

**FACULDADE SERRA DA MESA – FaSeM
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

MARIANA FERNANDES GUIMARÃES DIAS DE BRITO

**MISERABILIDADE COMO PARÂMETRO PARA CONCESSÃO DA ASSISTÊNCIA
JURÍDICA**

**Uruaçu
2021**

MARIANA FERNANDES GUIMARÃES DIAS DE BRITO

**MISERABILIDADE COMO PARÂMETRO PARA CONCESSÃO DA ASSISTÊNCIA
JURÍDICA**

Projeto de pesquisa apresentado à Faculdade Serra da Mesa, como requisito parcial para a conclusão da disciplina Trabalho de Curso II.

Orientação: Prof.^a Thais Monique Costa Rodrigues

**Uruaçu
2021**

FORMULÁRIO DE METADADOS PARA DISPONIBILIZAÇÃO DE TRABALHOS DE CONCLUSÃO DE CURSO (TCC), MONOGRAFIAS E DISSERTAÇÕES DA FASEM

Graduação

Mestrado

Doutorado

1. IDENTIFICAÇÃO DO TRABALHO:

Título do trabalho*:	Miserabilidade como parâmetro para concessão da assistência jurídica.
Título em outro idioma:	Miserability as a parameter for granting legal assistance.
Data defesa*:	29/11/2021
Permissão de acesso ao documento*:	Acesso aberto (X) Acesso restrito () Embargo ()
Se o documento for de acesso restrito ou embargo, informe o motivo:	() O documento está sujeito a registro de patente. () O documento pode vir a ser publicado como livro, capítulo de livro ou artigo. () Outra justificativa: _____

2. IDENTIFICAÇÃO DO(S) AUTOR(ES):

1	Nome do(a) autor(a)*:	Mariana Fernandes Guimarães Dias de Brito
	Como deseja ser citado*:	BRITO, M. F. G. D.
	E-mail*:	marianafgbrito@hotmail.com
	Link do currículo Lattes:	http://lattes.cnpq.br/9417299834253976

3. ORIENTADOR E COORIENTADOR(ES):

Orientador(a)*:	Thaís Monique Costa Rodrigues
E-mail*:	thaismoniquecostarodrigues@gmail.com
Link do currículo Lattes*:	http://lattes.cnpq.br/9677436084273341

4. MEMBROS DA BANCA:

1	Nome*:	Renan Mosege Araújo Lima
	Link do currículo Lattes:	http://lattes.cnpq.br/1634437626540333
2	Nome*:	Michel Gustavo Santana de Sousa
	Link do currículo Lattes:	

5. DESCRIÇÃO DO TRABALHO:

Palavras-chave*:	Assistência jurídica; Miserabilidade; Acesso à justiça; Dignidade da pessoa humana.
Palavras-chave (outro idioma):	Legal assistance; Miserability; Access to justice; Dignity of human person.
Programa de Pós-Graduação	
Área do Conhecimento*:	Direito Constitucional; Direito Processual Civil, Ciências Sociais.
Citação *:	BRITO, M. F. G. D. Assistência jurídica; Miserabilidade; Acesso à justiça; Dignidade da pessoa humana. Orientadora: Thaís Monique Costa Rodrigues. 2021. 29 p. TC (Graduação) – Bacharel em Direito, Faculdade Serra da Mesa, Uruaçu. 2021.

Resumo:
<p>O presente trabalho surge pela carência jurídica quanto aos parâmetros para concessão da assistência jurídica, tendo em vista que, a discricionariedade do magistrado para deferir o benefício afasta o acesso à justiça de muitos hipossuficientes. O arsenal bibliográfico sustenta o fato de que os nobres julgadores têm exigido do requerente o estado de miserabilidade para, só então, conceder a assistência jurídica. A problemática deste estudo refere-se à distorção da concepção de hipossuficiência, confundindo-a com miserabilidade. Desse modo, objetiva demonstrar as controvérsias doutrinárias e jurisprudências que cercam a assistência jurídica gratuita, bem como evidenciar a distinção entre hipossuficiência e miserabilidade, e os impactos da não concessão do benefício. Para obter tal resultado foi usada a pesquisa básica, bibliográfica, através do método dialético, por meio de análise de referencial teórico. Ao fim do estudo, verifica-se que os hipossuficientes são aqueles cuja subsistência própria e de sua família possa ser prejudicada pelos custos processuais e que a denegação da assistência jurídica a estes fere o princípio constitucional do acesso à justiça e que a legislação vigente necessita de complementos para que se tornem verdadeiramente eficazes e atendam ao espírito da lei.</p>
Abstract:
<p>The present work arises from the legal lack of parameters for granting legal assistance, considering that the discretion of the magistrate to grant the benefit prevents access to justice for many underprivileged people. The bibliographic arsenal supports the fact that the noble judges have demanded from the applicant a state of misery in order, only then, to grant legal assistance. The problem in this study refers to the distortion of the concept of hyposufficiency, confusing it with miserability. Thus, it aims to demonstrate the doctrinal controversies and jurisprudence surrounding free legal assistance, as well as highlighting the distinction between hypo-sufficiency and miserability, and the impacts of not granting the benefit. To obtain such a result, a basic bibliographical research was used, through the dialectical method, through the analysis of the theoretical framework. At the end of the study, it appears that the low-sufficient are those whose own subsistence and that of their family may be harmed by the procedural costs and that the denial of legal assistance to them violates the constitutional principle of access to justice and that the current legislation needs complements so that they become truly effective and meet the spirit of the law.</p>

Possui agência de fomento?	() Sim (X) Não	Sigla:	
----------------------------	------------------	--------	--

**TERMO DE CIÊNCIA E DE AUTORIZAÇÃO PARA DISPONIBILIZAÇÃO DE TRABALHOS
DE CONCLUSÃO DE CURSO (TCC), MONOGRAFIAS E DISSERTAÇÕES DA
FACULDADE SERRA DA MESA**

Na qualidade de titular dos direitos de autor, autorizo a Faculdade Serra da Mesa (FASEM) a disponibilizar, gratuitamente, por meio do Repositório Digital Institucional, sem ressarcimento dos direitos autorais, de acordo com a Lei nº 9610/98, o documento conforme permissões assinaladas abaixo, para fins de leitura, impressão e/ou *download*, a título de divulgação da produção técnico-científica na FASEM, a partir desta data.

1. Identificação do material bibliográfico

Artigo Científico Capítulo de Livro Dissertação Livro Monografia -Especialização
 TCC – Graduação Tese Trabalho Apresentado em Evento Outro - Tipo: _____

2. Identificação do TCC ou Dissertação:

Nome completo do autor: Mariana Fernandes Guimarães Dias de Brito.

Título do trabalho: Miserabilidade como parâmetro para concessão da assistência jurídica.

3. Informações de acesso ao documento:

3.1. Concorda com a liberação total do documento?

Sim autorizo;

Autorizo disponibilizar meu trabalho no Repositório Digital somente após a data
____/____/____.

Não autorizo (Acesso Restrito);

3.2 Caso seja marcada as opções “b” e/ou “c” justifique:

Solicitação de registro de patente;

Submissão de artigo em revista científica;

Publicação como capítulo de livro;

Publicação da dissertação/tese em livro.

