sua maioria desconhece inclusive os seus direitos, ou se os conhece não possui as condições necessárias para respectiva validade.¹¹⁸

3.2.3 OBSTÁCULOS PROCESSUAIS

Evocando novamente Mauro Cappelletti e Bryant Garth, sabe-se que um dos grandes problemas relativo ao acesso à justiça e a uma prestação jurisdicional isonômica é aquele relativo às custas judiciais. Portanto, conforme os aludidos autores, embora o Estado tenha um aparato de juízes e servidores para atenderem às demandas judiciais, aos litigantes são ainda reservadas várias despesas processuais, desde custas até honorários advocatícios, que constituem a maior parcela das despesas, tornando

¹¹⁶ RODRIGUES, H. W. **Acesso à justiça no direito processual brasileiro**. S. Paulo: Acadêmia, 1994. P. 36-37.

¹¹⁷ Id., Ibid.; p.37.

¹¹⁸ CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil: o longo caminho**. 7ª ed. – Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005, p.214-215.

oneroso o processo judicial, dificultando, por outro lado, ou no mais das vezes impossibilitando efetivo acesso à justiça.¹¹⁹

É de se reconhecer que a demora na tramitação dos processos ocorre no Brasil em razão, em parte, da legislação processual vigente.¹²⁰

À brisa disso, sustenta Boaventura de Souza Santos que a lentidão da justiça, por sua parte, contribui ao encarecimento dos feitos e à inviabilização dos pedidos.¹²¹

Tal raciocínio é consubstanciado pelo Cappelletti e Bryant ao observarem que:

Em muitos países, as partes que buscam uma solução judicial precisam esperar dois ou três anos, ou mais, por uma decisão exequível (21). Os efeitos dessa delonga, especialmente se considerados os índices de inflação, podem ser devastadores. Ele aumenta os custos para as partes e pressiona os economicamente fracos a abandonar suas causas, ou a aceitar os acordos por valores muito inferiores àqueles a que teriam direito.¹²²

Em face de tal assertiva, numa análise particular, segundo Rui Rosado de Aguiar Junior, a justiça brasileira é dominada pelo vício do formalismo e pela cultura de burocracia, caracterizada pela demasiada demora e está sempre preocupada mais com a forma do que com a respectiva resposta do direito material almejado.¹²³

Entrementes, defende Marinoni que o processo, na sua instrumentalidade, não é um fim em si mesmo, sendo que as suas regras não podem se sobrepor ao próprio direito material e as exigências da pacificação dos conflitos.¹²⁴

¹¹⁹ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1998, p. 16-18.

¹²⁰ RODRIGUES, H. W. **Acesso à justiça no direito processual brasileiro**. S. Paulo: Acadêmia, 1994. P. 44.

¹²¹ SANTOS, Boaventura de Souza. In: “**Justiça: Promessa e Realidade. O acesso à justiça em Países Ibero-Americanos**.” Organizado pela Associação dos Magistrados Brasileiros. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1996, p.405.

¹²² CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant, 1998, p.20.

¹²³ AGUIAR JÚNIOR, Rui Rosado de. Juizados **Especiais no âmbito da Justiça Federal**. V Jornada Brasileira sobre temas da Justiça Federal. Revista do Escola Superior da Magistratura de Santa Catarina, Ano 07, Volume 10, julho de 2001, p.16-17.

¹²⁴ MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas linhas do processo civil**. 3. ed.. São Paulo: Malheiros Editores, 1999, p.99.

Outra questão importante em relação à morosidade processual e à lentidão da justiça, realça Cármen Lucia Antunes Rocha, e a descrença que gera no seio da população, porquanto,

não se quer justiça amanhã. Quer-se justiça hoje. Logo, a presteza da resposta jurisdicional pleiteada contém-se no próprio conceito do direito-garantia que a justiça representa. A liberdade não pode esperar, porque enquanto a jurisdição não é prestada, ela pode estar sendo afrontada de maneira irreversível; a vida não pode esperar, porque a agressão do direito à vida pode fazê-la perder-se; a igualdade não pode esperar, porque a ofensa a este princípio pode garantir a discriminação e o preconceito; a segurança não espera, pois a tardia garantia que lhe seja prestada pelo Estado terá concretizado o risco por vezes com a só ameaça que torna incertos todos os direitos.¹²⁵

Esses obstáculos processuais estudados não podem ser encarados de forma absoluta, vez que para Cappelletti e Bryan tal situação é determinada muitas vezes pelas possibilidades das partes. Em outras palavras, como é óbvio, aquela parte que possui abastados recursos financeiros tem em seu favor a facilidade de propor demandas, arcar com as provas mais caras e eficientes, bem como a opção de patrocinar uma defesa mais eficaz, o que acaba influenciando enormemente o sucesso da demanda.¹²⁶

Em síntese, há de se ressaltar que a lentidão, a onerosidade e a excessiva formalidade na prestação jurisdicional originam barreiras quase intransponíveis de efetivo acesso à justiça, principalmente, àquelas pessoas de fraco recurso econômico. Igualmente, ficou diferenciado que na grande preocupação de dar maior importância ao direito processual relega-se o direito material – verdadeiro objeto do processo – a um segundo plano.

3.3 O PAPEL JURÍDICO DA DEFENSORIA PÚBLICA, DOS FÓRUNS E DOS ESCRITÓRIOS MODELOS

Nos itens anteriores estudou-se alguns obstáculos mais evidentes que se impõe a efetividade do acesso à justiça e uma prestação jurisdicional isonômica. Ora em diante iremos nos ater a alguns mecanismos e veículos adotados pela Constituição

¹²⁵ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **O direito constitucional à jurisdição**. In: TEXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Coord). *As garantias do cidadão na justiça*. São Paulo: Saraiva, 1993, p.37.

¹²⁶ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1998, p.21.

Federal para fazer frente às barreiras infra mencionadas. Nesse sentido, a recente e atual Constituição Federal¹²⁷, ao destacar o dever de prestação da assistência jurídica e integral, esclareceu também quem deve fazê-la. Todavia, conforme Silvana Bonifácio de Souza,

embora essa assistência jurídica possa ser prestada por órgãos não estatais, é imperioso anotar que é do Estado a obrigação precípua de estruturar e concedê-la, integral e gratuita aos hipossuficientes, através da Defensoria Pública.¹²⁸

Acrescenta, além disso, que tal atribuição está constitucionalmente prevista no artigo 134 da Constituição Federativa do Brasil, nos termos seguintes:

“Art. 134. A Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do [art. 5º, LXXIV.](#))

Parágrafo único. Lei complementar organizará a Defensoria Pública da União e do Distrito Federal e dos Territórios e prescreverá normas gerais para sua organização nos Estados, em cargos de carreira, providos, na classe inicial, mediante concurso público de provas e títulos, assegurada a seus integrantes a garantia da inamovibilidade e vedado o exercício da advocacia fora das atribuições institucionais.”¹²⁹

De acordo com o mencionado artigo fica ainda mais nítido, portanto, que a Defensoria Pública é uma instituição essencial à função jurisdicional do Estado pelo importante dever de prestar o serviço público de assistência jurídica integral e gratuita àqueles que não podem arcar com os custos do sustento próprio ou de sua família.

Nas palavras de Saulo Júnior, na XII Conferência Nacional da OAB, houve enorme preocupação com a implantação da Defensoria Pública nos Estados, afirmando também que,

a defensoria Pública deve prestar serviços de assistência jurídica com objetivo de conscientizar a população de quais são os seus direitos e qual melhor caminho para conseguir obtê-los. Na defesa dos direitos individuais cumpre esclarecer e orientar qual melhor forma para desenvolver suas relações jurídicas com outros indivíduos ou pessoas jurídicas de direito privado ou público. Exemplo: orientação na realização de contratos de trabalho, da prestação de serviços, de locação, compra e venda de imóvel, nas relações jurídicas com órgãos do estado como contribuinte ou usuário,

¹²⁷ Refiro-me a constituição promulgada em 05 de outubro de 1988.

¹²⁸ SOUSA, Silvana Cristina Bonifácio. **Assistência jurídica integral e gratuita**. São Paulo: Método, 2003, p.113.

¹²⁹ Id., Ibid.; p.113.

previdência social, setor fiscal, obras e serviços públicos, etc. A Defensoria Pública terá um papel essencial na defesa dos interesses coletivos e difusos, prestando assessoria à comunidade e suas organizações e entidades, exemplo: associações de moradores, usuários de transporte, defesa do consumidor, meio ambiente, conselhos de saúde, Educação, etc.¹³⁰

Em atenção à linha de raciocínio expressa até então, no entendimento de Luiz Paulo de Carvalho,

nada expressa mais vivamente o Estado Democrático de Direito, que o exercício pleno da cidadania – aquele inexistente sem este, como sem este inexistente a própria dignidade da pessoa humana. É um dos instrumentos básicos desse exercício é a defensoria Pública [...]. Num país como o Brasil, onde a erradicação da pobreza e marginalização chegam a constituir objetivos fundamentais, reveste-se a nossa instituição de uma importância ainda mais sensível, enquanto meio de defesa em todos os graus e instâncias, judicial e extrajudicialmente, dos direitos e interesses individuais, e por vezes coletivos, dos economicamente necessitados.¹³¹

Disso se infere que a Defensoria Pública é um órgão necessário a efetivar um dos direitos fundamentais previsto na Constituição, que é o amplo acesso à justiça aos que não possuem recursos financeiros para litigar.

No ano de 2000, as pesquisas e os resultados publicados por Roberto Freitas mostravam que

dezoito estados brasileiros já implantaram suas Defensorias Públicas. Na região sul, somente no estado do Rio Grande do Sul. Na região Nordeste, em sete estados, menos Rondônia. Em Alagoas, há seis defensores públicos. No Piauí a defensoria atua há treze anos sem concurso. No Norte, há quatro estados com defensoria.¹³²

Entretanto, ao lado desses resultados, verifica-se que no Estado de Santa Catarina existe um modelo de Defensoria Pública Estadual traduzida em serviços prestados pela Defensoria Dativa aos hipossuficientes, e pelo sistema de prestação judiciária por meio de profissionais liberais pagos pelos cofres públicos.

¹³⁰ SAULE JUNIOR, Nelson. **Democracia e poder judiciário**. In: XII Conferência Nacional da OAB, 02 a 06/10/88. Painel n.2 – Tese avulsa – Justiça Urgente. 1988, Porto Alegre. Anais... Porto Alegre: OAB, 1988, p.742.

¹³¹ CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. Acesso à **Justiça: Defensoria Pública e reforma do Judiciário. Cidadania e Justiça**. Revista da Associação dos Magistrados Brasileiros, Ano 3, n. 7, p.51-54, 2º Sem. 1999, p.52.

¹³² FREITAS, Roberto. **Visão prospectiva**. Revista Consulex. N. 44, a. IV, Brasília-DF, ago. 2000, p.60.

