

A INCLUSÃO SOCIAL DAS PESSOAS POBRES, SOB O ENFOQUE DA ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA – O PARADOXO PARA COM O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA.

Dirceu Pereira SIQUEIRA*
Telma Aparecida ROSTELATO**

RESUMO: O presente artigo ocupa-se em abordar a questão da inclusão social das pessoas nominadas pobres, segundo a acepção do termo legal, estabelecendo como parâmetro o benefício da assistência jurídica gratuita, pontuando o necessário reconhecimento à amplitude de acesso à prestação jurisdicional, pelas pessoas menos abastadas, viabilizado pela Lei nº 1060/50, considerado o elevado contingente de pobreza que assola o País. Todavia, lançam elementos tendentes à reflexão acerca da exigência da apresentação da declaração de pobreza, por parte daquele que pretende usufruir, do benefício assistencial, utilizando como base, o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, que se demonstra violado, face o constringimento a que se exige seja submetida àquela pessoa, que tão-somente clama pelo acesso à jurisdição, garantia esta que não contempla, em âmbito constitucional, qualquer fator condicionante, concluindo ser inconcebível que a legislação infraconstitucional tenha inserido requisitos em seu texto, para viabilizar a concessão do direito à prestação jurisdicional, agravado pelo fato de que tal exigência afronta a dignidade humana.

Palavras-Chave: Grupos Vulneráveis, Pessoa Pobre, Inclusão Social, Assistência Jurídica Gratuita, Dignidade Humana.

ABSTRACT: This paper is concerned with addressing the issue of social inclusion of poor people nominated events, according to the legal meaning of the word, parameter setting and the benefit of free legal aid, pointing out the need to recognize the extent of access to adjudication by the less affluent people, made possible by the Law No. 1060/50, considering the high number of poverty that plagues the country, however, evidence tending to cast reflection on the requirement of filing a declaration of poverty by the person who wants to use, benefit assistance using as basis the constitutional principle of human dignity, which shows violated the face constringimento is required to be submitted to that person, which merely calls for access to the jurisdiction, ensuring that it does not, in the constitutional any risk factor, concluding it is inconceivable that the constitutional legislation, has issued requirements in its text to make the provision of the right to adjudication, compounded by the fact that such a requirement affront to human dignity.

* Doutorando e Mestre em Direito Constitucional pelo Centro de Pós-Graduação da ITE/Bauru – SP; Especialista em Direito Civil e Processual Civil pela UNIRP; Pesquisador do Núcleo de Pesquisas e Integração do Centro de Pós-Graduação da ITE; Professor Titular no Curso de Graduação em Direito e Coordenador do Curso de Especialização em Direito Civil e Processual Civil ambos das Faculdades Integradas de Ourinhos (FIO); Professor Convidado de cursos de Pós Graduação da UNITOLEDO (Araçatuba), da UNIARA (Araraquara) e da UNOPAR (Londrina). Advogado. Email: dpsiqueira@uol.com.br.

** Mestre em Direito Constitucional pelo Centro de Pós-Graduação da ITE/Bauru – SP. Especialista em Direito Constitucional pela Escola Superior de Direito Constitucional de Sorocaba-SP. Professora de Direito Constitucional e Direito do Consumidor da Faculdade de Ciências Sociais e Agrárias de Itapeva-SP. Procuradora Jurídica Municipal. Email: telma.rostelato@ig.com.br

Key-words: Vulnerable Groups, Poor People, Social Inclusion, Legal Aid, Human Dignity.

1 INTRODUÇÃO

O artigo aborda a inclusão social das pessoas pobres, na seara do acesso à jurisdição.

Para tanto, propõem-se em identificar quem seriam estas pessoas hipossuficientes, sob o aspecto econômico, para que possam ser identificadas.

Na seqüência, pretendem minudenciar o instituto da Assistência Jurídica Gratuita, regulamentada pela Lei nº 1060/50.

Pretendem ainda, estabelecer como contra-ponto do trabalho, o paradoxo existente entre o acesso ao judiciário, preconizado constitucionalmente, de forma ampla e irrestrita e o fator condicionante, gizado pela Lei nº 1060/50, quanto à necessária apresentação de declaração de pobreza, para gozo do benefício da Assistência Jurídica Gratuita.

Por fim, anseiam sedimentar o posicionamento conclusivo na inobservância ao festejado princípio constitucional da dignidade humana, que se implementa no ato da coação à pessoa no reconhecimento de seu estado de pobreza, cujo ato se dá, muitas vezes, circundado de situação vexatória, dada a pexa discriminatória ainda existente no País, hodiernamente.

2 INCLUSÃO SOCIAL: ABORDAGEM JURÍDICA

A inclusão é um processo, assevera Claudia Werneck (2000, p. 52) que *“(...) normalizar uma pessoa não significa torná-las normal. Significa dar a ela o direito de ser diferente e ter suas necessidades reconhecidas e atendidas pela sociedade.”*

A inclusão, nos últimos tempos, remete às desigualdades sociais, no dizer de Eugênia Augusta Gonzaga Fávero (2004, p. 37-38).

Em selecionado artigo, Rossana Teresa Curioni (2003, p. 422) define a inclusão social como sendo:

A inclusão social se fundamenta em princípios éticos de reconhecer e respeitar o preceito de oportunidades iguais perante a diversidade humana, diversidade esta que exige peculiaridade de tratamentos, para não se transformar em desigualdade social.

A idéia de inclusão, para Rossana Teresa Curioni (2003, p. 423) consiste na preocupação com a defesa da igualdade de oportunidade para todos, bem como o acesso a bens e serviços públicos.