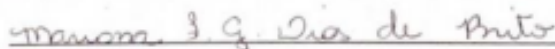
Outra justificativa _____

DECLARAÇÃO DE DISTRIBUIÇÃO NÃO-EXCLUSIVA

Declaro que:

- I. O documento é seu trabalho original, detém os direitos autorais da produção técnico-científica e não infringe os direitos de qualquer outra pessoa ou entidade;
- II. Obteve autorização de quaisquer materiais inclusos no documento do qual não detém os direitos de autor(a), para conceder à Faculdade Serra da Mesa os direitos requeridos e que este material cujos direitos autorais são de terceiros, estão claramente identificados e reconhecidos no texto ou conteúdo do documento entregue;
- III. Cumpru quaisquer obrigações exigidas por contrato ou acordo, caso o documento entregue seja baseado em trabalho financiado ou apoiado por outra instituição que não a Faculdade Serra da Mesa.

Uruaçu, 07 de dezembro de 2021.



Manoel J. G. Dias de Brito

Assinatura(s) do(s/as) autor(es/as) e ou detentor(es) dos direitos autorais

Dedico este trabalho a todas as pessoas que direta ou indiretamente me apoiaram: meus pais, minha irmã, amigos e professores.

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, a Deus, que me permitiu sonhar e realizar tudo aquilo que planejei durante todos esses anos de estudos. Aos meus pais e a Ivana, que compreenderam e tiveram paciência enquanto eu me dedicava à realização deste trabalho. A professora Kátia Almeida, que me incentivou nesse tema, professora Isabel pela paciência durante o pré-projeto e por fim a professora Thaís, que me abraçou durante o último semestre. Sou grata pela vida de cada um de vocês e todo aprendizado que me passaram.

“Nascer sabendo é uma limitação porque obriga a apenas repetir e, nunca, a criar, inovar, refazer, modificar. Quanto mais se nasce pronto, mais refém do que já se sabe e, portanto, do passado; aprender sempre é o que mais impede que nos tornemos prisioneiros de situações que, por serem inéditas, não saberíamos enfrentar.”

Mario Sergio Cortella

MISERABILIDADE COMO PARÂMETRO PARA CONCESSÃO DA ASSISTÊNCIA JURÍDICA

Mariana Fernandes Guimarães Dias de Brito

RESUMO: O presente trabalho surge pela carência jurídica quanto aos parâmetros para concessão da assistência jurídica, tendo em vista que, a discricionariedade do magistrado para deferir o benefício afasta o acesso à justiça de muitos hipossuficientes. O arsenal bibliográfico sustenta o fato de que os nobres julgadores têm exigido do requerente o estado de miserabilidade para, só então, conceder a assistência jurídica. A problemática deste estudo refere-se à distorção da concepção de hipossuficiência, confundindo-a com miserabilidade. Desse modo, objetiva demonstrar as controvérsias doutrinárias e jurisprudências que cercam a assistência jurídica gratuita, bem como evidenciar a distinção entre hipossuficiência e miserabilidade, e os impactos da não concessão do benefício. Para obter tal resultado foi usada a pesquisa básica, bibliográfica, através do método dialético, por meio de análise de referencial teórico. Ao fim do estudo, verifica-se que os hipossuficientes são aqueles cuja subsistência própria e de sua família possa ser prejudicada pelos custos processuais e que a denegação da assistência jurídica a estes fere o princípio constitucional do acesso à justiça e que a legislação vigente necessita de complementos para que se tornem verdadeiramente eficazes e atendam ao espírito da lei.

PALAVRAS-CHAVE: Assistência jurídica; Miserabilidade; Acesso à justiça; Dignidade da pessoa humana.

INTRODUÇÃO

O trabalho em questão desenvolve uma pesquisa acerca do pensamento atual sobre o que vem a ser assistência jurídica, e a quem deve ser concedido.

Ocorre que o Estado detém legitimidade para apreciar demandas de ameaça aos direitos e deveres da sociedade, através do Poder Judiciário, conforme previsão do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário, lesão ou ameaça a direito”.

Por intermédio de uma parte interessada, o judiciário será provocado, mediante a peça processual cabível para atender uma determinada demanda conflituosa, pois se trata de uma garantia constitucional, onde todo tem direito ao acesso à justiça.

Entretanto o ponto principal do presente trabalho, não está no acesso à justiça em si, mas sim na falta de disponibilidade financeira para custear as despesas advindas do processo.

Diante dessa dificuldade, surge o Instituto da gratuidade jurídica, que, em regra, permite ao necessitado, desprovido de recursos, o direito de exercer regularmente essa garantia constitucional.

Assim, foi realizada uma pesquisa básica qualitativa, com o intuito de promover novos conhecimentos, através das análises bibliográfica e jurisprudenciais, buscando responder questões como: a quem será devida a gratuidade da justiça, como será concedida, e como a jurisprudência e os doutrinadores compreendem esse benefício.

O estudo foi compartimentado em três interessantes tópicos: o primeiro é baseado na contextualização da assistência jurídica no ordenamento jurídico, percorrendo sobre seu desenvolvimento histórico; o segundo aponta os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais acerca do entendimento da justiça gratuita, sua funcionalidade e as possíveis contradições entre eles; já o último, está totalmente vinculado a demonstrar os impactos na vida do cidadão, quando há ou não a concessão da justiça gratuita.

Vale frisar que o tema abordado não representa algo novo no mundo jurídico, pois no geral são garantias processuais, já previstas na Constituição Federal do Brasil, e no Código Processual Civil de 2015, em seu artigo 98, assegurando o direito à gratuidade da justiça “a pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios”.

No entanto, o direito positivado não tem eficácia se o ente estatal, responsável por conceder tal benefício, não considera o instituto do mesmo modo que o legislador. Fato é que ao artigo 98 do Código de Processo Civil cabe interpretação, ante a ausência de requisitos objetivos. Porém, os economicamente vulneráveis se obstam de recorrer a justiça para requerer seus direitos, em razão do temor pela dívida processual.

Atualmente a gratuidade da justiça é vista de modo distorcido, a se confundir com miserabilidade, que de fato não tem relação com hipossuficiência. A relevância deste estudo se assenta na necessidade de entender a fundo, o que vem a ser o benefício da gratuidade da justiça, quem e quando realmente poderá ser concedido.

1 CONTEXTUALIZAÇÃO DA ASSISTÊNCIA JURÍDICA NO ORDENAMENTO JURÍDICO

No princípio, quando a sociedade se utilizava da autotutela para solucionar seus conflitos, não havia precedentes de um sujeito desinteressado na solução da controvérsia empregando esforços para dirimir os desentendimentos. Acerca disso Gonçalves (2019, p. 26) descreve:

Foi a partir do momento em que os Estados se estabeleceram e ganharam força que a solução dos conflitos de interesses deixou de ser dada pela autotutela. Até então, eram as próprias partes envolvidas que solucionavam os conflitos, com o emprego da força ou de outros meios. Quando havia uma desavença, ou as partes conseguiam chegar a um acordo, ou uma delas submetia à força os interesses da outra.

Segundo a teoria de Thomas Hobbes, no Estado de Natureza reinava a autotutela, assim, todos os homens podiam fazer todas as coisas, sempre ameaçados por uma guerra civil. Em sua obra o “Leviatã” (1651), Hobbes defende a monarquia absolutista, argumentando que todos os homens deveriam entregar sua liberdade ao soberano, para garantir o fim desse conflito (Frazão, *online*).

Mendonça e Pelegrini (2018, *online*) *apud* Bobbio (2000, p. 163) destacam que na transição da sociedade civil, afasta-se a autotutela e adota-se a heterotutela: “a heterotutela se manifesta quando há um terceiro sujeito intermediário entre os indivíduos em conflito que, se colocando acima deles, deve declarar o direito e aplicar a sanção” (Barros e Amaral, 2012). Dessa forma, na existência de conflitos, as partes recorriam ao terceiro, legitimado pelo Estado, para obter uma suposta paz, ao invés da guerra.