Posicionando-se perante tal situação, o professor Horácio Wanderlei Rodrigues pontua que:

O sistema adotado atualmente por Santa Catarina funciona sempre na dependência de haver profissionais liberais dispostos a trabalharem pela remuneração paga pelo estado, bem como a esperar o final do processo e a disponibilidade de caixa do governo para pagá-los.¹³³

Na mesma direção, ciente da necessidade de criação de uma instituição nos moldes previsto na Constituição Federal, dotada de autonomia funcional e administrativa, declara André Dias Pereira, chefe da Defensoria Pública da União no Estado de Santa Catarina, que “*ela tem prerrogativas que a Defensoria Dativa não possui, como a possibilidade de intimação pessoal, prazos em dobro e de entrar com Ação Civil Pública. Isso permite ao defensor fazer um trabalho de maior qualidade – explica.*”¹³⁴

Entre as diferenças apontadas entre a Defensoria Pública Estadual e a Defensoria Dativa, deixa claro que a primeira presta assessoria e orientação jurídica, além de acompanhar os processos judiciais até as últimas instâncias, já a Defensoria Dativa restringe-se a atuar em ações judiciais e não acompanha os processos até as últimas instâncias.¹³⁵

Diante disso, alerta Maria Caovilha sobre a necessidade urgente de viabilizar no Estado de Santa Catarina um efetivo e célere acesso à justiça de forma a proporcionar não somente a garantia, mas a efetividade e cumprimento da norma constitucional. Desse modo sugere ainda um movimento de conscientização sobre a importância dessa instituição como instrumento de garantia para que os economicamente carentes possam pleitear judicialmente e extrajudicialmente em igualdade de condições seus direitos e garantias.¹³⁶

Nesse contexto, importante sobremodo sublinhar que no intuito de viabilizar o acesso à justiça e o acompanhamento da prestação jurisdicional, várias universidades de direito, em todo país, disponibilizam escritórios e fóruns a fim de que os estudantes possam vivenciar na prática o funcionamento do judiciário. Tal assistência

¹³³ RODRIGUES, H. W. **Acesso à justiça no direito processual brasileiro**. S. Paulo: Acadêmia, 1994. P.117.

¹³⁴ DIÁRIO CATARINENSE. GERAL, 20 fev. 2007, p.36.

¹³⁵ Id., Ibid.; p.36.

¹³⁶ CAOVIHA, Maria Aparecida Lucca. **Acesso à justiça é cidadania**. Chapecó: Argos, 2003, p.153.

jurídica tem como pressuposto convênios firmados com tribunais para instalar juizados especiais junto aos estabelecimentos de ensino.

Essa atividade jurídica prática tem amparo legal na Portaria nº 1886, de 30 de Dezembro de 1994 – baixada pelo MEC, *in verbis*:

Art. 10º O estágio de prática jurídica faz parte do currículo mínimo dos cursos de Direito (Portaria 1886, de 20 de dezembro de 1994-revogada), prática obrigatória para a conclusão e obtenção do diploma de bacharel em Direito, segundo norma do Conselho Nacional de Educação.¹³⁷

Trilhando sobre a importância do Fórum da UFSC (Universidade Federal de Santa Catarina), conforme Walter Rodrigues esses escritórios e fóruns têm como

objetivos básicos de tornar mais efetivo o direito de acesso à justiça e melhorar a qualidade do ensino jurídico, Tribunais de Justiça e Universidades têm firmado convênios para a instalação de juizados Especiais ao lado dos Cursos de Direito. A experiência pioneira vem de Santa Catarina, onde o Tribunal de Justiça e a Universidade Federal de Santa Catarina instalaram uma “unidade jurisdicional em regime de exceção” e um “juizado de pequenas causas” junto ao escritório-modelo do Curso de Direito.[...] Esse fórum, que é totalmente adequado ao atendimento das pessoas de baixa renda, tem por fim atender às ações oriundas do escritório-modelo de assistência jurídica da universidade. O atendimento aos clientes, bem como a propositura e o acompanhamento das ações, é realizada por alunos do curso, devidamente orientados por professores. Os alunos, portanto, podem exercer a prática da advocacia orientada e, ainda tem oportunidade de estagiar junto ao juiz e ao promotor de justiça. Os servidores do cartório pertencem ao quadro da universidade e são auxiliados por estagiários do curso de Direito, previamente selecionados e treinados.¹³⁸

De mais a mais, cumpre observar que muitas vezes o que essas pessoas carentes procuram é apenas uma simples orientação sobre os seus direitos, o que conseguem pelos serviços prestados por estes acadêmicos. Portanto, muitos conflitos são resolvidos extrajudicialmente, antes mesmo de se ajuizar uma ação, por meio da conciliação.

Grosso modo, ficou claramente calcado neste item que a Defensoria Pública age como instrumento de justiça capaz de desempenhar a função jurisdicional

¹³⁷ BRASIL. Disponível em: <http://paginas.terra.com.br/arte/juscelinomendes/pedagogia/mec.htm>. Acesso em: 06 de outubro de 2008.

¹³⁸ RODRIGUES, Walter Piva. Apud Marinoni. **Proposta de alteração da lei de assistência judiciária**. Revista do Advogado. n. 59. São Paulo, jun. de 2000, p.111

do Estado, não atuando apenas em face do Poder Judiciário, mas como uma das formas de acesso a ele.

Assim é função da Defensoria Pública a prestação jurídica e judiciária, possibilitando com isso maior acesso à justiça de população carente pelo serviço de aconselhamento jurídico, a informação jurídica e atuação extrajudicial. Por outro lado, vimos também outras vias de acesso à justiça por meio de projetos multidisciplinares realizados pelos Fóruns Universitários, que além de serem extremamente importantes para a formação acadêmica dos futuros juristas, têm colaborado para o acesso à justiça das pessoas que não possuem recursos financeiros para contratar advogados particulares.

3.4 OS JUIZADOS ESPECIAIS NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

Embora tenhamos estudado, anteriormente, algumas viabilidades consubstanciadas no dever do Estado de criar possibilidades de efetivo acesso à justiça àquelas pessoas de fraco recurso econômico, por outro lado, ficou demonstrado que a prestação jurisdicional, em regra, é realizada pela morosidade com que os processos tramitam e são solucionados.

A propósito nas palavras de Desembargador Vilson Darós, do TRF da 4ª Região, um processo comum contra entidade pública leva mais de anos para ser solucionado, haja vista, após a decisão definitiva, a demora ainda prevalece, com o início de um novo processo que é: a execução mediante precatório.¹³⁹

Ocorre que com a implantação dos juizados especiais algumas situações ganham outro rumo. Trata-se de um modelo de justiça, amparado na Lei 9.099/95 (no âmbito estadual) e a Lei 10.259/01 (âmbito federal), por meio do qual rompe-se com alguns aspectos do sistema tradicional coberto de inúmeras deficiências, tais como o excesso de recursos, formalismo exagerado e procedimentos ultrapassados, distante de atender as atuais necessidades da sociedade contemporânea.

¹³⁹ DARÓS, Vilson. **Juizados Especiais Federais**. Revista Emagis. Publicação da Escola da Magistratura do TRF da 4ª Região. Numero 01/ Ano 2002, p. 13.

Reforçando a narração acima, de acordo com Vilson Darós,

embora a justiça Comum dos Estados esteja estabelecida em praticamente todos os municípios brasileiros e a Justiça Federal esteja consolidada e interiorizada, camadas da sociedade permaneciam afastadas da jurisdição e sem acesso à justiça. Trata-se, de um lado, da população carente e humilde; e, de outro, dos que deixaram de bater às portas do Judiciário porque a pretensão a deduzir traduzia-se em valores de pouca monta, que, na sua visão, não comportava submeter-se aos trâmites normais de um processo, com contratação de advogado, comparecimento em audiências, pagamento de custas e demais encargos por todos conhecidos.¹⁴⁰

Disso subtrai-se que tal modelo de justiça preocupa-se essencialmente com meios e mecanismos de efetivo acesso à justiça de pessoas que, por qualquer motivo, estavam afastadas da prestação jurisdicional.

Destarte, ensina Maria Caovilha que o objetivo dos juizados especiais é assegurar o acesso à justiça gratuitamente, segundo os **princípios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade**, dando sempre prioridade à conciliação ou transação¹⁴¹ nas ações cujos valores não ultrapassam quarenta salários mínimos.¹⁴²

Ainda nesta análise, salienta Marcos da Silva que o princípio da simplicidade é complementado pelo princípio da informalidade e, por sua vez, consiste na orientação de atos processuais praticados de maneira simples, sem a complexidade exigida para o procedimento comum.¹⁴³

Assim, na concepção de Maria Caovilha

Trata-se de um instrumento fundamental à boa administração da justiça e de uma experiência cujos resultados a consagram de maneira definitiva e valorizam sobretudo o seu potencial, em função das demandas sociais que se manifestam, cada vez mais intensas. Nesse sentido, a essencialidade dos Juizados Especiais sobressai-se por ajudar de forma incisiva a descongestionar a justiça, em razão do número excessivo de processos, facilitando a vida de milhares de brasileiros e brasileiras.¹⁴⁴

Em suma, fica contundente que essa nova justiça munida de formalidades moderadas, simplicidade e preocupada em buscar máximo resultado com

¹⁴⁰ Id., Ibid.; p.12.

¹⁴¹ Artigo 2º da Lei 9.099 de 26 de setembro de 1995.

¹⁴² CAOVILHA, Maria Aparecida Lucca. **Acesso à justiça é cidadania**. Chapecó: Argos, 2003, p.171.

¹⁴³ SILVA, Marcos Antônio Marques da. **A vinculação do juiz no processo penal**. São Paulo: Saraiva, 1993, p.62.

¹⁴⁴ Caovilha, 2003, p.171.

mínimo dispêndio de recursos e de tempo, requer uma nova mentalidade do magistrado, vez que a prestação jurisdicional apresenta-se acessível e visível às partes, despida de preconceitos, desapegada a formalismos, abrindo para elas procedimentos simples e amigáveis de resolução de conflito, buscando assim melhor resultado da lide.

4 – ACESSO À JUSTIÇA E A PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NO BRASIL ANALISADOS NO CENÁRIO PRÁTICO

Nos capítulos antecedentes, caracterizados em grande parte por pesquisa de natureza teórica e histórica, discorreu-se sobre a etimologia do termo justiça, a evolução histórica do acesso à justiça e, sobretudo, o tratamento histórico-constitucional concebido ao acesso à justiça no Brasil. Ainda neles, debruçou-se sobre alguns obstáculos que se impõem ao efetivo acesso à justiça e, por outro lado, tratamos um pouco de veículos que possibilitam o efetivo acesso à justiça àquelas pessoas que apresentam baixo recurso econômico.

No capítulo corrente estudar-se-á, por meio de dados obtidos de fontes oficiais, como ocorre o acesso à justiça e a prestação jurisdicional no cenário prático, porquanto tais informações norteiam o que se pretende concluir com o presente trabalho. Além disso, analisar-se-á a relação funcional entre a Defensoria Pública e o Ministério Público enquanto entidades que atuam permitindo acesso à justiça e a efetivação da prestação jurisdicional.