A sociedade liberal-capitalista ocidental tem como primado a neutralidade estatal, que se expressa numa postura de não intervenção na esfera individual e social. Esse absentéismo se traduz na crença de que bastava inserir-se nas Constituições a garantia da igualdade formal de todos os indivíduos e grupos componentes da Nação, sendo isso suficiente para garantir a harmonia social e a efetiva igualdade de acesso ao bem-estar individual e coletivo. Como se sabe essa idéia, na realidade prática, mostrou-se totalmente fracassada (GOMES, 2001, p. 32-37) e, até, muitas vezes resultou no oposto. Pietro de Jesús Lora Alarcón (2003, p. 214) trata desse tema entrelaçando as idéias de Justiça e igualdade, nos seguintes termos:

Acontece que uma fórmula de igualdade reduzida a um tratamento equivalente a todos os homens conduz a uma idéia insuficiente e formal de Justiça. Uma igualdade nesse sentido, sem distinção de particularidades dos indivíduos do todo social, seria irrealizável, visto que não levaria em conta as condições de cada ser humano, seus méritos, probabilidades e possibilidade de acesso aos bens sociais [...].

Nesta senda leciona Antonio Celso Baeta Minhoto e Cleber Sanfelici Otero (2009, p. 61):

No entanto, uma proximidade do Estado e do direito com sua base humana mais elementar pode significar uma inclusão de mais vozes em seu exercício, bem como criar uma real possibilidade, via edificação de um ambiente propício para tanto, de uma postura mais inclusiva, que torne possível, inclusive, o nascimento de um novo direito, mais inclusivo e menos excludente, mais propositivo e menos impositivo, mais concreto e menos formal, mais efetivo e menos declarativo.

Com essa contradição, emerge o ideal social marxista de que não se deveria buscar proteger apenas o indivíduo, mas precipuamente a sociedade como um todo, tendo como membros todos os indivíduos (COELHO, 2006, p. 19).

A Constituição brasileira de 1988 foi resultado de um amplo processo de discussão, sendo o ápice da derrocada dos mais de vinte anos de ditadura militar. A formatação do catálogo atual dos direitos fundamentais está intimamente ligada à redemocratização do país. O debate sobre o conteúdo do que viria a ser a atual Constituição pode ser considerado um processo de dimensão gigantesca, sem precedentes na história nacional.

Nosso constituinte revela preocupação acentuada com a proteção igualitária de todas as pessoas e à minoração ou supressão das desigualdades – ou seja, a necessidade de se promover a inclusão social –, é a de que constituem objetivos fundamentais do Estado brasileiro construir uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I, da CF), bem como erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III, da CF) além de promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade ou quaisquer outras formas de discriminação (art. 3º, IV, da CF).

Afinada no mesmo sentido, encontra-se a igualdade estatuída expressamente, em várias passagens da Constituição Federal brasileira, repetida nas mais diversas searas (exemplos: art. 4º, V; art. 5º, “caput”, I, XLI e XLII; art. 7º, XXX, XXXI, XXXII e XXXIV; art. 19, III; art. 37, VIII; art. 150, III.) o que, mais do que uma simples redundância, demonstra uma real preocupação do legislador constituinte em deixar explícita a vigência desse princípio e sua indispensável observância.

A isonomia deve ser observada desde a edição da lei, em detrimento de apenas nivelar os cidadãos no momento posterior, diante da norma posta. É dizer, esse preceito magno é voltado tanto para o aplicador da lei como para o próprio legislador. Entretanto, é preciso buscar atingir maior precisão nessa análise, pois a igualdade não é absoluta, já que as pessoas não são todas absolutamente iguais entre si. É aqui que se fala em igualdade formal (perante a lei) e igualdade material (no plano fático, de forma efetiva).

Não basta, contudo, que se recorra à clássica afirmação de Aristóteles, segundo a qual a igualdade consiste em tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida dessa desigualdade. Faz-se necessária uma análise mais crítica e aprofundada da questão. Nesse sentido é a lição de Celso Antônio Bandeira de Mello, em sua obra sobre o tema. Questiona o autor: Quem são os iguais? Quem são os desiguais? Qual a medida da desigualdade?

A resposta dada pelo autor é a seguinte:

[...] qualquer elemento residente nas coisas, pessoas ou situações, pode ser escolhido pela lei como fator discriminatório, donde se segue que, de regra, não é no traço de diferenciação escolhido que se deve buscar algum desacato ao princípio isonômico.

[...] as discriminações são recebidas como compatíveis com a cláusula igualitária apenas e tão-somente quando existe um vínculo de correlação lógica entre a peculiaridade diferencial acolhida por residente no objeto, e a desigualdade de tratamento em função dela conferida, desde que tal correlação não seja incompatível com interesses prestigiados na Constituição. (MELLO, 2003, p. 17)

Sendo assim, qualquer elemento que resida nas pessoas, coisas ou situações, poderá ser considerado pelo legislador como fator de discriminação, não repousando no traço de diferenciação escolhido, em regra, desacato ao princípio isonômico. O que não se admite é a ocorrência dessas desequiparações de forma fortuita ou injustificada.