Com a evolução da civilização e a instituição do Estado, foi possível compreender o acesso à justiça de modo que não houvesse encargos financeiros ao hipossuficiente. Nesse sentido, Lucas Cerqueira Costa (2017, *online*) salienta que a assistência judiciária é concedida para permitir que os hipossuficientes também sejam representados em juízo, não apenas os abastados.

Destarte, Humberto Dalla Bernardina de Pinho (2018, p. 58) *apud* Cândido Rangel Dinamarco evidencia a importância da interpretação evolutiva dos princípios e

garantias constitucionais, desta maneira assume-se que as ideias políticas e as fórmulas de convivências sociais passam por evoluções, que refletem diretamente na interpretação dos princípios constitucionais de cada período histórico.

É possível examinar a busca por justiça igualitária desde os povos mesopotâmicos. O Código de *Hamurabi*, lei que vigorava na Mesopotâmia, baseado na Lei de Talião – olho por olho, dente por dente – limitava a cobrança de empréstimos aos pobres, a fim de estabelecer certo equilíbrio entre os sujeitos, pois os miseráveis, obviamente, não dispunham de iguais condições financeiras para serem obrigados a cumprir sua obrigação da mesma maneira que os abastados (Portal São Francisco, 2015):

Se alguém tiver um débito de empréstimo e uma tempestade prostrar os grãos ou a colheita for ruim, ou os grãos não crescerem por falta d'água, naquele ano a pessoa não precisa dar ao seu credor dinheiro algum. Ele deve lavar sua tábua de débito na água e não pagar aluguel naquele ano. (Código de Hamurábi, 1780 a.C.)

Remontando a história da assistência judiciária no ordenamento jurídico, observa-se que na Grécia Antiga o instituto ora estudado atuava ativamente na defesa dos menos favorecidos. Para isso, seus governantes selecionavam dez advogados, uma vez ao ano, para garantir assistência judiciária aos pobres nos julgamentos (Santos Jr, *online*).

Outrossim, na Roma antiga sob influência da religião, criou-se uma legislação específica para garantir o direito das pessoas carentes: “No Direito Romano foi Justiniano (483-565) quem implementou o direito de conceder um advogado a quem não tiver recursos para constituir um defensor.” (Santos Jr., *online*).

É na Grécia Antiga e Roma que se percebe a igualdade jurídica pela primeira vez no ordenamento jurídico (Zöller, 2015 *apud* FICHTE, 1962, II/16, p. 122):

Atribui ao mundo antigo, especialmente aos gregos e aos romanos, um movimento progressivo desde o domínio política e juridicamente arbitrário (déspotas, tiranos) para o domínio do direito e da lei e, especialmente, para um estado final de justiça pública que ele denomina de igualdade jurídica de todos os cidadãos.

A história demonstra que desde o século XVI, com as ordenações Filipinas, por meio de Felipe II, os miseráveis eram amparados pela legislação portuguesa, que

inclusive inspirou o ordenamento jurídico brasileiro em 1823 (Lei de 1823, Livro III, título 84):

§ 10 Em sendo o agravante tão pobre que jure não ter bens móveis, nem de raiz, nem por onde pague o agravo, e dizendo na audiência uma vez o Pai Nosso pela alma do Rei Don Diniz, ser-lhe-á havido como que pagasse os novecentos reis, contanto que tire de tudo certidão dentro do tempo, em que havia de pagar o agravo.

Nessa perspectiva, Weintraub (2000, p. 242) discorre que em razão das ordenações Filipinas o princípio dos serviços advocatícios gratuitos facilitaram a igualdade entre sujeitos no processo civil e criminal. Porém, somente após a Revolução Francesa, no século XVIII, é que o Estado instituiu servidores responsáveis pela assistência judiciária às pessoas desprovidas de recursos financeiros (Zaniolo, 2005).

Insta salientar que essa medida só foi tomada por causa do princípio da igualdade, instituído nesse período, assim como a liberdade e fraternidade. Tais princípios eram valores norteadores do direito francês, pois refletiam a passagem de um estado social a outro, por força de suas “experiências históricas” (VOVELLE, 1989).

Fabiana Spengler e Gilmar Bedin (2013, p. 95), ao analisarem a problemática destacam:

[...] que mesmo após a proclamação da Independência do Brasil em 1822, portanto já no século XIX, o direito ao acesso à justiça pouco havia sido modificado. A Constituição de 1824, embora estabelecesse a partir do artigo 151 as diretrizes do “Poder Judicial”, previa uma matriz fortemente centralizadora que concedia ao Imperador a cumulação do exercício do cargo de “Chefe do Poder Executivo” (arts. 102 a 104) e do “Poder Moderador” (arts. 10 e 98 a 101), o que impedia o pleno exercício do direito ao acesso à justiça.

Destarte, em 1870 foi criado o Instituto da Ordem dos Advogados Brasileiros, que suscitara a assistência judiciária. Maria da Glória Bonelli (1999, *online*) conta, em seu artigo publicado pela Revista Brasileira de Ciências Sociais, que seu presidente:

[...] propôs e encaminhou a jurisdição que reservou o exercício da profissão em juízo aos advogados e solicitadores de cidadania brasileira. Criou também a assistência judiciária, com o Instituto providenciando a defesa dos réus pobres.

Durante o período imperial no Brasil, elaborou-se um cargo denominado 'Advogado dos Pobres', com o objetivo de oferecer defesa aos réus considerados miseráveis. O cargo, porém, foi extinto em 1884 (DANTAS, 2011).

Deodoro da Fonseca, durante o governo provisório, após a Proclamação da República, sancionou o decreto n. 1.030/1890, que tratava sobre a Organização da Justiça no Distrito Federal, dispondo acerca da defesa técnica gratuita aos pobres: "Art. 176. O Ministério da Justiça é autorizado a organizar uma comissão de patrocínio dos pobres no crime e no cível, ouvindo o Instituto da Ordem dos Advogados e dando os regimentos necessários".

Mais tarde, com a Constituição da República Federativa do Brasil, de 1891, o legislador constituinte não manifestou expressamente a importância da assistência judiciária, mas elucidou o direito a plena defesa por meio de todos os meios necessários, conforme dispõe o art. 72, § 16 da Constituição Federal de 1891:

Art. 72 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

§ 16 Aos acusados se assegurará na lei a mais plena defesa, com todos os recursos e meios essenciais a ela, desde a nota de culpa, entregue em 24 horas ao preso e assinada pela autoridade competente com os nomes do acusador e das testemunhas.

Apesar da existência da assistência judiciária desde a Idade Média, somente no século XX, em 1934, este instituto foi promovido ao texto constitucional no Brasil, pois se trata de instrumento que facilita o acesso à justiça e a democratização, tendo em vista que a assistência jurídica gratuita "é verdadeiro sustentáculo do Estado Social Democrático de Direito, garantidor do acesso à ordem jurídica justa" (Alvarez, 2000).

Desse modo a assistência judiciária foi integrada a Constituição Federal em 1934, no rol dos direitos e garantias individuais dos cidadãos, conforme dispõe o Art. 113: "A União e os Estados concederão aos necessitados assistência judiciária, para esse efeito, órgãos especiais, e assegurando a isenção de emolumentos, custas, taxas e selos."