4.1 ACESSO AOS TRIBUNAIS E A PRESTAÇÃO JURISDICIONAL AO NÍVEL NACIONAL

Como visto anteriormente, o direito fundamental do acesso à Justiça se encontra assegurado na Constituição de 88, incumbindo ao Estado a prestação de assistência jurídica integral aos necessitados na forma [artigo 5º, inciso LXXIV](#). Inobstante a garantia constitucional de acesso à justiça, se observa pela análise social e fatural da sociedade que se trata de um direito estritamente formal, em decorrência dos inúmeros obstáculos e fatores que dificultam o acesso ao sistema [jurídico nacional](#).

Tal premissa tem fundamento nas informações retiradas do “Banco de Dados do Poder Judiciário”. Ora, dito isto, vale expor que a média nacional, no ano de 2000, era de 01 (um) juiz para cada 22.680 habitantes, disparidade gritante ao passo que na Alemanha a média é de 01 (um) juiz para cada 3.000 habitantes.¹⁴⁵

Além disso, depara-se com outro fator que influencia em larga medida a qualidade da prestação jurisdicional no Brasil, que seria o número de juízes totalizando em 7.231 a nível nacional (em 2000) para atender uma população de 163.998.652 habitantes (em 1999), na medida em que o ideal considerando a média na Alemanha deveria ser de 54.666 juízes.¹⁴⁶

Nesse quadro, José Roberto Nalini entende que, para atingir os padrões germânicos, teríamos que partir dos atuais 15 mil juízes (em 2004) e chegarmos a 150 mil. Observa ainda que cada juiz para desempenhar suas funções conta com cerca de 20 servidores. De outro modo, defende, o mesmo autor, a idéia de que "antes da criação de milhares de novos cargos, seria mais saudável encarar alternativas aceleradoras da produtividade do equipamento judicial.”¹⁴⁷

De mais a mais, torna-se coerente concluir que o numero reduzido de juízes para atender uma densidade populacional elevada acaba repercutindo na excessiva demora da prestação jurisdicional. Basta considerar que, “em São Paulo, qualquer processo entre a primeira e a segunda instância, leva em média sete anos – e pode chegar a mais de 10 anos – para ser julgado, sendo que a mera distribuição de recursos demora cerca de cinco anos.”¹⁴⁸

Tal situação por si só nos remete a deduzir que a prestação jurisdicional certamente estaria comprometida vez que em consequência disto temos a sobrecarga e a morosidade do poder judiciário o que, por sua vez, de uma forma ou de outra origina no seio da camada social a revolta, a falta de credibilidade na justiça e , até mesmo, conforme salienta Horácio Wanderlei Rodrigues, a criação de uma justiça

¹⁴⁵ FONTE: **Dados estatísticos do Poder Judiciário extraído do site do Supremo Tribunal Federal em 26 de junho de 2001**: www.stf.gov.br. Disponível em: <<http://www.uepg.br/nupes/justica/Acesso%20aos%20tribunais.htm>>. Acesso: 20 de outubro de 2008.

¹⁴⁶ Id., Ibid.

¹⁴⁷ NALINI, José Roberto , **Faltam Juizes ou Idéias**, "O Estado de São Paulo", 7 de julho de 2004. Disponível em:< <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9993&p=2>>. Acesso: 20 de outubro de 2008.

¹⁴⁸ Jornal do Advogado [da OAB/SP], nº 288, nov./2004, Justiça Emperrada., p. 12 e 13.

paralela, inoficial, na qual as camadas mais pobres da população buscam a solução de seus problemas.¹⁴⁹

Ainda no intuito de demonstrar sucintamente como ocorre a prestação jurisdicional no Brasil, consoante as informações obtidas do Banco de Dados do Poder Judiciário no ano de 2.000 foram distribuídos 11.207.948 processos em primeira instância, 1.741.182 em Segunda instância e 244.911 nos Tribunais Superiores. Conclui-se com estes dados que o número de processos distribuídos em primeira instância em comparação com o número de habitantes do país (163.998.652 em 1999), corresponde ao percentual de 6,8 %. Da mesma forma, se estabelecermos uma comparação entre o número de processos distribuídos em primeira instância com a População Economicamente ativa (PEA há 69.558.975), este percentual passa para 16,1 %.

Nesse ínterim, ainda verifica-se que das sentenças prolatadas em primeira instância, em média 15,5 % apresentam recursos aos tribunais Estaduais, Regionais e do Trabalho. Da mesma forma, dos acórdãos de Segunda instâncias, aproximadamente 14 % dos processos apresentam recursos ao Superior Tribunal de Justiça e ao Supremo Tribunal Federal.

Por derradeiro, ainda com os dados obtidos da fonte em análise, se efetuarmos uma comparação entre o número de processos distribuídos nos Tribunais Estaduais, Regionais e do Trabalho (1.741.182), com a população no ano de 1999 (163.998.552), teríamos o percentual de 1,0% da população com acesso aos tribunais estaduais, regionais e do trabalho. Já para os Tribunais Superiores (244.911), tem-se 0,14 % da população com acesso ao Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

De forma a deixar mais preciso tudo o que se tratou neste item, por um lado, trouxemos a colação um quadro (01) que estabelece a relação entre número de processos distribuídos nos tribunais, número de juízes e a relação cargo/habitante. Por outro lado, juntamos ao presente trabalho um gráfico (02) comparando o número dos

¹⁴⁹ RODRIGUES, H. W. **Acesso à justiça no direito processual brasileiro**. S. Paulo: Academia, 1994. p. 47.

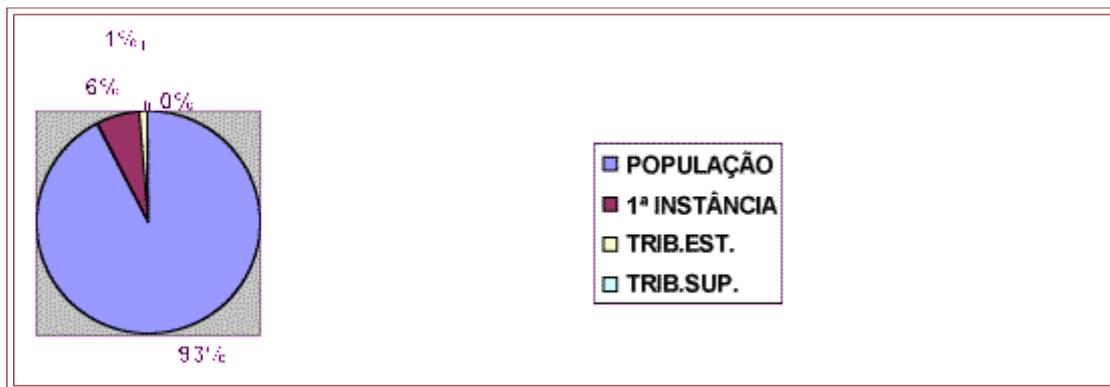
processos distribuídos no ano de 2000, em 1ª Instância, Tribunais Estaduais, regionais, do Trabalho e Tribunais Superiores com a população Brasileira no ano de 1999.¹⁵⁰

QUADRO Nº 01 - QUADRO COMPARATIVO

Agentes	Número de Habitantes	Número de juizes	Relação Carg/Hab	Processos 1ª Instância	Processos Tribunais	% 1ª INST.	Processos STJ+STF	% 1ª INST.
BRASIL	163.998.652	7.231	22.680	11.207.948	1.741.182	15,54	244.911	2,19

QUADRO Nº 02 - GRÁFICO - COMPARATIVO

¹⁵⁰ FONTE: **Dados estatísticos do Poder Judiciário extraído do site do Supremo Tribunal Federal em 26 de junho de 2001: www.stf.gov.br**. Disponível em: <<http://www.uepg.br/nupes/justica/Acesso%20aos%20tribunais.htm>>. Acesso: 20 de outubro de 2008.



Por meio da análise de números e percentuais constantes acima pode-se concluir que a maioria da população não possui acesso à Justiça, em especial o acesso aos tribunais Estaduais, Regionais e Superiores. Nesse sentido, observa-se ainda, que somente uma parcela mínima da população possui efetivamente acesso à Justiça, pelos diversos fatores e obstáculos tanto matérias como formais, conforme ficou demonstrado no capítulo anterior.¹⁵¹

Em síntese, estas dificuldades enfrentadas no acesso à justiça e a prestação jurisdicional não podem ser encaradas de forma absoluta, vez que conforme Paulo Halfeld Furtado de Mendonça, se não é possível atingir o padrão germânico na relação de juízes por habitantes, ao menos,

devemos procurar nos distanciar do atual quadro, dentro das nossas limitações orçamentárias. A adoção de idéias que venham a acelerar o andamento do processo não deve excluir a majoração dos quadros de juízes e de servidores.

Encontramos boas idéias de ordem administrativa, já postas em prática, que visam ampliar o acesso à justiça. No Amapá, a juíza de direito Sueli Pereira Pini despacha em salas de aula em bairros pobres de Macapá, levando a justiça aos mais pobres. A juíza, também, comanda uma equipe de cinco juízes, que, de forma rápida e eficiente, resolve as questões judiciais das populações ribeirinhas, a bordo de um barco, em que funciona o Juizado Itinerante Fluvial. Essa população, na maioria das vezes, não possuía sequer o registro de nascimento. De igual maneira, a mesma juíza, coordena o Juizado Itinerante Terrestre, que funciona em um ônibus na periferia de Macapá.

Outra experiência pioneira encontra-se em Santa Catarina. O juiz Jânio de Souza Machado, hoje juiz substituto de 2º Grau em Florianópolis, atuou, nos últimos dois anos e meio, como juiz agrário itinerante. Nesse período, teve oportunidade de encontrar soluções pacíficas em situações em que a

¹⁵¹ Relembramos que no II capítulo do presente trabalho, nos itens 2.2; 2.2.1; 2.2.2 e 2.2.3 abordou-se sobre fatores que dificultam o efetivo acesso à justiça e a devida prestação jurisdicional.

eclosão da violência era iminente. O magistrado diz que tratou os conflitos agrários como uma questão social e não policial. As questões agrárias em Santa Catarina são, pois, resolvidas de forma pacífica, graças a mais uma forma de promoção do acesso à justiça. Os exemplos citados deixam claro que há boas experiências nesse sentido.¹⁵²

Portanto, o autor observa com tais informações a relevância de forma alternativa de acesso à justiça e a sua significância numa prestação jurisdicional distante dos procedimentos estritamente burocráticos, formais e morosos, cumprindo assim os preceitos de assistência jurídica e integral e gratuita estampados na Constituição Federal de 1988.

Por derradeiro, oportuno indagar por que experiências como as do Judiciário do Amapá e de Santa Catarina ainda não foram implementadas nos demais Estados.¹⁵³

4.2 PERFIL DA DEFENSORIA PÚBLICA NO BRASIL

É inegável, conforme vimos anteriormente, que o grande salto da Defensoria ocorre a partir da Constituição da República de 1988. Portanto, marcado pelo seu perfil singular e centralizado na preocupação do efetivo acesso à justiça e adequada prestação jurisdicional, a Constituição acima referida estrutura-se por um conjunto de garantias que norteiam o dever do Estado de promover meios adequados para a defesa do cidadão, tanto por meio da Defensoria Pública como pelo papel do defensor público no processo de constituição do acesso à justiça.