Importante então destacar que o constituinte cuidou da igualdade sob dois prismas. Quando o Poder Constituinte Originário elaborou o texto magno, tratou de estabelecer proteção a certos grupos de pessoas que, no seu entender, mereciam tratamento diverso. Disciplinou a posse indígena (art. 231, § 2.º), o trabalho da mulher (art. 7.º, XX), a reserva de mercado de cargos públicos para as pessoas portadoras de deficiência (art. 37, VIII) e outras tantas regras. Para esses casos específicos, o constituinte furtou ao intérprete a tarefa de verificar a correlação lógica entre o elemento diferencial e a distinção de regime jurídico. O legislador constitucional se deu pressa em definir que, nessas hipóteses expressamente previstas no texto, deve haver discriminações específicas para proteger determinado grupo de pessoas (GOMES, 2001, p. 72).

Por outro lado, não se deve pensar que, por existirem essas distinções expressamente estatuídas estaria excluída a possibilidade de que se estabeleçam outras, as quais podem ser extraídas da interpretação da própria Constituição, ou veiculadas pela legislação infraconstitucional. São as chamadas ações afirmativas.

Sobre essas medidas, assim se manifesta Joaquim B. Barbosa Gomes (2001, p. 72):

Atualmente, as ações afirmativas podem ser definidas como um conjunto de políticas públicas e privadas de caráter compulsório, facultativo ou voluntário, concebidas com vistas ao combate à discriminação praticada no passado, tendo por objetivo a concretização do ideal de efetiva igualdade de

acesso a bens fundamentais como a educação e o emprego. Diferentemente das políticas governamentais antidiscriminatórias baseadas em leis de conteúdo meramente proibitivo, que se singularizam por oferecerem às respectivas vítimas tão somente instrumentos jurídicos de caráter reparatório e de intervenção ex post facto, as ações afirmativas têm natureza multifacetária, e visam a evitar que a discriminação se verifique nas formas usualmente conhecidas – isto é, formalmente, por meio de normas de aplicação geral ou específica, ou através de mecanismos informais, difusos, estruturais, enraizados nas práticas culturais e no imaginário coletivo. Em síntese, trata-se de políticas e de mecanismos de inclusão concebidos por entidades públicas, privadas e por órgãos dotados de competência jurisdicional, com vistas à concretização de um objetivo constitucional universalmente reconhecido – o da efetiva igualdade de oportunidades a que todos os seres humanos têm direito.

Por assim dizer, a sociedade demanda do Estado, e mesmo da iniciativa privada, o compromisso do resgate das minorias e dos grupos vulneráveis, compostos por aqueles que sofreram e sofrem discriminações e dificuldades que os afastam do acesso a direitos, que lhes são declarados. E a essas pessoas deve se garantir que tenham uma vida tão igual quanto possível à das demais pessoas consideradas *incluídas*.

3 GRUPOS VULNERÁVEIS NO CENÁRIO JURÍDICO BRASILEIRO, UMA ANÁLISE SOB O PRISMA DA PESSOA POBRE.

Em um primeiro momento, poderíamos pensar em grupos vulneráveis, como o grupo de pessoas, inseridos na sociedade, em pleno gozo de seus direitos civis e políticos, que mesmo munidos desta condição de cidadão, ainda sofrem a interferência sociedade, ora majoritária, no sentido de vilipendiar certos direitos inerentes a estas pessoas.

Assim, podemos imaginar inicialmente um traço numérico¹ para iniciarmos nossa definição de grupos vulneráveis, afinal estes, para serem alvos de ataques da sociedade de modo geral, mostram-se numericamente inferiores ao restante da sociedade, pois se não o fosse, certamente poderiam voltar-se contra tais abusos, tais vilipêndios.

¹ Aspecto questionado arduamente por SÉGUIN, Elida. **Minorias e grupos vulneráveis**: uma abordagem jurídica. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 09, vez que conceituar minorias é complexo, já que não condiz com um contingente numericamente inferior, como grupos de indivíduos, destacados por uma característica que os distingue dos outros habitantes do país, estando em quantidade menor, em relação à população deste, devendo ser sopesada a realidade jurídica ante as conquistas modernas.

Contudo, note-se que este grupo, apenas está ligado por circunstâncias fáticas, que lhes impõe esta característica, não havendo elo algum entre eles, não há para com o grupo identidade, e por assim ser, mostram-se invisíveis aos olhos da sociedade, aos olhos do poder público, por conta da dificuldade de identificação do grupo.

Neste sentido Anjos Filho (2008, p. 356):

*Grupos vulneráveis em sentido amplo, dessa forma, para nós devem constituir um gênero ao qual pertencem, conforme o contexto do Estado, pessoas portadoras de necessidades especiais físicas ou mentais, idosos, mulheres, favelados, crianças, minorias étnicas, religiosas e lingüísticas, índios, descendentes de quilombos, ribeirinhos, trabalhadores rurais sem-terra, dentro outros. **Essas coletividades se dividem em duas espécies constituindo uma minoria ou um grupo vulnerável em sentido estrito.** (grifos inexistentes no original)*

Há muitos grupos vulneráveis, que às vezes não representam necessariamente a correspondência a uma exata minoria, mas mesmo a uma maioria; uma maioria de pessoas se analisarmos o contingente numérico. Assim, grupos vulneráveis é o conceito que se adota com a finalidade de indicar que certas pessoas sofrem discriminações, tendo seus direitos de cidadania desrespeitados.

Estas pessoas, componentes dos grupos vulneráveis necessitam de um tratamento diferenciado para que possam ser incluídas no seio da sociedade.

O tratamento diferenciado, que se sedimenta na observância ao princípio constitucional da isonomia, reveste-se de seu significado reverso, qual seja, a discriminação positiva, enfim, o princípio da igualdade, visto sob o enfoque de seu mais profundo significado.