Na Era Vargas, com a Constituição do Estado Novo, não se verificou a existência de assistência judiciária, como esperado. O instituto voltou a ser matéria

constitucional apenas em 1946, no artigo 141 (Constituição Federal, 1946): “§ 35. O poder público na forma que a lei estabelecer, concederá assistência judiciária aos necessitados”.

Com a publicação da Lei Federal nº 1060/50, em que toda a matéria relativa à assistência jurídica foi reunida em norma infralegal, denominada lei de Assistência Judiciária, estabelecendo normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados.

A lei alavancou o instituto ao descrever os beneficiários da assistência judiciária, prevendo em seu art. 2º, parágrafo único que:

Art. 2º. Gozarão dos benefícios desta Lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho.

Parágrafo único. - Considera-se necessitado, para os fins legais, todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

Até então, estimava-se que apenas os miseráveis, de fato, faziam jus ao benefício da assistência judiciária. Com o advento da lei n. 1.060/50, demonstra-se a forma para requerer o benefício. A referida lei complementava seu texto evidenciando, em seu art. 4º, §1º, utilizando-se do princípio de presunção da boa fé:

Art. 4º 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.

§ 1º. Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Vale mencionar que os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 do texto normativo constante na lei n. 1.060/50, foram revogados pela lei n. 13.105/2015 que sancionou o Novo Código de Processo Civil, passando a tratar do assunto em seus artigos 98 a 102. Esses dispositivos tratam dos beneficiários da assistência judiciária, conceituando que necessitado é aquele cuja situação econômica e sustento familiar seja prejudicado se tiver de arcar com as despesas processuais, esclarecendo quais isenções estão inclusas caso a assistência judiciária seja concedida, a forma do pedido e os recursos cabíveis.

Nota-se, que com a promulgação da Constituição vigente, em 1988, denominada Constituição Cidadã, constatou-se, expressamente, a assistência judiciária no texto legal: “Art. 5º, LXXIV – O Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.”.

No capítulo IV da Constituição Federal de 1988 tratou-se das funções essenciais à justiça, incluindo nesse rol a defensoria pública, a fim de fornecer defesa gratuita aos necessitados. Assim, denota-se que a defensoria pública trata-se de órgão especializado na assistência jurídica dos pobres (Constituição Federal, 1988):

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.

§ 1º – 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.

§ 2º Às Defensorias Públicas Estaduais são asseguradas autonomia funcional e administrativa e a iniciativa de sua proposta orçamentária dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias e subordinação ao disposto no art. 99, § 2º.

Isto posto, verifica-se que a evolução histórica da assistência judiciária no ordenamento jurídico passou por diversas transformações no decorrer do tempo. Essa evolução só foi possível através da percepção da necessidade social de cada contexto histórico. Ora, se o direito é instrumento de transformação social, é compreensível que ele se amolde tanto para satisfazer necessidades insurgentes, quanto para transformar a sociedade na qual ele se aplica.

Assim resta evidenciado a imprescindibilidade quanto ao estudo da evolução histórica da assistência jurídica no ordenamento jurídico. O presente não tem a intenção de esgotar o tema, destacando-se seu caráter de contribuição para a temática.

2 ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL E DOUTRINÁRIO SOBRE MISERABILIDADE NA CONCESSÃO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA

Conforme apontado previamente a legislação brasileira que trata da assistência judiciária não impôs limites e critérios objetivos à sua concessão, portanto, faz-se necessária a análise das fontes de direito que tratam da temática, qual seja o entendimento doutrinário e jurisprudencial. Ora, a hermenêutica jurídica aponta que o intérprete da norma deve absorver o espírito da lei para que esta cumpra seu papel.

No entanto, o instituto da assistência judiciária foi negligenciado pelo legislador, porquanto foi silente quanto a vários aspectos de sua aplicação prática, oportunizando ao magistrado que se utilizasse da sua criatividade para decidir sobre a concessão da assistência judiciária.

O documento constitucional vigente, promulgado em 1988, trata acerca da assistência jurídica integral e gratuita em seu art. 5º, LXXIV, com a seguinte redação:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

O *caput* do mencionado artigo elucida o princípio da isonomia, expressando que todos são iguais perante a lei. O referido princípio remete as necessidades dos sujeitos de direito, que ainda que tenham necessidades iguais, necessitam que estas sejam supridas em proporções diferentes.

Percebe-se então que o princípio garante tanto ao indivíduo que necessita do benefício da justiça gratuita para ter acesso a justiça, por ser considerado miserável, como também para o cidadão que comprovar a sua hipossuficiência de recursos para custear as despesas processuais, sendo infimamente impactado o sustento de sua própria família. São condições distintas, mas necessidades iguais em diferentes proporções.

Ocorre que além de ser uma garantia constitucional, a assistência jurídica é um instrumento que proporciona o acesso à justiça, prerrogativa de Direitos Humanos. Senão vejamos a 1º Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos de São José Da Costa Rica:

Art. 8º. Toda pessoa tem direito de ser ouvida, com as garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer natureza.

Além disso, o Novo Código de Processo Civil, acerca da gratuidade da justiça, determina em seu artigo 98, que:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Nessa égide, entende-se que a concessão deste benefício é legítima a todos aqueles cujos custos processuais prejudiquem a subsistência e sustento familiar, pois essa insuficiência de recursos não recai apenas sobre os miseráveis.

Numa perspectiva semelhante o doutrinador Humberto Theodoro Júnior (2018, pág. 345) menciona que, conforme previsto na legislação, a justiça gratuita pode ser conferida tanto aos brasileiros, quanto aos estrangeiros, desde que necessitados, sendo que “necessitado, para o legislador, não é apenas o miserável, mas, sim, aquele com insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e honorários advocatícios”.

Nesse contexto, Daniel Amorim Assumpção Neves (2017, p.297) acentua:

A concessão dos benefícios da gratuidade da justiça depende da insuficiência de recursos da parte para o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios no caso concreto. Como não há no Novo Código de Processo Civil o conceito de insuficiência de recursos e com a expressa revogação do art. 2º da Lei 1.060/50 pelo art. 1.072, III, do Novo CPC, entendo que a insuficiência de recursos prevista pelo dispositivo ora analisado se associa ao sacrifício para manutenção da própria parte ou de sua família na hipótese de serem exigidos tais adiantamentos.

Percebe-se que no âmbito doutrinário, a grande maioria dos estudiosos pesquisados neste trabalho possui o mesmo entendimento, compreendendo que a insuficiência de recursos está diretamente ligada ao sacrifício para manutenção da própria parte ou de sua família.