¹⁵²MENDONÇA, Paulo Halfeld Furtado de. **Acesso à justiça**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9993&p=2>>. Acesso: 20 de setembro de 2008.

¹⁵³ O Ministro Nelson Jobim, em seu discurso durante a abertura do ano Judiciário, em 01/02/05, citou a fala do Ministro Sepúlveda Pertence, que explica porque as experiências de um Tribunal não são aplicadas em outro. "O ministro (Sepúlveda) Pertence sabidamente, pela experiência que veio da Procuradoria da República como também do ativismo da Ordem dos Advogados do Brasil e junto também ao Supremo Tribunal, tem dito claramente que o Sistema Judiciário Brasileiro, com seus 96 tribunais, é um arquipélago de ilhas de pouca comunicação. E esse insulamento administrativo tem levado á ineficácia porque cada um entende que a solução dos nossos problemas passe exclusivamente pelas idiossincrasias individuais de cada um desses tribunais, quando isso é um problema de todos nós, quando isto é um problema de sobrevivência de todos nós" (disponível em: www.stf.gov.br/noticias/imprensa/palavra_dos_ninistros/ler.asp?CODIGO=120987, acesso em: 23 de outubro de 2008).

Nesse contexto, dentre os princípios diretamente relacionados com este dever do Estado, na inteligência do artigo 5º e seus incisos, encontramos os seguintes:” *XXXII – o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor; XXXIV – são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas: a) o direito de petição aos poderes Públicos em defesa de direito contra a ilegalidade ou abuso de poder; b) a obtenção de certidões em repartições públicas para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal; XXXV – a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito; LV – aos litigantes, em processo judicial ou administrativos, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com meios e recursos a ela inerentes; LXXIV – o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.*”¹⁵⁴

Não podemos esquecer, que a Emenda Constitucional nº 45 acrescentou, no rol do art. 5º, o inciso LXXVIII, que garante a todos, tanto no processo judicial quanto no administrativo, duração razoável e meios para garantir a celeridade da tramitação.¹⁵⁵

Sucedo que Brasil tem 3.440 defensores públicos, um número insignificante que dá a média de 1,86 defensor público para cada 100 mil habitantes. Uma simples comparação com a quantidade de juizes deixa claro que o número de profissionais para atender a população que depende da prestação gratuita dos serviços de orientação jurídica é totalmente insuficiente. A média de juizes no país é de 7,7 juizes para cada 100 mil habitantes.

Esses dados foram obtidos pelo Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil, que teve seus resultados divulgados pelo secretário de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça, Pierpaolo Cruz Bottini, em Fortaleza¹⁵⁶

¹⁵⁴ BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituição/Constitui%E7ao.htm>. Acesso em: 17 novembro de 2008

¹⁵⁵ Emenda Consitucional n.º 45, de 30 de dezembro de 2004, acrescenta no artigo 5º da CFRB o seguinte inciso: “**LXXVIII** a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.”

¹⁵⁶ Revista **Consultor Jurídico**, 24 de agosto de 2005. Disponível em: <http://br.geocities.com/mrdp_rj/diag_dp.htm>. Acesso: 15 de outubro de 2008.

O estudo é o primeiro mapeamento em âmbito nacional sobre a estrutura, o funcionamento e o perfil dos membros da instituição e abrange não apenas as Defensorias Estaduais como as Defensorias Públicas da União.

Com base nos resultados da pesquisa constatou-se que o grau de cobertura das defensorias é de apenas 42,% das comarcas brasileiras. Os Estados que menos investem nas defensorias são os que apresentam os piores indicadores sociais e que mais necessitariam dos serviços da instituição.

Demonstra ainda que as melhores defensorias públicas estaduais, segundo ranking definido no estudo¹⁵⁷, são as do Mato Grosso do Sul, seguido de Rio de Janeiro e Amapá, e as piores são as defensorias de Piauí e Maranhão. Revela também que São Paulo, Santa Catarina e Goiás não possuem defensorias públicas, previstas pela Constituição de 1988 (atualmente, Goiás e São Paulo já implantaram a Defensoria Pública).¹⁵⁸

O estudo foi feito com base em questionários enviados às defensorias públicas estaduais de 24 estados da Federação, mais o Distrito Federal.

Dessa feita provieram informações de que as ações cíveis correspondem a 76% das ações ajuizadas ou respondidas por Defensoria Pública. Outrossim, o dado indica que a instituição está se distanciando de sua origem histórica, que é a defesa criminal, porquanto, atualmente atua mais na garantia de direitos. No ano passado, cada defensor público no país respondeu por uma média de 308,2 ações cíveis e 112,8 ações criminais, realizou 1.594,3 atendimentos e participou de 298,7 audiências.

Assim, conforme o estudo, o ranking das defensorias públicas estaduais por Unidades da Federação ficou da seguinte forma: 1º Mato Grosso do Sul; 2º Rio de Janeiro; 3º Amapá; 4º Distrito Federal; 5º Roraima; 6º Rondônia; 7º Paraíba; 8º Acre; 9º Minas Gerais; 10º Pernambuco; 11º Rio Grande do Sul; 12º Pará; 13º Tocantins; 14º Alagoas; 15º Sergipe; 16º Ceará; 17º Mato Grosso; 18º Espírito Santo; 19º Bahia; 20º Amazonas; 21º Piauí; 22º Maranhão.¹⁵⁹

¹⁵⁷ A classificação foi elaborada a partir dos seguintes indicadores: índice de comarcas atendidas, custo por atendimento, demanda de atendimentos por defensor, demanda de atendimento pela população alvo, demanda de ações pela população alvo e percentual de evolução salarial.

¹⁵⁸ A Lei Complementar Estadual nº 51, de 19 de abril de 2005, criou a Defensoria Pública em Goiás. Por outro lado, a Lei Complementar nº 18/2005, que cria a Defensoria Pública em São Paulo.

Segundo diagnóstico do referido estudo, em julho de 2005, apenas dois Estados da federação ainda não haviam instituído suas Defensorias Públicas: São Paulo e Santa Catarina. Em São Paulo, depois de grande esforço do "Movimento pela Defensoria Pública"¹⁶⁰, o Governador encaminhou à Assembléia Legislativa o anteprojeto de lei para a criação da Instituição.

Sucedeu que no ano de 2006, o Ministério da Justiça refez o estudo¹⁶¹ e lançou o II Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil.¹⁶²

Neste período ficou constatado que das 2.510 comarcas (e seções judiciárias) existentes no país, a Defensoria Pública atendia a 996 comarcas, o que representava quase 40% das comarcas e seções judiciárias no Brasil. O serviço das Defensorias Públicas, portanto, foi ampliado em 157 comarcas. No entanto, embora tenha havido um aumento no universo de comarcas atendidas no período de 2003 a 2005 (6,2%), esta ampliação da cobertura dos serviços da Defensoria Pública não acompanhou o ritmo de ampliação do número de comarcas.¹⁶³

No que diz a respeito ao número de defensores públicos em atividade, conforme os aludidos estudos, em 2005 havia 3.624 defensores públicos em atividade no Brasil. Em comparação com os dados de 2003, houve um aumento de 374 defensores, o que corresponde a 11,50% do quadro.

Em 2006, o II Diagnóstico analisou o número total de defensores públicos estaduais em relação à população brasileira e concluiu que o país contava com 1,48 defensor público para cada 100.000 habitantes, enquanto dispunha de 7,7 juizes para cada grupo de 100.000 habitantes, e 4,22 membros do Ministério Público para o mesmo grupo de habitantes.

¹⁵⁹ Classificação obtida a partir dos indicadores acima.

¹⁶⁰ Disponível em:< Vide <http://www.movimentopeladefensoriapublica.hpg.ig.com.br/>>. Acesso: 20 de outubro de 2008.

¹⁶¹ O Ministério da Justiça, em parceria com a ANADEP, lançou em 2004 o "I Estudo Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil", um mapeamento em âmbito nacional sobre a estrutura, o funcionamento e o perfil dos membros da instituição. O estudo teve por objetivo identificar aspectos específicos das defensorias públicas para, assim, propor medidas para o fortalecimento da instituição. Já demonstramos os resultados que foram divulgados em 2005 (na primeira edição do Diagnóstico, envolvendo 21 Defensorias Públicas Estaduais, apurou-se que 839 comarcas eram atendidas pela instituição (42,3%), dentro de um universo de 1.973).

¹⁶² Disponível em:< <http://www.anadep.org.br/wtk/pagina/materia?id=3636>>. Acesso: 26 de outubro de 2008.

¹⁶³ Idem.

Quanto à autonomia, a Defensoria Pública galgou alguns passos em direção à autonomia. Apenas três Defensorias Públicas ainda se encontram subordinadas a alguma secretaria de Estado (em 2006), mesmo depois da expressa autonomia prevista na Constituição. No entanto, em que pese os avanços, a autonomia da Defensoria Pública, introduzida na Constituição da República pela Emenda Constitucional número 45/04, ainda não está plenamente implementada na grande maioria das unidades da Federação.

Os dois estudos também concluíram que nas localidades com faixas mais altas de IDH (Índice de Desenvolvimento Humano) está concentrado o maior número de defensores. Entretanto, com o objetivo de atualizar os dados do último diagnóstico, a ANADEP (Associação Nacional dos Defensores Públicos), coletou, junto às associações, alguns dados que refletem a atual situação da defensoria pública no país:

<u>Minas</u>	<u>Gerais</u>
Numero de defensores no Estado: 587	População: 19.273.506
Percentual do orçamento do Estado destinado a Defensoria: 0,2799	
Numero de comarcas atendidas: 132	Comarcas existentes: 294
Recebimento de duodécimo: sim	
<u>Rio de Janeiro</u>	
Numero de defensores no Estado: 634	
Percentual do orçamento do Estado destinado a Defensoria: somente a folha de pagamento em razão da existência do Fundo Especial	
Numero de comarcas atendidas: 92%	
Recebimento de duodécimo: somente a folha de pagamento em razão da existência do Fundo Especial	
<u>Rio Grande do Sul</u>	
Numero de defensores no Estado: 319	
Percentual do orçamento do Estado destinado a Defensoria: 0,34%	
Numero de comarcas atendidas: De 163 comarcas, 94 são atendidas	
Recebimento de duodécimo: não	
<u>Observação: HÁ UM JUIZ PARA 11 MIL GAÚCHOS, UM PROMOTOR PARA 16 MIL GAÚCHOS, E UM DEFENSOR PARA CADA 35 MIL GAÚCHOS.</u>	

<u>Roraima</u>
Numero de defensores no Estado: 38
Percentual do orçamento do Estado destinado a Defensoria: 0,66%
Numero de municípios atendidos: 15
Recebimento de duodécimo: sim / mensal
<u>Paraná</u> - por questões políticas, a Defensoria Pública está longe de alcançar a autonomia desejada.
<u>Santa Catarina não tem Defensoria Pública.</u>
<u>Goiás</u> aprovou a lei para instituir a Defensoria Pública, mas não a criou. ¹⁶⁴

¹⁶⁴ Idem.