Ora, para que se viabilize dispensar tratamento inclusivista às pessoas que ocupam o quadrante dos grupos vulneráveis, faz-se necessária à análise de alguns tópicos traçados pela doutrina, sendo freqüentemente citada a obra de Celso Antônio Bandeira de Mello, intitulada: *Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade*, em que o autor consigna, dentre outros preciosos ensinamentos, que:

Com efeito, por via do princípio da igualdade, o que a ordem jurídica pretende firmar é a impossibilidade de desigualdades fortuitas ou injustificadas. Para atingir este bem, este valor absorvido pelo Direito, o sistema normativo concebeu fórmula hábil que interdita, o quanto possível, tais resultados, posto que, exigindo igualdade, assegura que os preceitos genéricos, os abstratos e atos concretos colham a todos sem especificações arbitrárias, assim proveitosas que detrimosas para os atingidos. (MELLO, 2003, p. 18)

O princípio da igualdade é o mais invocado entre todos, no texto constitucional e como aponta Maria Berenice Dias, com ele: “[...] é outorgada específica proteção a todos, vedando discriminação e preconceitos por motivo de origem, raça, sexo ou idade”. (DIAS, 2003, p. 52)

Ademais, é insuficiente a lei assegurar direitos equânimes, ou seja, assegurar que não sejam feitas distinções que nem a própria legislação tenha estabelecido, como dispõem os Arts. 3º, inc. IV e 5º, *caput* da Constituição Federal, que tratam em suma, sobre o impedimento de preconceito e discriminação de toda e qualquer natureza e inviolabilidade de diversos direitos, pois necessário se faz estabelecer outros critérios para que se atinja a igualdade, de modo eficaz, com o que a igualdade material requer o “[...] tratamento prioritário e diferenciado àqueles grupos ou pessoas que são carecedores da igualdade, em razão de circunstâncias específicas”. (VILAS-BÔAS, 2003, p. 21)

É exatamente isso: devemos buscar o cristalino significado da máxima aristotélica, que preconiza: *a igualdade consiste em tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais*, pois não é suficiente tratar igual os iguais e desigual os desiguais; mais que isso, é necessário estabelecer quem são desiguais e qual a extensão desta desigualdade.

A motivação desta definição é exatamente o que vem justificar a atuação do Estado, na diminuição de obstaculizações no convívio social, destes considerados *desiguais*, através de políticas públicas, intervenção estatal, ações afirmativas e outras técnicas que tenham como objetivo o rechaçamento à discriminação e marginalização social. São, em síntese, as discriminações positivas.²

É através da discriminação positiva que se preserva o princípio da igualdade, pois por meio dela busca-se igualar as pessoas e grupos sociais (componentes das minorias ou grupos vulneráveis) que se encontram numa posição de inferioridade ou mesmo desequilíbrio dentro do contexto social, seja ela sócio-econômica, social, cultural e/ou biológica, e ainda distribuir melhor as oportunidades presentes.

² Conforme discorre PIRES, Maria José Morais. **A Discriminação Positiva no Direito Internacional e Europeu dos Direitos do Homem**. Documentação e Direito Comparado, Lisboa, n. 63-64, p. 18-19, 1995: “a discriminação positiva traduz-se na adoção de normas jurídicas que prevêm um tratamento distinto para certas pessoas ou categorias de pessoas visando a garantir-lhes uma igualdade material em relação aos outros membros da sociedade”.

Nesta senda preconiza Sidney Madrugá (2005, p. 59):

Note-se ainda, que a discriminação positiva não tem apenas o escopo de prevenir a discriminação, na medida em que, como se discorrerá, possui **duplo caráter**, qual seja o **reparatório** (corrigir injustiças praticadas no passado) e o **distributivo** (melhor repartir, no presente, a igualdade de oportunidades), direcionados, principalmente, para as áreas da educação, da saúde e do emprego. (*grifos inexistentes no original*)

A vulnerabilidade e exclusão social de determinados grupos requereram a dispensa de tratamento diferenciado, pelo legislador, com o fim de aplicar a igualdade de fato, invertendo o próprio conceito de discriminação (negativa), importando beneficiar determinado grupo social.

Diversas são as categorias de pessoas que vivem em condições de marginalização social, entretanto com o objetivo de melhor elucidação do tema, propusemo-nos a comentar a categoria das pessoas pobres.

4 PESSOA POBRE: COMO SE AQUILATAR SEU REAL SIGNIFICADO?

A abordagem dos direitos das pessoas pobres requer, primeiramente, a elucidação de quem são os ocupantes desta categoria, aqui denominadas grupos vulneráveis, em nosso País.

Com isso, uma vez que o estudo perfilha os caminhos do acesso à jurisdição, recorreu-se à legislação que trata do instituto da Assistência Jurídica Gratuita (Lei nº 1060, de 05 de fevereiro de 1950), a qual faz menção ao vocábulo *necessitado*, conceituando em seu art. 2º, parágrafo único, da forma adiante reproduzida: “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”.

Compreende-se então, que a pessoa que tiver sua subsistência (e a de sua família) comprometida, em arcando com as custas processuais e/ou com os honorários advocatícios é considerada necessitada.

E, em sendo necessitada, requer proteção, amparo estatal, pois todos têm direito de acesso à prestação jurisdicional, não podendo um requisito que tem como espeque angariar fundos para viabilizar o andamento processual, vir a se

transformar num fator impeditivo à propositura de uma ação judicial, por constituir-se verdadeiro tolhimento ao direito de ação.