Muitos magistrados esperam que o jurisdicionado apresente situação de miserabilidade para conceder a gratuidade da justiça. Conforme vem sendo demonstrado no decorrer deste, esse não é o espírito da lei, assim como já decidiu a jurisprudência:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO PARTICULAR. IRRELEVÂNCIA. FATO QUE NÃO OBSTA A CONCESSÃO DA JUSTIÇA GRATUITA. ART. 99, § 4.º, NCPC. DECLARAÇÃO DE POBREZA. AUTOR DESEMPREGADO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. DECISÃO REFORMADA. O fato de o agravante ter constituído advogado particular não afasta a condição de necessitado, nem implica situação financeira abastada de forma a justificar o indeferimento da benesse. A lei não exige estado de miserabilidade para a concessão da gratuidade processual, requer apenas que a parte não possa arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento ou de sua família. Presunção relativa que milita em prol daquele que alega pobreza em petição inicial de demanda. Benefício que não pode ser recusado de plano sem prova da existência de recursos financeiros para custear o processo. Recurso provido. (TJ-SP - AI: 21447637020178260000 SP 2144763-70.2017.8.26.0000, Relator: Gilberto Leme, Data de Julgamento: 11/09/2017, 35ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 18/09/2017)

Inclusive, o Supremo Tribunal Federal, recentemente acolheu o pedido da justiça gratuita à um embargante por atestar sua situação de miserabilidade, observe:

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MULTA PROCESSUAL. QUESTIONAMENTO SOBRE O QUANTUM ARBITRADO. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO AO FINAL. ART. 1.021, § 5º, DO CPC. REDUÇÃO DA MULTA. POSSIBILIDADE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS E ACOLHIDOS. 1. A interposição de qualquer recurso está condicionada ao depósito prévio do valor correspondente à multa fixada com base no § 4º do art. 1.021 do CPC. In casu, por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, o recurso merece ser conhecido. Embora não seja isento da multa, fará o pagamento ao final, a teor do referido § 5º do art. 1.021 do CPC. 2. Diante do valor da causa elevado e cuidando-se de beneficiário da justiça gratuita, em face ao princípio da razoabilidade e da proporcionalidade, faz-se necessária a redução da multa prevista no art. 1.021, § 4º do CPC para 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa. 3. Embargos de declaração excepcionalmente conhecidos e acolhidos, tendo em vista a condição de miserabilidade da embargante, para reduzir o valor da multa aplicada. (ARE 1202756 AgR-ED, Relator(a): EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 24/02/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-051 DIVULG 16-03-2021 PUBLIC 17-03-2021)

A justificativa apresentada pelo corte induz ao entendimento de que a insuficiência de recursos da parte não era suficiente para a concessão da justiça

gratuita. A sua miserabilidade, porém, se amolda perfeitamente aos critérios adotados pelo juízo do Supremo.

Nesse mesmo sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, requerendo que a parte comprovasse seu estado de miserabilidade, mencionando, ainda, o patrimônio do requerente como impeditivo para concessão do benefício:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE. PREVISÃO ESPECÍFICA. LEI 6.830/1980. CONDIÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. REVISÃO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.1. O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido de que a garantia exigida pelo art. 16, § 1º, da Lei 6.830/1980 é requisito de admissibilidade e de desenvolvimento válido dos Embargos à Execução Fiscal. 2. In casu, o Tribunal de origem consignou: "Compulsando os autos, observa-se que, ajuizados os embargos à execução, o Juízo originário despachou no sentido de determinar à parte embargante que emendasse a inicial para indicar seu endereço eletrônico, comprovar o estado de miserabilidade, com a juntada dos documentos que entendesse pertinentes e que procedesse à garantia do Juízo, sob pena de indeferimento da inicial. A parte embargante emendou parcialmente a inicial, mas renovou o pedido de deferimento da justiça gratuita e da dispensa do depósito prévio, sem apresentar qualquer garantia. Sobreveio a sentença, então, indeferindo a inicial e extinguindo o feito sem resolução de mérito. Quanto à alegação da impossibilidade de prestação de qualquer garantia do juízo, em razão da hipossuficiência financeira, registre-se que tal garantia é condição de procedibilidade dos embargos do devedor, de acordo com as disposições do art. 16, parágrafo 1º, da Lei nº 6.830/80. A justiça gratuita exige o beneficiário do pagamento das despesas processuais, não ficando isento de assegurar o Juízo para a propositura de embargos do devedor, em razão do princípio da especialidade das leis. Assim, a irresignação do apelante é descabida. Por fim, diga-se, ainda, que o recorrente não impugnou em seu recurso a fundamentação da sentença que considerou que, apesar de constar em nome do embargante remuneração no valor de R\$ 4.482,81 (aposentadoria por idade)" ao cotejar a renda mensal com as informações inseridas na declaração de imposto de renda de id. 4058502.2854915, nota-se que o autor possui um patrimônio significativo, constituído por um veículo de marca Toyota, modelo Hilux, adquirido por R\$ 140.000,00, bem como por 03 imóveis, além de cota em consórcio. Em síntese, o patrimônio do embargante perfaz o montante de R\$ 734.142,88". (fls. 86-87, e-STJ) 3. Rever os entendimentos consignados pelo acórdão recorrido requer revolvimento do conjunto fático-probatório, visto que a instância a quo utilizou elementos contidos nos autos para alcançar tais entendimentos. Assim, a análise dessas questões demanda reexame de provas, inadmissível na via especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo Interno não provido. (Aglnt no AREsp 1801603/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2021, DJe 31/08/2021)

Resta demonstrado que o órgão julgador espera que apenas os indigentes e mendigos se beneficiem da assistência judiciária gratuita, tendo em vista que espera

que os demais realizem a alienação de seu patrimônio para suportar as grandes cargas financeiras que acompanham os processos judiciais.

Porém, há entendimentos controversos, pois entende-se que a insuficiência de recursos nada tem a ver com o patrimônio do requerente, mas com sua renda mensal. Isto é, se sua renda mensal, líquida, não for suficiente para arcar com as despesas processuais este também será considerado necessitado. No entanto, o sujeito não se isenta do pagamento das custas, apenas do adiantamento das despesas processuais, arcando com os honorários sucumbenciais ao final da lide (BUENO, 2017).

Por outro lado, considerando que o legislador não adotou um critério objetivo para definir o que vem a ser a “insuficiência de recursos”, possibilita ao juiz certa discricionariedade diante do caso concreto. Túlio Macedo Rosa e Silva (2013, p. 183) disserta que no direito do trabalho, essa discricionariedade está prevista em legislação específica:

O art. 790, § 3º da CLT estabelece a faculdade para os magistrados concederem ou não o benefício da justiça gratuita, e isso pode ocorrer por iniciativa deles próprios ou por meio de requerimento das partes. Para tanto, a parte requerente deverá demonstrar que reúne os requisitos necessários À obtenção do benefício.

Em razão da ausência de parâmetros alguns tribunais têm fixado critérios puramente objetivos para determinar a concessão da justiça gratuita. Desse modo, o Centro de Inteligência Nacional da Justiça Federal, em 2019, divulgou a nota técnica n. 22, firmando critérios objetivos quanto a concessão da justiça gratuita:

Restou pacificado na Primeira Seção desta Corte que a assistência judiciária deverá ser concedida aos requerentes que tenham renda mensal de até 10 (dez) salários mínimos (TRF1, 043437- 33.2017.4.01.0000, Rel. Des. Carlos Brandão) (Nota técnica n. 22, 2019).

Além disso, a Justiça Federal, na nota técnica n. 22/2019, discorre acerca da insegurança jurídica acarretada pela discricionariedade dada ao magistrado no que tange a concessão da justiça gratuita, em razão da ausência de critérios objetivos:

A manutenção de um conceito aberto e a larga discricionariedade com que vem sendo interpretado tendem a produzir insegurança, indeterminação,

banalização do uso, favorecendo a manipulação de elementos, de forma a criar sempre contexto que conduza à concessão do benefício. A adoção de eventual limitador, na esteira da legislação trabalhista, talvez viesse a garantir certas virtudes, como maior uniformidade, estabilidade, segurança e igualdade material na aplicação do instituto da gratuidade da justiça (Nota Técnica n. 22/2019, p. 28).