Entretanto, no Estado de Santa Catarina, a situação é mais grave. O Constituinte estadual afastou-se do modelo determinado pelo Constituinte originário, estabelecendo na Constituição estadual que a Defensoria Pública seria *exercida pela Defensoria Dativa e Assistência Judiciária Gratuita*¹⁶⁵. A Lei Complementar regulamentadora acrescentou que o cumprimento desse mister estatal seria organizado pela Ordem dos Advogados do Brasil, Seção de Santa Catarina.¹⁶⁶

Nesse contexto, sobretudo importante estudar se a norma em questão reveste-se de Constitucionalidade ou não e, sobretudo, se a mesma promove o efetivo acesso à justiça de acordo com a desigualdade sócio-econômica.

4.2.1 AS NORMAS DA DEFENSORIA PÚBLICA CATARINENSE

A Constituição do Estado de Santa Catarina, no seu artigo 104, trata da Defensoria Pública nos seguintes termos: “*A Defensoria Pública será exercida pela Defensoria Dativa e Assistência Judiciária Gratuita, nos termos de lei complementar.*”

Desta forma, atendendo os preceitos deste artigo, foi promulgada a Lei Complementar n. 155, de 15 de abril de 1997:

Art. 1º Fica instituída, pela presente Lei Complementar, na forma do art. 104 da Constituição do Estado de Santa Catarina, a Defensoria Pública, que será exercida pela Defensoria Dativa e Assistência Judiciária Gratuita, organizada pela Ordem dos Advogados do Brasil, Seção de Santa Catarina – OAB/SC.

Diante disso, tentaremos demonstrar quanto o artigo 104 da Constituição catarinense e a Lei Complementar n. 155 representam clara ofensa direta ao texto da Constituição Federal que trata da Defensoria Pública (art. 134). Para Marcelo Adriano Micheloti, enquanto este cria uma instituição pública essencial à função jurisdicional, com criação de cargos de carreira, providos mediante concurso público de provas e títulos, assegurando a inamovibilidade, vedando o exercício da

¹⁶⁵ "Art. 104. A Defensoria Pública será exercida pela Defensoria Dativa e Assistência Judiciária Gratuita, nos termos de lei complementar."

¹⁶⁶ LC n. 155, de 15/04/1997: "Art. 1º Fica instituída, pela presente Lei Complementar, na forma do art. 104 da Constituição do Estado de Santa Catarina, a Defensoria Pública, que será exercida pela Defensoria Dativa e Assistência Judiciária Gratuita, organizada pela Ordem dos Advogados do Brasil, Seção de Santa Catarina – OAB/SC."

advocacia fora das atribuições institucionais, aqueles tão somente transferem essa obrigação à Ordem dos Advogados do Brasil, que fica responsável por instituí-la através de lista de advogados.¹⁶⁷

Na mesma linha de pensamento, entende Sérgio Luiz Junkes que,

a Defensoria Pública no Estado de Santa Catarina não passa de um convênio através do qual a OAB, por meio de advogados privados, presta assistência jurídica [rectius: judiciária] aos necessitados.¹⁶⁸

Destarte, não é preciso grande esforço para entender que o modelo catarinense é inconstitucional. Trata-se, portanto, de modelo de Defensoria Pública que representa ofensa direta ao art. 134 da Constituição Federal.

Ademais, tão evidente é a inconstitucionalidade do modelo catarinense que a Resolução n. 31 de 30/07/2003, da Secretaria Especial dos Direitos Humanos, firmada pelo Secretário NILMÁRIO MIRANDA, recomendou ao Governador de Santa Catarina que implantasse, com urgência, a Defensoria Pública no Estado (esta recomendação também foi estendida a São Paulo e Goiás – tendo estes finalmente organizado a Defensoria em abril/2005).¹⁶⁹

Além disso, importa ressaltar que a Associação Nacional dos Defensores Públicos da União propôs uma ação direta de inconstitucionalidade em face da Assembléia Legislativa do Estado de Santa Catarina (ADI3892).¹⁷⁰

Por outro lado, enfrentando uma situação análoga, também, no Estado de São Paulo foi promovida por Procurador Geral da República ação de inconstitucionalidade (ADI 4163), em impugnação às expressões do artigo 109 da Constituição daquele estado, e o artigo 234 e parágrafos da Lei Complementar 988, de 09 de janeiro de 2006.¹⁷¹

¹⁶⁷ MICHELOTI, Marcelo Adriano. **A inconstitucional Consituição catarinense no tocante à Defensoria Pública**. Disponível: < <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7483>>. Acesso: 20 de outubro de 2008.

¹⁶⁸ **A defensoria pública no Brasil: aspectos funcionais e estruturais**. In. Revista da ESMESC – Escola Superior da Magistratura do Estado de Santa Catarina, ano 9, vol. 16, 2003, p. 148

¹⁶⁹ Idem. P.148.

¹⁷⁰ Disponível em:< <http://www.stf.gov.br/portal/peticaoInicial/pesquisarPeticaoInicial.asp>>. Acesso em 20 de outubro de 2008.

¹⁷¹ Idem.

Não bastasse tudo isso, o Estado-membro que não cumpre com sua obrigação de instituir a Defensoria Pública acaba por ofender o direito fundamental do necessitado de acesso à jurisdição, bem como o princípio fundamental da cidadania.

Infelizmente, tanto a União, quanto os Estados-membros têm sido omissos no cumprimento do mandamento constitucional de instituir/estruturar condignamente as Defensorias Públicas.

Nesse sentido, conforme o Relatório da Organização das Nações Unidas sobre o Judiciário realizado no país no ano de 2004 e divulgado em março de 2005, o principal problema no Brasil é a falta de acesso da população marginalizada à Justiça. Trocando em miúdos, o maior problema do Judiciário no Brasil é a ausência de Defensorias Públicas, tanto que esse relatório recomendou ao governo brasileiro a estruturação eficiente da Defensoria Pública. Comentando esse relatório disse o Presidente do Superior Tribunal de Justiça, Ministro ÉDSON VIDIGAL que o "*Judiciário no Brasil está mais para os endinheirados.*"¹⁷²

4.2.2 DOS SERVIÇOS PRESTADOS PELA DEFENSORIA

Em 1992 a Defensoria Pública atendeu 50.727 pessoas carentes, já no ano de 2002 foram atendidas 150.141 pessoas, importa em dizer, no intervalo de 10 anos o número de atendimento aumentou cerca de 19,59% ao ano.¹⁷³

Surpreendentemente, no mesmo período, o crescimento populacional local e nacional, apontam para índices de 28,11% e 15,69% em um decênio - com aumento médio anual de 2,8% e 1,6% - respectivamente, o que nos leva a concluir que a demanda ascendente pelos serviços de Defensoria Pública acima apontados, decorre do aumento de consciência cívica que vem permeando o sentimento de cidadania no povo brasileiro, aliado, a toda evidência, ao aumento do desemprego.¹⁷⁴

Evidenciou-se acima a gritante diferença entre número de defensores, juízes e promotores por habitante no estado de Rio Grande de Sul.¹⁷⁵

¹⁷²Disponível em:< http://www.stj.gov.br/webstj/Noticias/imprime_noticia.asp?seq_noticia=13512>. Acesso: 22 de outubro de 2008.

¹⁷³ IBGE -1991/2000.

¹⁷⁴ Idem.

¹⁷⁵ No Rio Grande há 01 juiz para cada 11 mil Gaúchos, 01 promotor para 16 mil Gaúchos, e 01 defensor para cada 35 mil gaúchos.

Sucedem que, a mencionada disparidade, não se trata de uma situação isolada no país, porquanto para compreender a extensão do problema, no Distrito Federal o reduzido quadro de Defensores Públicos atua nos mesmos órgãos judiciais onde existem 207 Juizes de Direito e 248 Promotores de Justiça, ou seja, para cada Defensor Público existem quatro vezes o número de juizes e três e meio vezes o número de promotores.¹⁷⁶

Ora, tais dados nos fazem concluir que a preocupação do Estado com órgãos acusadores e julgadores é bem maior em relação aos defensores, ou seja, tal situação demonstra que a preocupação do Estado com acesso à justiça ainda é bastante reduzida.

Tal situação é observada no Estado de Santa Catarina (com 293 municípios), cuja população estimada é de 5.866.252, sendo que 40% da população possui a renda de até 03 salários mínimos,¹⁷⁷ onde a Defensoria Pública da União contando apenas com 04 defensores públicos federais, sobrecarregadamente, realizou em 2007 cerca de 22.106 atendimentos jurídicos, contando com quase 3.000 processos abertos e uma média de 40 atendimento diário.¹⁷⁸ (atendimento à população dos 17 Municípios que compreendem a subseção de Florianópolis somando um total de aproximadamente 880.000 pessoas).

Ao contrário do que ocorre com as demais Estados, no Estado do Rio de Janeiro, a atual Defensoria Pública fluminense denomina-se Defensoria Pública Geral do Estado do Rio de Janeiro, sendo instituída pela Emenda nº 37/87 à Constituição Estadual, e com a sua organização definida na Lei Estadual 1.490 de 30/6/89 e Decreto 13.351 de 15/8/89.¹⁷⁹

Em 1996, em pesquisa realizada pelo Instituto Superior de Estudos da Religião - ISER, a Defensoria pública foi considerada a instituição mais eficiente do Estado do Rio de Janeiro.¹⁸⁰

¹⁷⁶ IBGE – dados de março de 2003.

¹⁷⁷ Dados da População – IBGE – Censo Demográfico de 2007; Dados de Renda – IBGE – Censo Demográfico de 2000.

¹⁷⁸ Fonte Oficial: Defensoria Pública da União do Estado de Santa Catarina;

¹⁷⁹ Disponível em: < http://br.geocities.com/mrdp_rj/saiba_mais.htm >. Acesso: 28 de outubro de 2008.

¹⁸⁰ Idem.

Já em 1998 a Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro ultrapassou a marca de um milhão de atendimentos em todo o estado, atingindo, mais ou menos um milhão e duzentas mil pessoas.¹⁸¹

Estima-se que a Defensoria atue em cerca de 80% das ações judiciais distribuídas no Estado.

Em 1999, a Defensoria Pública Geral do Estado implantou um atendimento às Delegacias e Presídios, que, em poucos meses, regularizou a situação carcerária de cerca de 3.000 presos.

Foram, também, criados Núcleos de Atendimento na maioria dos Presídios Estaduais, com Defensores Públicos que atuam em sincronia com as Defensorias Públicas junto às Varas de Execução Penal.

Conforme a fonte em questão, o Brasil é o único país do mundo que deu tratamento constitucional ao direito de acesso dos hipossuficientes à Justiça.

Atualmente, em virtude do envio de representação da Defensoria Pública do RJ à Missão da CPLP - Comunidade dos Países de Língua Portuguesa, outros países de língua portuguesa querem iniciar debates e eventos visando a criação de sua Defensoria Pública, por exemplo Angola, Moçambique, Guiné Bissau, Cabo Verde, São Tomé e Príncipe e Portugal, tendo a Defensoria Pública do RJ enviado representantes para assessorar a construção jurídica do estado do Timor Leste.