Pois bem, o Estado detém o poder-dever da prestação jurisdicional, esta é uma premissa de larga abrangência jurídica, o que significa dizer que determinados condicionamentos preconizados em legislações infraconstitucionais, destinadas ao ajuizamento e processamento de feitos (como as taxas judiciárias, custas processuais e honorários advocatícios) não podem impedir que o cidadão obtenha uma sentença (quer seja declaratória, constitutiva, condenatória, executiva *lato sensu* ou mandamental), enfim uma decisão naquele conflito de interesses.

O Poder Judiciário deve apreciar e julgar a controvérsia que lhe é posta sob sua apreciação.

Considerada a imprescindível observância constitucional, posto revestir-se de garantia constitucional, contemplada a todas as pessoas, a inafastabilidade do Poder Judiciário (art. 5º, inciso XXXV), soluções teriam de ser indicadas para que as pessoas menos favorecidas economicamente não ficassem à míngua do exercício de tal direito.

Justamente por isso é que a Assistência Jurídica Gratuita vem ocupar o papel viabilizador da inclusão destas pessoas, no que pertine ao aspecto de acesso à jurisdição, posto que equiparadas são àqueles que dispõem de condições financeiras para efetuar o pagamento das custas que houverem no decorrer do andamento processual, inclusive para o pagamento dos honorários advocatícios.

A Lei nº 1060, de 05 de fevereiro de 1950 (que trata da Assistência Jurídica Gratuita) perfaz meios que tendem a imiscuir ou mesmo eliminar as dificuldades encontradas pelas pessoas pobres, para preencher os requisitos elencados pela legislação vigente, para alcançar a prestação jurisdicional de forma regular e válida.

O reconhecimento da qualidade de *pobre* a uma pessoa, tem como significado a suplantação da falha, da ausência de numerários, concedendo a estas pessoas, real tratamento igualitário e digno, princípios tão caros ao ordenamento jurídico brasileiro.

Apreciado o meio de obtenção deste benefício, disponibilizado pelo sistema vigente para a usufruição do aludido direito, mister se faz a análise dos critérios a serem observados para tanto.

4.1 A ACEPÇÃO DO TERMO LEGAL

Como mencionado, a legislação ocupa-se mesmo em definir a pessoa necessitada e não a pessoa *pobre*, propriamente dita, sendo aquela uma nomenclatura técnica, que vem trazer maior elegância à palavra, mas que em suma comportam idêntica sinonímia.

A importância desta averiguação recai sobre o fato de que a Lei nº 1.060/50 estabelece em seu art. 4º (cuja redação foi-lhe dada pela Lei nº 7510/86) exige a afirmação de que se é pobre (mas qual a acepção legal de pessoa pobre?), o que significa dizer que a pessoa que se considera pobre, visto que sua condição econômica impede-a de custear o processo e pagar os honorários advocatícios, sem prejuízo do próprio sustento ou da sua família, devendo apenas esta afirmação escrita instruir a petição inicial.

Humberto Theodoro Júnior (1998, p. 99) tece comentário no que pertine à inovação do dispositivo da lei retro mencionada, a qual veio afastar a anterior exigência de instrução do pedido de Assistência Jurídica com atestado de pobreza passado por autoridade pública, bem como relação dos vencimentos e rendimentos do interessado, além dos encargos próprios e da família.

Constata-se assim, que a exigência compreende tão-somente a afirmação, devendo o benefício ser requerido para cada causa, de forma isolada, podendo ser requeridos antes do ajuizamento da ação ou durante o seu curso.

Logo, todas as pessoas, sejam brasileiros ou estrangeiros residentes no Brasil, desde que declarados necessitados, podem usufruir o direito de obter a prestação jurisdicional, de modo a ter o direito de ação assegurado³.

Dados divulgados pelo IBGE, indicam que a maioria da população brasileira necessita da assistência jurídica integral, para que possa ter acesso ao Judiciário, sendo que, 50 milhões de brasileiros encontram-se na denominada linha abaixo da pobreza, dentre os quais, 70% da população tem renda familiar de até 03 (três) salários mínimos.

Portanto, pode-se asseverar com veemência que o instituto da assistência jurídica gratuita veio a ser disciplinado no País, com o fito de atender um

³ Ressalve-se, porém, que se constitui característica da Assistência Jurídica, o fato de que o benefício não pode ser transferido aos herdeiros, tratando-se este, de direito personalíssimo.

determinado grupo vulnerável carente procedendo-se através deste caminho, uma forma de verdadeira inclusão social, efetivando-se os desígnios por ela traçados, que conclamam o rechaçamento à desigualdade social.

4.1.1 ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA – PREMISSAS NECESSÁRIAS

O Estado, detentor de poderes, assume compromissos para com a sociedade e estes se voltam ao atendimento jurisdicional de todas as questões que lhe forem submetidas à apreciação, cumprindo esta atribuição com observância ao procedimento necessário, bem como às garantias e princípios constitucionais, tais como a legalidade, a isonomia, o contraditório e a ampla defesa.

Ocorre, porém, que em virtude da deficiência econômica a que se submete a sociedade, diversas exigências acabam representando verdadeiros empecilhos, quer seja para contratar um causídico que possa efetuar a representação em juízo ou até mesmo para arcar com as custas do processo, entretanto o Estado não pode deixar de cumprir com o seu dever de assegurar à todos a inafastabilidade da tutela jurisdicional, salvaguardando o princípio da isonomia, igualmente, e para tanto a Constituição Federal em seu art. 5º, inciso LXXIV estabelece *ipsis verbis*, a garantia pelo Estado, da prestação de assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos, encontrando-se igualmente regulada esta garantia, pela Lei nº 1060, de 05 de fevereiro de 1950.