Todavia, tal arbitrariedade, não permite a criação de novas regras subjetivas, como por exemplo, a concessão ou denegação do pedido de gratuidade baseada em situações fáticas isoladas, como a região em que o requerente reside, se é bairro nobre ou não, como bem destaca Didier Jr. (2016, p. 61):

[...] ainda hoje, desgraçadamente, há quem aplique pretensos critérios objetivos para a concessão da gratuidade de justiça, geralmente de forma impeditiva do exercício da garantia fundamental, como, por exemplo, estabelecer que a ela não tem direito quem ganha mais de dois salários mínimos, ou quem reside em local considerado nobre da cidade, ou, até mesmo, porque comprou a prazo um veículo que pretende usar nas atividades profissionais.

Em síntese, percebe-se que não existe uma segurança jurídica quanto a esse assunto, pois cada juiz tem a sua independência e arbitrariedade para julgar como bem entender diante de cada caso concreto. A insegurança jurídica quanto a concessão da justiça gratuita é apenas uma consequência da ausência de parâmetros estabelecidos pela lei, que oportuniza ao magistrado interpretar da maneira que lhe convir.

É evidente a morosidade do judiciário e a cultura do litígio consagrada no Brasil, todavia instalar uma decisão monocromática acerca do indeferimento da justiça gratuita, com base no salário do requerente, instituição de ensino ou localidade em que reside é abandonar a busca pela justiça e transmutar a busca pelo direito em decisão meramente mecânica (Bainy, Conceição, Aragão, 2013).

3 OS IMPACTOS DA NÃO CONCESSÃO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA PARA O SUSTENTO PESSOAL E FAMILIAR

Compreendida a evolução histórica da assistência jurídica no ordenamento, e os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais, surge a seguinte pergunta: é considerada justa apenas a concessão deste benefício aos pobres financeiramente, ou deveria englobar todos a quem estes gastos processuais venham a dificultar o sustento pessoal e familiar? Além disso, quais os impactos da não concessão desse benefício?

Inicialmente, o primeiro impacto a ser citado, é a falta de segurança jurídica, pois se cada caso será conduzido de uma maneira, identifica-se uma incerteza quanto a resposta jurisdicional, e, como consequência, a frustração com a justiça.

Ante a ausência de pressupostos objetivos pelo legislador originário, o que deveria facilitar o acesso a justiça, incita desconfortos em razão da imprevisibilidade da concessão da justiça gratuita, é o que Gabriela Pinheiro Santos e Rodrigo Pereira Fernandes (2020, *online*) chamam de paradoxo da loteria, em estudo para o Instituto Brasileiro de Direito de Família:

A miscelânea de critérios possíveis dentro dessa mesma definição legal dá causa a insegurança jurídica, resultando na aplicação de exigências desiguais, e nem ao menos equânimes, para o acesso à justiça mediante gratuidade, variadas até mesmo dentro de uma só comarca ou tribunal.

Um impacto que também é possível ocorrer é o de reprimir as pessoas a levarem suas contrariedades à apreciação jurisdicional, pois se sentirão inseguras com a possibilidade de não conseguirem arcar com as dívidas processuais, sem descumprir com as obrigações individuais.

Essa insegurança já demonstrou ser obstáculo para o acesso à justiça. Uma vez que a condição econômica do sujeito é um dos principais fatores que o impedem de provocar o Estado e requerer prestação jurisdicional. Sobre isso Santos (2010, pág. 170) percebe que:

Há uma evidente tendência a que quanto maior o nível de pobreza das pessoas mais baixo o seu status social e menor o nível de informação, como também, quanto mais baixo é o extrato socioeconômico do cidadão menos provável é que conheça advogado ou que tenha amigos que conheçam advogados, menos provável é que saiba onde e como e quando pode contatar o advogado, e maior é a distância geográfica entre o lugar onde vive ou trabalha e a zona da cidade onde se encontram os escritórios de advocacia e os tribunais.

Porém, deve-se afastar a hipocrisia e lembra-se da condição atual em que o país vive. A concessão em massa da justiça gratuita, sem qualquer distinção, e qualquer tipo de prova, resultaria numa maior demanda de processos improdutivos, tendo em vista que abarrotaria ainda mais o poder judiciário.

Sob essa perspectiva, o Centro Nacional de Inteligência da Justiça Federal divulgou, em 2019, uma nota técnica acerca das consequências da concessão da justiça gratuita, de modo a demonstrar que a justiça gratuita ultrapassa a garantia constitucional atrapalhando o sistema judiciário, que já é moroso por si só. Assim, as relatoras do estudo discorrem:

[...] a concessão em grande quantidade do benefício da gratuidade da justiça produz importantes efeitos sobre a litigiosidade de massa, e vem configurando, em muitos casos, espécie de convite ao ajuizamento de demandas sem qualquer necessidade de análise de custo-benefício ao requerente, que percebe, assim como os advogados, que tentar a sorte na Justiça, ainda que com demandas temerárias, pode ser um bom negócio, já que os riscos da eventual litigância infundada são baixos.

Dessa maneira, compreende-se que cabe ao nobre julgador atentar-se a real necessidade do requerente, de modo que não ofenda o princípio constitucional do acesso à justiça, concedendo-lhe o referido benefício, bem como não interfira na celeridade processual, com sua concessão desidiosa. Desta sorte, deve o magistrado ponderar a concessão da justiça gratuita para que não o faça demasiadamente.

Destaca-se também os impactos da discricionariedade do magistrado quanto a concessão da justiça gratuita sobre o sustento pessoal e familiar daquele que pleiteia o benefício ora estudado.

Habitualmente, compreende-se que carecem da justiça gratuita apenas os detentores de menor poder aquisitivo, mas necessário é mencionar que hipossuficiente não é necessariamente uma pessoa pobre. Haja vista que o indivíduo que recebe um salário acima da média nacional, pode também ter a necessidade de arcar com altos gastos com medicamentos, assim, também é hipossuficiente, por exemplo. Isso posto, Thiago Fachini (2021, *online*), para o site Projuris, descreve que:

(...) pode-se afirmar que a pessoa hipossuficiente não é, obrigatoriamente, uma pessoa que possua pouca condição monetária, mas sim alguém cujo

sustento pode ser gravemente abalado caso tenha que arcar com as despesas de um processo.

Também há de se mencionar que outra consequência da não concessão da assistência judiciária é a sobrecarga financeira imposta a parte para que possa dar andamento ao processo. Pois, como demonstrado no tópico anterior, em muitos julgados o magistrado espera que o requerente se desfaça de seus bens para arcar com as custas judiciais.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. INDEFERIMENTO. MAIOR DE 60 (SESSENTA) ANOS DE IDADE. RENDA LÍQUIDA MENSAL INFERIOR A 10 (DEZ) SALÁRIOS MÍNIMOS. ISENÇÃO DO PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS COM BASE NO ARTIGO 17, X, DA LEI 3.350/99. 1. A afirmação de pobreza goza tão somente de presunção relativa de veracidade, sendo facultado ao juiz exigir a comprovação da alegada insuficiência de recursos. Verbete nº 39 da Súmula deste Egrégio Tribunal. 2. Compulsando-se os autos, verifica-se que a agravante possui dois imóveis próprios, um no qual reside e outro que complementa sua renda com os alugueres, que em maio de 2017 estava alugado ao valor de R\$ 1.800,00 (hum mil e oitocentos reais), o que denota ser um imóvel de alto padrão na cidade. 3. Além disso, verifica-se da declaração do imposto de renda juntada aos autos, do exercício 2018, que a recorrente é empresária e, ainda, declara que possui em seu poder a quantia de R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais). 4. Desse modo, não há como agasalhar a pretensão recursal, pois a parte recorrente não se inclui no conceito de hipossuficiente para os fins pretendidos. 5. Entretanto, a agravante faz jus à isenção das custas processuais, em razão do disposto no artigo 17, X, da Lei Estadual nº 3.350/99, que é taxativo neste sentido e não condiciona a concessão da isenção ao cumprimento de qualquer outro requisito e tampouco à análise do panorama financeiro do litigante. 6. Deveras, a recorrente conta com 63 (sessenta e três) anos (000023) e, nos termos do documento de fl. 100 (000100) dos autos principais, seus ganhos mensais correspondem ao valor de R\$ 2.158,35 (dois mil, cento e cinquenta e oito reais e trinta e cinco centavos), que se mostra abaixo do limite legal (10 salários mínimos). 7. Dessa forma, faz jus a demandante à isenção pleiteada. A benesse, contudo, não abrange a taxa judiciária, que ostenta natureza jurídica tributária e não de custas processuais. 8. Recurso provido em parte. (TJ-RJ - AI: 00135690520198190000, Relator: Des(a). JOSÉ CARLOS PAES, Data de Julgamento: 22/05/2019, DÉCIMA QUARTA CÂMARA CÍVEL).