Portanto, extrai-se com todo o exposto que o Estado do Rio de Janeiro tornou-se um verdadeiro modelo constitucional de garantia do acesso à justiça, pois, servindo inclusive de exemplo a ser seguido não só por estados que têm a defensoria pública estaduais, bem como para o que devem implantar tal instituição em virtude de ordem constitucional que dispõe sobre acesso à justiça e por outros motivos explanados anteriormente.¹⁸²

¹⁸¹ Idem.

¹⁸² Referentes às leis estaduais que dispõem sobre o funcionamento da defensoria dativa em lugar da defensoria pública estadual.

4.3.3 OS ASSISTIDOS PELA DEFENSORIA

Não poderíamos estudar o perfil da Defensoria Pública bem como os serviços prestados por essa entidade responsável em garantir acesso à justiça sem, no entanto, definir o perfil dos que se beneficiam desse préstimo estatal. Dessa forma, fazem jus aos serviços da Defensoria Pública as pessoas necessitadas financeiramente. Necessidade, neste aspecto, não se confunde com miserabilidade. Com efeito, não é só o miserável, o indigente, que faz jus à Defensoria Pública. Para a lei, considera-se necessitado todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas processuais e os honorários advocatícios em prejuízo do sustento próprio e de sua família (art. 2 da Lei 1060/50).

Nesse sentido, também vale dizer que largos setores da classe média, crescentemente depauperada, podem recorrer aos préstimos da Defensoria Pública, como de fato vem recorrendo.¹⁸³

Ressalte-se, ainda que não só a pessoa física pode ser atendida pela defensoria como também, as pessoas jurídicas em dificuldades financeiras, como as microempresas, podem se valer do patrocínio do Defensor Público. Do mesmo modo as sociedades sem fins lucrativos, desde que declarem insuficiência de recursos.¹⁸⁴

Por fim, importa sublinhar que estão afetas à Defensoria Pública algumas atribuições reputadas como atípicas, ou seja, desvinculadas da situação econômica do assistido. Na área criminal, por exemplo, se o réu não constituir advogado, mesmo tendo recursos para tanto, a atuação de Defensor Público é obrigatória para defesa, já que esta é indisponível no processo penal. Em casos assim, a intervenção da Defensoria Pública verifica-se para que sejam respeitados valores Constitucionais de grande magnitude, como é o caso da ampla defesa e do contraditório.¹⁸⁵

4.4 A PRESTAÇÃO JURISDICIONAL: A RELAÇÃO FUNCIONAL ENTRE A DEFENSORIA PÚBLICA E O MINISTÉRIO PÚBLICO

¹⁸³ Disponível em:< <http://www.dp.mt.gov.br/dp.php>>. Acesso: 28 de outubro de 2008.

¹⁸⁴ Idem.

¹⁸⁵ Idem.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal¹⁸⁶, tendo como objeto a isonomia inscrita na redação anterior do §1º do artigo 39 da Constituição Federal, criou, sem unanimidade de seus integrantes, o entendimento de que o Ministério Público não estaria equiparado, ficta ou realmente, à Defensoria Pública, especificamente pelo "*inconfundível perfil constitucional*" e autonomia de fixação remuneratória do *Parquet*.

Inobstante a interpretação construída antes da EC 19/98, com base em disposição constitucional então existente da isonomia entre cargos públicos, é deste entendimento do Supremo que se deve partir para um novo foco, da tese da fixação da equiparação como um princípio de justiça concreta, entre duas Instituições constitucionalmente de igual importância.

Portanto, não mais como uma imposição legal, baseada em norma expressa da Constituição Federal, mas como uma justificativa da política remuneratória e de orçamento da Defensoria Pública, a partir do parâmetro consolidado do Ministério Público.

E neste sentido, quanto ao primeiro argumento, verifica-se forte disparidade de tratamento entre funções constitucionalmente de igual importância, isto porque, como princípio, não pode existir diferença de importância entre Instituições constitucionalmente essenciais à Justiça, inscrita no Capítulo IV do Título IV da Constituição Federal, a saber, o Ministério Público, a Advocacia Pública e a Defensoria Pública.

¹⁸⁶ EMENTA: Servidor público. Isonomia. Artigo 39, § 1º, da Constituição Federal. Súmula 339 do STF. - Esta Corte, como demonstram os precedentes invocados no parecer da Procuradoria-Geral da República, tem entendido que continua em vigor, em face da atual Constituição, a súmula 339 ("Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos, sob fundamento de isonomia"), porquanto o § 1º do artigo 39 da Carta Magna é preceito dirigido ao legislador, a quem compete concretizar o princípio da isonomia, considerando especificamente os casos de atribuições iguais ou assemelhadas, não cabendo ao Poder Judiciário substituir-se ao legislador. Contra lei que viola o princípio da isonomia é cabível, no âmbito do controle concentrado, ação direta de inconstitucionalidade por omissão, que, se procedente, dará margem a que dessa declaração seja dada ciência ao Poder Legislativo para que aplique, por lei, o referido princípio constitucional; já na esfera do controle difuso, vício dessa natureza só pode conduzir à declaração de inconstitucionalidade da norma que infringiu esse princípio, o que, eliminando o benefício dado a um cargo quando deveria abranger também outros com atribuições iguais ou assemelhadas, impede a sua extensão a estes. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido.

Em outras palavras, isso indica que essas duas entidades possuem uma função comum, igual e uma ligação fundamental que é servir à Justiça, sendo que a semelhança se faz pela substância e não pelas peculiaridades dos serviços.

Neste sentido, vale a lição de Diogo de Figueiredo Moreira Neto ao observar,

que não se trata de funções auxiliares, mas de funções essenciais, vale dizer, tão imprescindíveis quanto as demais reguladas no mesmo Título IV, da Organização dos Poderes.

Essa essencialidade à Justiça, ressalte-se, não se deve entender que seja referente apenas à ação do Poder Judiciário, ou seja, à 'Justiça' no estrito sentido orgânico, referida especificamente à função jurisdicional do Estado, mas, na verdade, estendida à ação de todos os Poderes do Estado, enquanto digam respeito à legalidade e à legitimidade. Está entendida a 'Justiça', portanto, no seu sentido mais amplo, com a finalidade última do Estado Democrático de Direito, sem nenhum qualificativo parcializante que possa restringir o âmbito de atuação da advocacia geral dos interesses constitucionalmente garantidos.

A essencialidade deve entender-se, assim, como dirigida à totalidade das instituições que atuam no Estado, tanto as propriamente estatais quanto as de vigência na sociedade.

Como se verá a seguir, no cerne dessas funções essenciais à Justiça, está a defesa intransigente das múltiplas variedades de interesses que o homem desenvolve, individual ou coletivamente, dentro ou fora do Estado, mas que necessitam e necessitarão sempre de proteção: do Estado, pelo Estado, para o Estado e até contra o Estado. São, em consequência, tipos variados de ministérios da advocacia dos interesses.¹⁸⁷

Segundo, o citado doutrinador, informa que a Constituição Federal regulou, nas três Seções do Capítulo IV em questão, o que se tem denominado de procuraturas constitucionais, considerando as categorias de interesses defendidos e a constitucionalização dos órgãos para sua atuação.

Anota, nesse sentido, que cada uma de tais procuraturas exerce "atribuições consultivas e postulatórias, todas bem definidas nos arts. 127, 129, 131, 132 e 134, da Constituição".

E, com razão, conforme o mesmo doutrinador,

o primeiro conjunto de interesses abrange, basicamente, dois importantes subconjuntos: os interesses difusos da defesa da ordem jurídica e do regime democrático e os interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127, 'caput', da Constituição), detalhados em rol de funções (art. 129 da CF), em

¹⁸⁷ NETO, Diogo Figueiredo Moreira. Constituição e Revisão – Temas de Direito Político e Constitucional. Ed Forense, p.24.

relação aberta, pois pode ser acrescida de outras funções desde que compatíveis com a finalidade institucional (art. 129, IX). Para esse conjunto, a função essencial à Justiça que lhe corresponde é a advocacia da sociedade, e a procuratura que a tem a seu cargo é o Ministério Público, em seus ramos federais, distrito federal e estaduais.

O segundo conjunto de interesses são os interesses públicos, assim entendidos os estabelecidos em lei e cometidos ao Estado, em seus desdobramentos políticos (União, Estados e Distrito Federal). Para esse conjunto, a função essencial à justiça que lhe corresponde é a advocacia do Estado (art. 131, para a União, e 132, para os Estados e Distrito Federal) e as procuraturas que a têm a seu cargo são Advocacia Geral da União (órgão coletivo) e os Procuradores dos Estados e do Distrito Federal (órgãos singulares).

O terceiro conjunto de interesses são individuais, coletivos e até difusos, mas todos qualificados pela insuficiência de recursos daqueles que devam ou queiram defende-los: são os interesses dos necessitados (art. 5º, LXXIV, da Constituição). Para esse conjunto, a função essencial à justiça que lhe corresponde é a advocacia dos necessitados e a procuratura que a tem a seu cargo é a Defensoria Pública, federal, distrital federal e estadual (art. 134, da C.F.)"

(...)

"Nenhum interesse tem supremacia absoluta sobre os demais: a prevalência de um interesse qualquer, público, difuso, coletivo ou mesmo individual, depende da natureza de cada relação. Não se justifica, tampouco, sob esse óptica, nem que se discrimine, em termos de prerrogativas e garantias, seja a advocacia privada da advocacia pública e, nesta, que se discrimine funcionalmente qualquer das procuraturas públicas. Ao contrário: o aperfeiçoamento institucional das funções essenciais à justiça há de seguir a linha adotada pelos princípios dessumidos do ordenamento constitucional, de modo a que se obtenha o máximo de prestância na afirmação de um Estado de Justiça.¹⁸⁸

Assim, dentre os princípios comuns às funções essenciais à Justiça, o referido doutrinador aponta a igualdade, que "decorre da inexistência de hierarquia entre os interesses cometidos a cada uma das funções essenciais à Justiça; a igual importância das funções determina a igualdade constitucional das procuraturas que as desempenham."¹⁸⁹

Em resumo, não há elementos, na Constituição, a afastar os cargos do Ministério Público daqueles da Defensoria Pública, disciplinados no mesmo Capítulo, cada qual com a incumbência da defesa de interesses relevantes, sem hierarquia de um sobre outro. Dessa forma, seus agentes atuam em igualdade formal e efetiva, ou como autor, ou representante do autor ou do réu, desempenhando, além disso, extrajudicialmente, cada um, em âmbito consultivo, funções igualmente relevantes.

¹⁸⁸ Id., Ibid.; p.24-246.

¹⁸⁹ Id., Ibid.; p.29.

Enfim, a Constituição colocou no mesmo patamar do seu interesse todas as funções que cometeu às Procuraturas. O interesse acusatório não pode preponderar sobre o interesse defensivo, também constitucionalmente assegurado, ou, ainda, sobre o interesse do próprio Estado. Do contrário, haveria supremacia da defesa de um dos interesses constitucionais, em detrimento dos demais.