O acesso à jurisdição é, por assim dizer, direito-garantia constitucional⁴, razão pela qual não poderiam, as exigências que se encontram embutidas nos textos infraconstitucionais, ainda que em leis, impedir a usufruição do referido direito e é em decorrência disso, que alternativas foram igualmente criadas pelo legislador infraconstitucional, vislumbrando elastecer tal aplicabilidade, é o que ocorre com a Assistência Jurídica Gratuita.

Pode-se defini-la, como sendo uma forma de inclusão social daqueles, cuja situação econômica não lhes permite pagar as custas processuais e honorários

⁴ É um direito, dado o seu caráter declaratório, sendo também uma garantia, face o seu caráter instrumental, destinado à efetivação daquele direito.

advocatícios, sem prejuízo de seu próprio sustento ou o de sua família. Direito este assegurado pelo art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal.

A Assistência Jurídica pode ser prestada por órgão oficial, ou se este inexistir, por advogado nomeado pelo juiz, por escolha da parte ou indicação da Ordem dos Advogados do Brasil, ou, finalmente, por eleição do próprio juiz, quando não se verificarem as hipóteses mencionadas.

Inclui-se a Assistência Jurídica às garantias constitucionais, a qual amplia o exercício de ação, portanto o acesso à jurisdição, instrumento do qual pode se valer o necessitado, tendo salvaguardada a prestação gratuita do serviço de advogado e a isenção de pagamento de despesas processuais até a solução final da causa.

Andou muito bem o legislador ao cuidar de tema tão importante, que na realidade reflete-se em colocar à disposição de todas as pessoas o direito de ter suas questões postas à apreciação do judiciário, zelando pela eficaz aplicação do princípio da isonomia⁵, uma vez sendo certo que, há requisitos de admissibilidade para a propositura da ação, que se traduzem em verdadeiras limitações de acesso ao judiciário, haja vista que somente aquele que detém capacidade postulatória poderá ir a juízo e em decorrência dos honorários que lhe são devidos e mais o recolhimento das custas judiciais, necessários para o trâmite processual, encerrariam hipóteses que poderiam delimitar intensamente o acesso à jurisdição.

Referido instrumento vem ao encontro da maior parcela dos indivíduos da Nação, que se enquadram no rol dos pobres na acepção do termo legal.

A Assistência Jurídica estabelecida na Constituição anterior referia-se apenas à Assistência Judiciária, enquanto a estabelecida na Constituição vigente trata da Assistência Jurídica e como consigna Nelson Nery Júnior (1997, p. 94): “[...] a assistência jurídica tem conceito mais abrangente e abarca a consultoria e atividade jurídica extrajudicial em geral [...]”.

Portanto, por englobar a consultoria e atividade jurídica extrajudicial, a Assistência Jurídica vem estender o direito de acesso ao judiciário de forma ampla, por destinar-se às pessoas menos favorecidas.

⁵ Estima-se que o País empreende mais de dois bilhões de reais por ano, com a prestação do serviço, englobando o pagamento de salários e de honorários advocatícios e a isenção de taxas, emolumentos e custas judiciais.

A despeito do tema, assevera Nehemias Domingos de Melo (2009, p. 3) que a assistência jurídica gratuita corresponde a todos os serviços, sejam judiciais ou extrajudiciais, tais como: consulta, orientação, representação em juízo, isenção de taxas, etc., enquanto a assistência judiciária compreende a prestação de todos os serviços necessários à defesa do assistido em Juízo.

Aponta o preclaro autor, que entre estas duas figuras careceria a existência de uma terceira, na qual seriam revestidos, os benefícios da justiça gratuita, de abrangência mais restrita, mas que englobaria a isenção do pagamento de custas e despesas judiciais relativas aos atos processuais.

É compreensível tal caminho sugestionado, em se recorrendo a antigos estudos que circundam a temática, como se averigua no ensinamento de Gabriel de Rezende Filho (1954, p. 281), nos idos de 1954, veja:

[...] a justiça deve estar ao alcance de todos, ricos e poderosos, pobre e desprotegidos, mesmo porque o Estado reservou-se o direito de administrá-la, não consentindo que ninguém faça justiça por suas próprias mãos. Comparecendo em juízo um litigante desprovido completamente de meios para arcar com as despesas processuais, inclusive honorários de advogado, é justo seja dispensado do pagamento de quaisquer custas [...]

Assim, todos terão acesso à prestação jurisdicional.

A Lei da Assistência Jurídica disciplinou, ainda, a questão da incidência da sucumbência, vez que, restando o necessitado vitorioso em sua demanda, seu procurador fará *jus* ao recebimento dos honorários advocatícios, os quais serão arcados pela parte vencida, e; na hipótese de restar vencido o necessitado, não se submeterá ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios. Este amparo legal amplia, sob todos os ângulos de análise, o acesso à jurisdição, já que o necessitado não sofre o temor de ter que arcar com ressarcimento, se eventualmente restar vencido em sua demanda.

Destaca Sandra Mayumi Hosaka (2000, p. 51), que foi diretora do Departamento Jurídico do C.A. XI de Agosto, na gestão de 1990, que a Assistência Judiciária colabora para a educação para o exercício da cidadania, e conclui que:

[...] a assistência judiciária permite que a população carente não apenas obtenha um acesso efetivo ao árido cotidiano forense, mas colabora, principalmente para uma educação ao exercício da franca cidadania, seja garantindo-lhe o acesso ao judiciário, seja incentivando-os a abandonarem a inércia, conscientizando-os de seus direitos outros (que não apenas o acesso à justiça) e os meios eficazes para garanti-los e preservá-los.