O argumento baseia-se no fato de que o magistrado entender que a pessoa que possui casa própria não faz jus a tal benefício. Possuir um imóvel não retira do sujeito a hipossuficiência tendo em vista que tamanhas são as despesas de uma família para construir e manter uma vida minimamente digna, sem mencionar as emergências médicas e outras despesas extras.

Além disso, verifica-se que a não concessão da assistência judiciária gratuita implica na perda do direito do indivíduo. Aquele que provoca o poder judiciário para reclamar seu direito, e tem o pedido do benefício a justiça gratuita negado, tende a desistir do seu direito por não ter condições de pagar os custos do processo com recurso próprio. Assim, o acesso à justiça fica prejudicado, a pessoa lesada não tem seu direito reparado.

No deslinde do estudo, elucidou-se que os custos processuais afetam diretamente a situação econômica das famílias. Em razão disso, por vezes, quem tem seu direito lesado, se nega a procurar a justiça: teme ter sua perda aumentada, pois além do prejuízo anterior, ainda se preocupam com as despesas da justiça.

Por fim, a liberdade de decisão do magistrado, ante a ausência de requisitos objetivos para a concessão da justiça gratuita, pode tanto extrapolar os limites, de modo a dificultar o devido processo legal, pelo excesso de demandas, quanto reprimir a prestação jurisdicional por causa do excesso de indeferimentos do benefício.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O benefício da assistência jurídica gratuita destina-se aos hipossuficientes, cuja sua subsistência e de sua família possa ser prejudicada com o pagamento das custas processuais. Assim, o ordenamento jurídico, a fim de suprir a necessidade social, instituiu esse benefício para promover o acesso à justiça.

Levando-se em conta os casos mencionados anteriormente, é possível verificar grande instabilidade jurídica quando a assistência jurídica gratuita, assim como uma insegurança quanto ao acesso a justiça, garantido constitucionalmente.

Muitas pessoas sofrem grandes prejuízos e tem seus direitos lesados, mas se obstam de acionar as vias judiciais por não serem capazes de sustentar os encargos financeiros que acompanham o processo judicial. Em tese, a justiça gratuita tem a função de afastar esse obstáculo social, porém, na prática, a insegurança jurídica está relacionada a liberalidade do magistrado em sua concessão, afastando sua boa intenção.

Não seria justo, nem inteligente, que houvesse uma concessão exacerbada de tal benefício. No entanto, enrijecer sua concessão, requerendo que a parte comprove um estado de verdadeira miserabilidade, colocando o sujeito numa posição de humilhação, de modo que, praticamente, necessita implorar o benefício ao judiciário para que só assim possa ter seu dano reparado.

O presente estudo verificou a necessidade da criação de uma legislação complementar que possa sanar as lacunas deixadas pelo legislador, especificando os requisitos e critérios necessários a concessão da justiça gratuita, afastando do magistrado a faculdade de decidir livremente acerca da temática.

Por fim, necessário é destacar a licitude da concessão da justiça gratuita na hipótese de haver dúvidas quanto aos rendimentos do requerente. Ora, se um suspeito de cometer um ilícito penal faz jus ao benefício da dúvida, também seria devido a um cidadão de bem que pleiteia pela solução de suas controvérsias.

A assistência judiciária gratuita é um importante mecanismo de acesso a justiça, um direito constitucional garantido a todos, sem distinção, capaz de proporcionar aos necessitados uma maneira justa de solucionar seus conflitos. No entanto, não é coerente que um mecanismo que tenha o objetivo de facilitar o acesso à justiça cause tantos aborrecimentos.

A problemática abordada não se esgota com o presente estudo. Porém, a pesquisa apresentada atingiu os objetivos propostos, tornando-se extremamente relevante à comunidade acadêmica, assim como a todos os profissionais da área jurídica e a sociedade como um todo, pois esclarece quem são os titulares do direito a justiça gratuita, elucidando suas nuances e problemas.

REFERÊNCIAS

ALVAREZ, Anselmo Pietro. **UMA MODERNA CONCEPÇÃO DE ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA**. Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, n. 53, jun/2000. 151 p.

BAINY, André Kabke; CONCEIÇÃO, Lucas Gonçalves; ARAGÃO, Valdenir Cardoso. **Justiça gratuita e acesso à justiça: uma relação a ser aprimorada**. In: SEMINÁRIO INTERNACIONAL DE MEDIAÇÃO DE CONFLITOS E JUSTIÇA RESTAURATIVA, 1., 2013, Santa Cruz do Sul. Anais... Santa Cruz do Sul: UNISC, 2013. Disponível em: http://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/mediacao_e_jr/article/view/10856/1388>. Acesso em: 08 set. 2021.

BARROS, André Luis de Almeida. AMARAL, Antonio Casto do. **A heterotutela dos direitos subjetivos na contemporaneidade: crítica ao argumento liberal quanto à necessidade social do estado**. Refletindo o direito, v. 1, n. 2, 2012. Disponível em: <<https://revistas.cesmac.edu.br/index.php/refletindo/article/view/76>> Acesso em: 04 set. 2021.

BONELLI, Maria da Gloria. **O INSTITUTO DA ORDEM DOS ADVOGADOS BRASILEIROS E O ESTADO: a profissionalização no Brasil e os limites dos modelos centrados no mercado**. Revista Brasileira de Ciências Sociais, v. 14, n. 39, 1999. Disponível em: <<https://doi.org/10.1590/S0102-69091999000100004>> Acesso em: 08 set. 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 139, n. 8, p. 1-74, 11 jan. 2002. PL 634/1975.

BRASIL. **Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950**. Estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados. Diário Oficial da União: 13.2.1950. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l1060.htm> Acesso em 4 set. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 1.030, de 14 de novembro de 1890**. Organiza a Justiça no Distrito Federal. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-1030-14-novembro-1890-505536-publicacaooriginal-1-pe.html>> Acesso em: 04 set. 2021.

BRASIL. **Lei de 20 de outubro de 1823**. Declara em vigor a legislação pela qual se regia o Brasil até 25 de Abril de 1821. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei_sn/anteriores/1824/lei-40951-20-outubro-1823-574564-publicacaooriginal-97677-pe.html> Acesso em: 04/09/2021.