Portanto, há evidente e real similitude entre as carreiras do Ministério Público e da Defensoria Pública, o que deve traduzir num tratamento igualitário na política remuneratória e de orçamento de seus agentes e Instituições, sob pena de desrespeito ao princípio da isonomia consagrado no artigo 5º da Constituição Federal, podendo uma atuação contrária repercutir na qualidade da prestação jurisdicional.

Por tudo o que acima exposto e adiantado, a equiparação dos vencimentos dos agentes do Ministério Público e da Defensoria não pode mais se dar pela isonomia ficta e anteriormente imposta pela Constituição Federal, mas, sim, através de uma justificativa de princípios, mediatizando a igualdade de tratamento que deve ser concretizada aos órgãos responsáveis pelas funções essenciais à justiça, no caso entre Defensoria Pública e Ministério Público.

Nesse sentido, deve-se buscar a conscientização e o amadurecimento dos órgãos legislativo e executivo, sobre a importância constitucional de igualar o tratamento remuneratório e de orçamento da Defensoria Pública com o Ministério Público, porquanto a diferença remuneratória poderia comprometer a qualidade serviço prestados por essas instituições essenciais a função jurisdicional do Estado.

Concluindo, falar hoje em isonomia para equiparação de vencimentos é buscar tão-somente uma justificativa de princípio, como um embasamento de convencimento sobre a importância do respeito à igualdade de tratamento entre os órgãos responsáveis pelas funções essenciais à justiça, sem qualquer tentativa de vinculação imediata entre as carreiras.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A questão do acesso à justiça tem sido constantemente discutida devido a sua importância jurídica, social e política no Estado Democrático de Direito em que se insere.

A idéia de abordar a temática do “acesso à justiça e prestação jurisdicional de acordo com a desigualdade sócio-econômica” fundamenta-se no fato de querer-se desenvolver no presente trabalho, não de maneira absoluta, a forma como o acesso à justiça e a operacionalização da prestação jurisdicional apresenta-se no universo jurídico brasileiro de acordo com as desigualdades econômicas e culturais que a sociedade apresenta.

Para tanto se procurou responder até que ponto as diferenças sociais repercutem na concretização do acesso à justiça e na prestação jurisdicional. Dessa forma, a maior pretensão dessa obra monográfica centraliza-se na apresentação de fatores como diferenças econômicas e culturais existentes entre as pessoas enquanto razão de acesso à justiça de forma limitada e a conseqüente prestação jurisdicional desequilibrada. Junto a isso, inclinamos a apresentar a forma como o Estado se posiciona em face de tal direito fundamental (Acesso à Justiça) dentro da Sociedade, e ainda, a postura da sociedade na busca desta garantia que lhe assiste.

À luz disso, no primeiro momento, do mero retrato histórico, ficou demonstrada a variedade e dimensão da terminologia justiça, importando assim a atenção do julgador no sentido de realizar uma escolha no caso concreto de aplicação do mais justo atendendo às necessidades culturais e tendo sempre respeito à realidade de cada sociedade.

Dando seqüência, na preocupação de definir “acesso à justiça”, conforme uma das maiores autoridades no tema, Mauro Cappelletti, o mesmo é tratado como o mais básico dos direitos humanos fundamentais e sociais.

Além disso, ficou demonstrado que acesso à justiça de forma alguma pode ser entendido como mero acesso ao judiciário, porém, inclui este direito além de outros que lhe são subjacentes, tal como garantias processuais na direção de possibilitar, na prática, a efetivação dos direitos individuais e coletivos, que organizam uma determinada sociedade, e, ainda, promover a justiça para os cidadãos.

Todavia, no Brasil o acesso à justiça está ainda centrado no Poder Judiciário, uma vez que é por meio dele que tradicionalmente se resolvem os conflitos. Portanto, a população brasileira desconhece a real abrangência do termo acesso à justiça e, conseqüentemente, acaba usufruindo parcialmente desse direito fundamental.

Outra questão importante que foi cuidadosamente tratada é a diferenciação entre assistência judiciária, justiça gratuita e assistência jurídica integral e gratuita. Nesse sentido, ficou sublinhando que a doutrina mais abalizada reconhece a diferença entre a justiça gratuita e a assistência judiciária gratuita, tendo esta última maior abrangência, por incluir, além das despesas com o feito, a nomeação do causídico, constituindo verdadeiro instituto de direito administrativo organizado pelo próprio poder público com o intuito de garantir a efetividade do acesso à justiça, na sua totalidade, pelo hipossuficiente. Ao contrário do instituto da assistência judiciária gratuita, possui a justiça gratuita um caráter eminentemente processual, importando, tão-somente, na dispensa das despesas processuais, sendo-lhe ínsita a provisoriedade, condicionada à manutenção do estado de necessidade do postulante.

Nesse contexto, conclui-se que a nomenclatura assistência judiciária está destinada a entrar em desuso com o tempo. No entanto, tanto os operadores jurídicos como a sociedade ainda não assimilaram a nova terminologia denominada assistência

jurídica integral e gratuita, que, por sua vez, absorve a assistência judiciária gratuita, e significa acompanhamento pré-processual e processual, de cunho informativo e curativo àqueles que comprovarem necessitar, nos termos do artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal Brasileira de 1988.

Assim, apurou-se com maior propriedade que uma das grandes inovações da Constituição de 1988, em matéria de direitos fundamentais, foi ter elevado a esse nível a obrigatoriedade do Estado em prestar assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos, além de ordenar no seu artigo 5º, incisos LVXX e XXXV, algumas garantias essenciais de acesso à justiça.

No segundo momento estudou-se o instituto do direito processual, enquanto instrumento que possui a tarefa de regular o exercício da jurisdição por parte do Estado, e ainda estabelecer regras que viabilizam um adequado manejo do poder pelos órgãos jurisdicionais.

Dessa forma, assinalamos que num Estado Democrático de Direito deparamo-nos com a necessidade e o dever das regras de direito processual garantirem a todos, indistintamente, os meios devidos de acesso à justiça e a adequada participação na relação processual, buscando, com isso, evitar que o poder se transforme em arbítrio e promover soluções justas para os conflitos.

Ainda nesse ramal, estudou-se a importância do Poder Judiciário na prestação jurisdicional, observando que tal Poder, no Estado Democrático de Direito foi chamado para ser o guardião da constituição e tutelar direitos fundamentais.

Todavia, o Judiciário mostra-se incapaz de atender o aumento das demandas judiciais e necessidades sociais cada vez mais crescentes e emergentes em razão de atrelar-se aos métodos tradicionais de resolução de conflito, por meio da aplicação do direito positivo, o conservadorismo da cultura jurídica, o desempenho burocrático assente na justiça retributiva politicamente hostil à justiça distributiva, e uma legislação processual antiquada e distante da complexidade e dos conflitos sociais.

Igualmente, ficou registrado que as inviabilidades consistentes em carência de recursos, o descrédito do cidadão na justiça, bem como os custos de acesso e as despesas processuais levam a crer que a justiça não é destinada para indivíduos pobres,

mas somente àqueles que têm poder econômico para custear as despesas judiciais e os honorários de um bom profissional jurídico.

Portanto, restou clarividente que a lentidão, a falta de informação das pessoas, a desigualdade sócio-econômica, a onerosidade e a excessiva formalidade na prestação jurisdicional originam barreiras quase intransponíveis de efetivo acesso à justiça, principalmente, àquelas pessoas de fraco recurso econômico. Igualmente, ficou diferenciado que na grande preocupação de dar maior importância ao direito processual relega-se o direito material – verdadeiro objeto do processo – a um segundo plano.

Enquanto meta precípua deste trabalho – estudar problemas e levantar algumas soluções – viu-se também mecanismos e veículos adotados pela Constituição Federal para fazer frente às barreiras já mencionadas.

Assim, é função da Defensoria Pública a prestação jurídica e judiciária, possibilitando com isso maior acesso à justiça de população carente pelo serviço de aconselhamento jurídico, a informação jurídica e atuação extrajudicial. Por outro lado, vimos também outras vias de acesso à justiça por meio de projetos multidisciplinares realizados pelos Fóruns Universitários, que além de serem extremamente importantes para a formação acadêmica dos futuros juristas, têm colaborado para o acesso à justiça das pessoas que não possuem recursos financeiros para contratar advogados particulares.

Nessa direção, falou-se também dos juizados especiais enquanto modelo de justiça munida de formalidades moderadas, simplicidade e preocupada em buscar máximo resultado com mínimo dispêndio de recursos e de tempo, requerendo uma nova mentalidade do magistrado, vez que a prestação jurisdicional apresenta-se acessível e visível às partes, despida de preconceitos, desapegada a formalismos, abrindo para elas procedimentos simples e amigáveis de resolução de conflito, buscando assim melhor resultado da lide.

No terceiro momento, no intuito de demonstrar como ocorre o acesso à justiça e a prestação jurisdicional no cenário prático, demonstrou-se que no Brasil existem 7.231 (em 2002) juizes para atender uma população de 163.998.652 habitantes (em 1999), na medida em que o ideal, considerando a média na Alemanha, deveria ser de 54.666 juizes. Isso leva-nos a concluir que o número reduzido de juizes para atender

uma densidade populacional elevada acaba repercutindo na excessiva demora da prestação jurisdicional.

Conseqüentemente, evidenciou-se que Brasil tem 3.440 defensores públicos, um número insignificante que dá a média de 1,86 defensor público para cada 100 mil habitantes, ou seja, o número de profissionais para atender a população que depende da prestação gratuita dos serviços de orientação jurídica é totalmente insuficiente.

Da mesma maneira, demonstrou-se, conforme um estudo realizado em 2005, que das 2.510 comarcas (e seções judiciárias) existentes no país, a Defensoria Pública atendia a 996, o que representava quase 40% das comarcas e seções judiciárias no Brasil. No entanto, embora tenha havido um aumento no universo de comarcas atendidas no período de 2003 a 2005 (6,2%), esta ampliação da cobertura dos serviços da Defensoria Pública não acompanhou o ritmo de ampliação do número de comarcas.

Ademais, no Estado de Santa Catarina a situação é ainda mais grave. O Constituinte estadual afastou-se do modelo determinado pelo Constituinte originário, estabelecendo na Constituição estadual que a Defensoria Pública seria exercida pela Defensoria Dativa e Assistência Judiciária Gratuita. A Lei Complementar regulamentadora do tema no âmbito estadual acrescentou que o cumprimento desse mister estatal seria organizado pela Ordem dos Advogados do Brasil, Seção de Santa Catarina, o que é completamente inconstitucional.

De fato, tão evidente é a inconstitucionalidade do modelo catarinense que a Resolução n. 31 de 30/07/2003, da Secretaria Especial dos Direitos Humanos, recomendou ao Governador de Santa Catarina que implantasse, com urgência, a Defensoria Pública no Estado (esta recomendação também foi estendida a São Paulo e Goiás – tendo estes, finalmente, organizado a Defensoria em 2005).