Outrossim, consolida-se com a Lei nº 7510/86 a garantia do acesso à jurisdição, minuciosamente delineada, corroborando o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional, genericamente consagrado na Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, inciso XXXV.

Há que se compreender finalmente, que o benefício da assistência jurídica gratuita não estende-se apenas aos miseráveis, mas a todo aquele que se encontre impossibilitado de arcar com as custas processuais e honorários de advogado, sendo certo que em dadas circunstâncias da vida, mesmo aquele que detém propriedades não tem disponibilidade de numerários para efetuar o pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios.

5 INSUFICIÊNCIA DA DECLARAÇÃO DE DIREITOS *VERSUS* NECESSIDADE DE EFETIVAÇÃO DE DIREITOS DA PESSOA POBRE

Não obstante o esforço estatal em ampliar o acesso à jurisdição, há mais de 50 anos, confirmando o postulado do Estado Democrático de Direito, através da Assistência Jurídica Gratuita, verifica-se que foram impostas delimitações para a sua usufruição pelos necessitados, posto que devem declarar o seu estado de pobreza, a fim de que o Estado lhes confira o direito que é constitucionalmente assegurado.

Ora, isto é afronta constitucional, a Constituição não estabeleceu limitações, restrições, obstaculizações ou regras para a concessão do benefício da Assistência Jurídica Gratuita, deixando apenas estabelecido que as pessoas devem comprovar a insuficiência de recursos.

É inolvidável que a declaração de pobreza pode consistir para muitas pessoas num constrangimento, e este é fator que estabelece obstaculização ao exercício do direito de ação.

Tal constrangimento afronta o princípio constitucional da dignidade humana (art. 1º, inciso III da Constituição Federal), pois adentra no mais íntimo sentimento do ser humano.

Como não se considerar que a imposição de tal declaração contém *pexa* discriminatória, por conduzir o declarante à um terreno de tratamento

diferenciado, que infelizmente, não raras vezes contempla marginalização da sociedade que o circunda.

É fato que, muito embora tenhamos avançado bastante na seara da discriminação positiva, ainda é insuficiente o que se detecta nos casos em concreto, posto que o aprofundado significado do princípio da isonomia, segundo acepção aristotélica (ARISTÓTELES, 2000, *passim*), ainda é incompreendido em sua completude.

Assim não fosse, não teria o País vivenciado a submissão da população à manifestação do Ministro do Supremo Tribunal Federal, Gilmar Mendes, em 03 de abril do ano corrente, que disse, em matéria intitulada *Os pobres e o STF: “No ano passado, o STF concedeu 350 habeas corpus. Há ricos e pobres...E fui verificar esses dias que o Supremo concedeu 18 hc nesse caso que se aplica o princípio da insignificância: em sua maioria pobres.”*⁶

Como bem salienta Carmem Lúcia Antunes Rocha (1993, p. 36) a justiça gratuita padece de vícios, e cita-os:

[...] o que configura um direito tem sido conferido como uma ‘ajuda’, que discrimina os mais pobres fazendo-os se apresentarem, formalmente perante a sociedade, como os cidadãos de menor poder econômico. Até mesmo os autos recebem o carimbo diferenciador de ‘justiça gratuita’, localizando-se separadamente nas secretarias dos juízos, em óbvia diferenciação, que nem sempre atrai o mesmo desempenho e boa vontade dos que com eles lida. Numa sociedade capitalista e materialista, como é esta em que nos situamos neste final de século, a declaração pública de ‘ser pobre’ nem sempre é assumida sem qualquer pecha pelo cidadão, o que se vê na contingência de ter que obter a gratuidade da prestação do Estado, não como um direito, como é, mas como um favor; em segundo lugar há aqueles que, embora não tenham tão poucos recursos que os faça ‘pobres’ no sentido dado à expressão pela lei para efeito de obtenção daquela isenção de custas judiciais, não dispõem de folgadas condições econômicas como para outros a quem o pagamento daqueles valores nada representa.

A garantia de acesso à jurisdição acaba restrita, nem todos os que se enquadram na concepção da lei, como pobres, se sentem à vontade para declarar seu estado de pobreza perante a sociedade e daí serem tratados de forma diferenciada, ressalve-se que não se trata daquela diferenciação: mensurando o grau de sua desigualdade, preservando o princípio da isonomia, mas trata-se de

⁶ Supremo Tribunal Federal em debate. 03 de abr. 2009. Disponível em: <<http://www.supremoemdebate.blogspot.com/2009/04/os-pobres-e-o-stf.html>>. Acesso em: 08 jul. 2009.

um tratamento diferenciado, porque marginalizado, preconceituoso, que é ínsito na sociedade capitalista em que vivemos.

Logo, por todas as esferas que se estude a Assistência Jurídica Gratuita constata-se o esforço estatal em ampliar o acesso à jurisdição, mas que até o momento demonstra-se insuficiente, por padecer de vícios que vêm se inserindo no ordenamento, através de leis infraconstitucionais, afrontando o verdadeiro espírito constitucional, que se ocupou de assegurar o acesso à jurisdição aos pobres, sem estabelecer condições para a usufruição deste direito, exceto a comprovação de insuficiência de recursos, a qual poderia ser efetuada de diversas formas, dispensando-se a constrangedora declaração de pobreza.