BRASIL. [Constituição (1891)]. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil: Presidência da Congresso**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm>. Acesso em: 4 set. 2021.

BRASIL. [Constituição (1934)]. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro/RJ: Presidência da República, [1934]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm>. Acesso em: 4 set. 2021.

BRASIL. [Constituição (1946)]. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro/RJ: Presidência da República, [1946]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm>. Acesso em: 4 set. 2021.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 4 set. 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015**. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm> Acesso em: 07/09/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2º Turma). **ARE 1202756 AgR-ED**. Relator: Min. Edson Fachin, 16 de março de 2021. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur442389/false>>. Acesso em: 19/10/2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2º Turma). **Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial 1801603/SE**. Relator: Min. Herman Benjamin, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1280783999/agravo-interno-no-agravo-em-recurso-especial-agint-no-aresp-1801603-se-2020-0322668-0/inteiro-teor-1280784009>>. Acesso em: 19/10/2021.

CENTRO DE INTELIGÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. **Gratuidade Judiciária: critérios e impactos da concessão**. NOTA TÉCNICA N. 22/2019

COSTA, Lucas Cerqueira. **Assistência judiciária e gratuidade da justiça: mais do mesmo para o acesso a justiça**. Âmbito Jurídico, revista 163, 2017. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-civil/assistencia-judiciaria-e-gratuidade-de-justica-mais-do-mesmo-para-o-acesso-a-justica/>> Acesso em: 8 set. 2021.

DANTAS, Alexandre Fernandes. **Acesso a justiça e assistência jurídica gratuita no Brasil**. Âmbito Jurídico. Revista 87. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/acesso-a-justica-e-assistencia-juridica-gratuita-no-brasil/>>. Acesso em 25 ago. 2021.

DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de direito processual civil - v. 1: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 17. ed. Salvador: JusPODIVM, 2016.

FONSECA, João Francisco N. da; BUENO, Cassio Scarpinella. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Vol. 1. São Paulo: Saraiva, 2017. E-book.

FRAZÃO, Dilva. **Biografia de Thomas Hobbes**. E-biografia, 2021. Disponível em: <https://www.ebiografia.com/thomas_hobbes/> Acesso em 26 ago. 2021.

GIL, Antonio Carlos. **Métodos e técnicas de pesquisa social / Antonio Carlos Gil**. - 6. ed. - São Paulo: Atlas, 2008.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Novo Curso de Direito Processual Civil**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA. **Gratuidade da Justiça e o Paradoxo da loteria**. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/index.php/artigos/1535/Gratuidade+da+justi%C3%A7a+e+o+paradoxo+da+loteria>> Acesso em: 08/06/2021.

JÚNIOR, Filovalter Moreira dos Santos. **A história da assistência judiciária gratuita e da defensoria pública**. Jus, 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/26486/a-historia-da-assistencia-judiciaria-gratuita-e-da-defensoria-publica>> Acesso em 04 set. 2021.

JÚNIOR, Humberto Theodoro. **Direito Processual Civil**. Vol. 1. 59 Ed. São Paulo: Forense, 2018.

MENDONÇA, Maria Lírida Calou de Araújo e. PELLEGRINE, Bruna Lustosa. **A boa administração pública e o direito à paz: revivendo o estado de natureza hobbesiano em pleno século XXI**. Paradigma, 27(2), 2018. Disponível em: <<https://revistas.unaerp.br/paradigma/article/download/1128/pdf/4819>> Acesso em 26 ago. 2021.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **MANUAL DE DIREITO PROCESSUAL CIVIL. VOLUME ÚNICO**. Salvador: Editora Juspodivm, 2017.

Organização dos Estados Americanos, Convenção Americana de Direitos Humanos (“Pacto de San José de Costa Rica”), 1969.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **Direito Processual Civil Contemporâneo**. São Paulo: SaraivaJur, 2018.

PORTAL SÃO FRANCISCO. **Código de Hamurábi**. 2015. Disponível em: <<https://www.portalsaofrancisco.com.br/historia-geral/codigo-de-hamurabi#:~:text=48.,n%C3%A3o%20pagar%20aluguel%20naquele%20ano>> Acesso em: 06/06/2021.

PROJURIS. **Hipossuficiência no Novo CPC: O que é e como declarar**. Disponível em: <https://www.projuris.com.br/hipossuficiencia-no-novo-cpc#o_que_e_hipossuficiencia_economica> Acesso em: 06/06/2021.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (TJRJ). **Agravo de Instrumento: 00135690520198190000**, Relator: Des. JOSÉ CARLOS PAES, Data de Julgamento: 22/05/2019, Décima Quarta Câmara Cível. Disponível em: <<https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/713074550/agravo-de-instrumento-ai-5690520198190000?ref=serp>>. Acesso em: 22/10/2021

SANTOS, Boaventura de Sousa, **Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade**. 13. ed. São Paulo: Cortez, 2010.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento 1447637020178260000/SP**. Relator: Min. Gilberto Leme, 18 de setembro de 2017. Disponível em: <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/502570137/agravo-de-instrumento-ai-21447637020178260000-sp-2144763-7020178260000>>. Acesso em: 19/10/2021.

SEVERINO, Antônio Joaquim. **Metodologia do trabalho científico [livro eletrônico] / Antônio Joaquim Severino**. -- 1. ed. -- São Paulo: Cortez, 2013.

SILVA, Tulio Macedo Rosa e. **Assistência Jurídica Gratuita na Justiça do Trabalho**. São Paulo: SARAIVA, 2013.

SPENGLER, Fabiana Marion. BEDIN, Gilmar Antonio. **Acesso à Justiça, Direitos Humanos & Mediação**. Curitiba: Multideia, 2013.

VOVELLE, Michel. **A revolução francesa e seu eco**. Estudos avançados, v. 3, 1989. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/ea/a/dRnfWsbWdxZRhyC3kf6ts3v/>> Acesso em 25 ago. 2021.

Weintraub, Arthur Bragança de Vasconcellos. **500 anos de assistência judiciária no Brasil**. São Paulo: Revista USP, 2000. Disponível em: <<https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/download/67467/70077/88887>> Acesso em: 25/08/2021.

ZANIOLO, Pedro Augusto. **A assistência judiciária e a justiça gratuita no processo de conhecimento**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/7046/a-assistencia-judiciaria-e-a-justica-gratuita-no-processo-de-conhecimento>> Acesso em: 25/08/2021.

ZÖLLER, Gunter. **“Liberté, Égalité, Fraternité” – “eu”, “tu”, “nós”**: o filosofar político de Fichte. Rev. Filos., Aurora, Curitiba, v. 27, n. 42, p. 651-673, set./dez. 2015

ANEXO XIV

DECLARAÇÃO DE AUTORIA DO TRABALHO

Aluno / a: Mariana Fernandes Guimarães Dias de Brito.

Disciplina: Trabalho de Curso II.

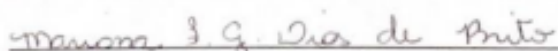
Professor (a) orientador: Thais Monique Costa Rodrigues.

Semestre: 2021/02.

Título do Trabalho: Miserabilidade como parâmetro para concessão da assistência jurídica.

Declaro que o presente trabalho é da minha autoria e que estou ciente da definição de plágio, de acordo com o Regulamento desta IES, que prevê a penalidade contra o plágio, a reprovação na Disciplina Trabalho de Curso I ou II.

Uruaçu, 07 de dezembro de 2021.



Mariana F. G. Dias de Brito

Assinatura do Acadêmico (a)