Ao contrário do que ocorre com os demais Estados, no Estado do Rio de Janeiro, a atual Defensoria Pública fluminense denomina-se Defensoria Pública Geral do Estado do Rio de Janeiro e atua em cerca de 80% das ações judiciais distribuídas no Estado.

Por fim, estudou-se a relação funcional entre a Defensoria Pública e o Ministério Público, deixando a entender que interesse acusatório não pode preponderar sobre o interesse defensivo, também constitucionalmente assegurado, ou, ainda, sobre o

interesse do próprio Estado. Do contrário, haveria supremacia da defesa de um dos interesses constitucionais, em detrimento dos demais.

Desta forma, falar hoje em isonomia para equiparação de vencimentos entre tais agentes estatais é buscar tão-somente uma justificativa de princípio, como um embasamento de convencimento sobre a importância do respeito à igualdade de tratamento entre os órgãos responsáveis pelas funções essenciais à justiça, sem qualquer tentativa de diferenciação entre as carreiras.

De todo o exposto, conclui-se no presente trabalho que as inviabilidades consistentes em carência de recursos, o quadro reduzido de profissionais para atender elevada densidade demográfica, o descrédito do cidadão na justiça, bem como os custos de acesso e as despesas processuais levam a crer que a justiça não é destinada para indivíduos pobres, mas somente àqueles que têm poder econômico para custear as despesas judiciais e os honorários de um bom profissional jurídico.

Por outro lado, restou clarividente que a lentidão, a falta de informação das pessoas, a desigualdade sócio-econômica, a onerosidade e a excessiva formalidade na prestação jurisdicional originam barreiras quase intransponíveis de efetivo acesso à justiça, principalmente àquelas pessoas de pouco recurso econômico.

Igualmente, ficou diferenciado que na grande preocupação de dar maior importância ao direito processual relega-se o direito material – verdadeiro objeto do processo – a um segundo plano.

De todo o aludido subtrai-se a conclusão: a justiça brasileira e a conseqüente prestação jurisdicional acabam por não ser igual para todos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGUIAR JÚNIOR, Rui Rosado de. **Juizados Especiais no âmbito da Justiça Federal**. V Jornada Brasileira sobre temas da Justiça Federal. Revista do Escola Superior da Magistratura de Santa Catarina, Ano 07, Volume 10, julho de 2001, p.16-17.

ALMEIDA, Selene Maria de: **Juizados Especiais Federais: a justiça dos pobres não pode ser uma pobre justiça**. Data 03/12/2002 Disponível em: <http://www.trf1.gov.br/setorial/JEF/ArtigosDoutrinarios.htm>. Acesso em 16/08/2008.

BARBOSA, Ruy Pereira. Assistência Jurídica. Rio de Janeiro: Forense, 1998.
BONIFÁCIO, Artur Cortez. **Direito de Petição - Garantia Constitucional**. São Paulo: ed. Método, 2004.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituição/Constitui%E7ao.htm>. Acesso em: 07 novembro de 2008.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituição/Constitui%E7ao.htm>. Acesso em: 07 novembro de 2008.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituição/Constitui%E7ao.htm>. Acesso em: 17 novembro de 2008.

_____. Constituição (de 10 de novembro de 1937). **Constituição dos estados unidos do Brasil**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Constituicao/Constitui%C3%A7ao37.htm>>. Acesso em: 07 novembro de 2008.

_____. Disponível em: <http://paginas.terra.com.br/arte/juscelinomendes/pedagogia/mec.htm>. Acesso em: 06 de outubro de 2008.

_____. [Lei n. 1060, de 05 de fevereiro de 1950. Disponível em: www.senado.gov.br](http://www.senado.gov.br). Acesso em: 02 de novembro de 2008.

_____. [Tribunal Regional Federal. 4 Região. Agravo de instrumento, 2006.04.00.008768-5, Turma Suplementar, Relator Jorge Antonio Maurique, DJ 23/08/2006. Disponível em: http://www.trf4.jus.br/trf4/jurisjud/resultado_pesquisa.php](http://www.trf4.jus.br/trf4/jurisjud/resultado_pesquisa.php). Acesso em: 14 de setembro de 2008.

CAOVILHA, Maria Aparecida Lucca. **Acesso à justiça é cidadania**. Chapecó: Argos, 2003.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1998.

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. **Acesso à justiça. Juizados especiais cíveis e ação pública**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

_____, Paulo Cezar Pinheiro. **Acesso à justiça: Juizados especiais cíveis e ação**

civil pública. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil: o longo caminho**. 7ª ed. – Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005.

CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. **Acesso à Justiça: Defensoria Pública e reforma do Judiciário. Cidadania e Justiça**. Revista da Associação dos Magistrados Brasileiros, Ano 3, n. 7, p.51-54, 2º Sem. 1999.

CASTILHO, Ricardo. **Acesso à Justiça: tutela coletiva de direitos pelo Ministério Público: uma nova visão**. São Paulo: Atlas, 2006.

CICHOCKI NETO, José. **Limitações ao acesso à justiça**. Curitiba: Juruá, 1998.

CORTEZ, Antonio Celso Aguillar. **Acesso à Justiça. São Paulo**: Revista dos Tribunais, v. 692, jun/93.

CINTRA, A. C. de A.; GRINOVER, A. P.; DINAMARCO, C. R. *Teoria Geral do Processo*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, p. 33-36.

DARÓS, Vilson. **Juizados Especiais Federais**. Revista Emagis. Publicação da Escola da Magistratura do TRF da 4ª Região. Numero 01/ Ano 2002.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. São Paulo: Malheiros, 1999.

_____. Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. São Paulo: Rev. Tribunais, 1987.

_____. Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 9. ed.; São Paulo: Malheiros, 2001.

FARIA, José Eduardo. **Os desafios do Judiciário**. In: Revista USP, Dossiê Judiciário, Universidade de São Paulo, São Paulo, n. 21, mar, abril, maio, 1994.

FREITAS, Roberto. **Visão prospectiva**. Revista Consulex. N. 44, a. IV, Brasília-DF, ago. 2000.

HESS, Heliana Maria Coutinho. **Acesso à justiça por reformas judiciais: (comparativo e entre as reformas judiciais do Brasil e da Alemanha)**. Campinas, São Paulo: Millennium Editora, 2004.

Jornal do Advogado [da OAB/SP], nº 288, nov./2004, Justiça Emperrada.

JUNIOR, José Cretella. *Apud* Melo, Nehemias Domingos de. **Da Justiça gratuita como instrumento de Democratização do Acesso ao Judiciário**. Boletim Jurídico, Uberaba/MG, ano 04, n. 166. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=1075>>. Acesso em: 06 de novembro de 2008

LOBATO, Anderson Oreste Cavalcante. **Política, constituição e justiça: desafios para a consolidação das instituições democráticas**. Revista de Sociologia Política, Curitiba, n. 17, 2001.

MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. **Assistência jurídica, assistência judiciária e justiça gratuita e justiça gratuita**. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas linhas do processo civil**. 3. ed.. São Paulo: Malheiros Editores, 1999.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas linhas do processo civil**. São Paulo: Rev. Tribunais, 1993.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas linhas do processo civil**. 3. ed.; São Paulo: Malheiros, 1999.

MENDONÇA, Paulo Halfeld Furtado de. **Acesso à justiça**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9993&p=2>>. Acesso: 20 de setembro de 2008.

MICHELOTI, Marcelo Adriano. **A inconstitucional Consituição catarinense no tocante à Defensoria Pública**. Disponível: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7483>>. Acesso: 20 de outubro de 2008.

MORAES, Humberto Penã de; SILVA, José Fontelle Teixeira da. **Assistência Judiciária: sua gênese, sua história e a função protetiva do Estado**. 2.ed. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1984.

NALINI, José Roberto. **Faltam Juizes ou Idéias, "O Estado de São Paulo"**, 7 de julho de 2004. Disponível em:< <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9993&p=2>>. Acesso: 20 de outubro de 2008.

NERY JR. Nelson. **Principios do Processo Civil na Constituição Federal**. São Paulo: RT, 1992.

NETO, Diogo Figueiredo Moreira. **Constituição e Revisão – Temas de Direito Político e Constitucional**. Rio de Janeiro: Ed Forense, 1991.

PINHEIRO, Armando Castelar. **Direito e economia num mundo globalizado: cooperação ou confronto?**. Texto para Discussão n. 963. Rio de Janeiro, 2003b.

RAMOS, Galuco Gumerato. **Realidade e perspectivas da assistência jurídica ao necessitado no Brasil**. Revista do Advogado. São Paulo, n. 59, Jun. 2000.

RAMOS, Glauco Gumerato. **Realidade e perspectivas da assistência jurídica ao necessitado no Brasil**. Revista do Advogado. Revista do Advogado, São Paulo, n.59, junho de 2002.

ROBERT, Cintia; SEGUIN, Elida. **Direitos Humanos, Acesso à Justiça: um olhar da Defensoria Pública**. Rio de Janeiro, 2000.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **O direito constitucional à jurisdição**. In: TEXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Coord). **As garantias do cidadão na justiça**. São Paulo: Saraiva, 1993.

RODRIGUES, H. W. **Acesso à justiça no direito processual brasileiro**. S. Paulo: Academia, 1994.

RODRIGUES, Walter Piva. Apud Marinoni. **Proposta de alteração da lei de assistência judiciária**. Revista do Advogado. n. 59. São Paulo, jun. de 2000.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade**. 4.ed. São Paulo: Cortez, 1997.

SANTOS, Boaventura de Sousa; MARQUES, Maria Manuel Leitão; PEDROSO, João. **Os tribunais nas sociedades contemporâneas**. Revista Brasileira de Ciências Sociais. N. 30, fevereiro, 1996.

_____. Boaventura de Souza. In: “**Justiça: Promessa e Realidade. O acesso à justiça em Países Ibero-Americanos**.” Organizado pela Associação dos Magistrados Brasileiros. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1996.

[SANTOS, Nivaldo dos. Da negação do acesso à justiça. Disponível em: <http://www.existencialismo.org.br/jornalexistencial/betanianegacao.htm>. Acesso em: 18 de novembro de 2008.](http://www.existencialismo.org.br/jornalexistencial/betanianegacao.htm)

SAULE JUNIOR, Nelson. **Democracia e poder judiciário**. In: XII Conferência Nacional da OAB, 02 a 06/10/88. Painel n.2 – Tese avulsa – Justiça Urgente. 1988, Porto Alegre. Anais... Porto Alegre: OAB, 1988.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

SILVA, Marcos Antônio Marques da. **A vinculação do juiz no processo penal**. São Paulo: Saraiva, 1993.

SOUSA, Silvana Cristina Bonifácio. **Assistência jurídica integral e gratuita**. São Paulo: Método, 2003.

SOUZA, Silvana Cristina **Bonifácio**. **Assistência jurídica integral e gratuita**. São Paulo: Método, 2003.

VERONESE, Josiane Rose Petry. **Interesses difusos e direitos da criança e adolescente**. Belo Horizonte: Del Rey, 1997.

WATANABE, Kazuo. **Participação e Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo jurídico. Fundamentos de uma nova cultura jurídica**. São Paulo: Alfa Ômega, 1994.