5 CONCLUSÕES

A dignidade é princípio constitucional que alicerça a aplicação a todos os demais, sendo assim, impossível conceber que é concedida pelo Estado, a usufruição de qualquer direito, em sendo detectada a afronta à dignidade de seu beneficiário.

A assistência jurídica gratuita é exemplo disso.

Se de um lado tem-se a disponibilização de meios que visam transpor as dificuldades econômicas pelas quais passam as pessoas que tenham seu próprio sustento ou o de sua família, comprometidos, para custear as despesas processuais ou honorários advocatícios retratando uma verdadeira forma de inclusão social, por outro, verifica-se a real afronta ao princípio da dignidade humana, dada a necessária apresentação da declaração de pobreza, como requisito para a usufruição daquele direito.

Ora, a questão requer uma análise mais aprofundada: a Carta Constitucional de 1988, em seu art. 5º, inciso XXXV, não fixou qualquer condicionamento para o acesso à jurisdição, não poderia a legislação infraconstitucional ocupar-se em fazê-lo, estabelecendo um requisito que reduz, o pretendente ao gozo do acesso à prestação jurisdicional, à situação vexatória, constrangedora.

No Brasil, aproximadamente 50 milhões de brasileiros encontram-se na denominada linha abaixo da pobreza, dentre os quais, 70% da população tem renda

familiar de até 03 (três) salários mínimos (segundo dados oficiais, divulgados pelo IBGE, em 2004) é absurdo imaginar que num País como este, onde a pobreza é fator incontestável, faça-se necessária à declaração deste estado de hipossuficiência econômica, para que se possa usufruir, do direito de acesso à jurisdição.

Qual seria então, a outra maneira de se obter a prestação jurisdicional, se este constitui-se monopólio estatal?

Não há outra forma, logo não poderia ser estabelecido qualquer condicionamento para o acesso à jurisdição, que é uma das garantias que preservam o exercício dos direitos fundamentais.

REFERÊNCIAS

ALARCÓN, Pietro de Jesús Lora. Processo, Igualdade e Justiça. Revista Brasileira de Direito Constitucional. São Paulo: Método, nº. 2:165-198, 2003.

AMARAL, Antonio Carlos Rodrigues; PUOLI, José Carlos Baptista. O Direito Fundamental de Acesso à Justiça e a Taxa Judiciária. Revista Literária de Direito. São Paulo: Literária de Direito Ltda sob a licença da Editora Jurídica Brasileira Ltda, ano X, nº. 51, 23-26, março/abril de 2004.

ANJOS FILHO, Robério dos. Minorias e grupos vulneráveis: uma proposta de distinção. In: ROCHA, João Carlos de Carvalho; HENRIQUES FILHO, Tarcísio Humberto Parreiras; CAZETTA, Ubiratan (Coords.). Direitos humanos: desafios humanitários contemporâneos. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. Curso de direito constitucional. 9ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005.

ARISTÓTELES. Política. Trad. Therezinha Monteiro Deutsch Baby Abrão. Coleção Os Pensadores. São Paulo: Nova Cultural. 2000.

BARROSO, Luís Roberto. Constituição da República Federativa do Brasil Anotada e legislação complementar. 2ª. ed., São Paulo: Saraiva, 1999.

BASTOS, Celso Ribeiro. Curso de Direito Constitucional. 20^a. ed. atual. São Paulo: Saraiva. 1999.

_____.; MARTINS, Ives Gandra. Comentários à Constituição do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988, arts. 5 a 17. 2^a. ed. São Paulo: Saraiva, 2001, v. 2.

CALAMANDREI, Piero et al. A crise da Justiça. Trad. Hiltomar Martins Oliveira. Belo Horizonte: Líder, 2003.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional. Coimbra: Almedina, 1991.

_____. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 4^a. ed. Coimbra: Almedina, 2000.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryan. Acesso à Justiça. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

COELHO, Paulo Magalhães da Costa; MATIAS, Matheus Ricardo Jacon. Fundamentos filosóficos dos deveres de inclusão. In: ARAUJO, Luiz Alberto David; RAGAZZI, José Luiz (Coord.). A proteção da pessoa portadora de deficiência um instrumento de cidadania. Bauru: Edite, 2006.

CURIONI, Rossana Teresa. Pessoas Portadoras de Deficiência: inclusão social no aspecto educacional. Uma realidade? Direito da Pessoa portadora de Deficiência: uma tarefa a ser completada Bauru: EDITE, 2003.

DIAS, Maria Berenice. A igualdade desigual. In: Revista Brasileira de Direito Constitucional, nº 02:51-68. São Paulo: Método, 2003.

DINAMARCO, Cândido Rangel. A Instrumentalidade do Processo. 11^a. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2003.

FÁVERO, Eugênia Augusta Gonzaga. Direitos das Pessoas com Deficiência - garantia de igualdade na diversidade. Rio de Janeiro: WVA, 2004.

GOMES, Joaquim B. Barbosa. Ações afirmativas e princípio constitucional da igualdade: o direito como instrumento de transformação social – a experiência dos Estados Unidos. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

HOSAKA, Sandra Mayumi. Assistência Judiciária e a prática da justiça. Revista do Advogado. Cinqüentenário da Lei de Assistência Judiciária. São Paulo: Associação dos Advogados de São Paulo [AASP], nº 59: 47-54, jun./2000.

KELSEN, Hans. O Problema da Justiça. 3ª. ed. Trad. João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

MADRUGA, Sidney. Discriminação positiva: ações afirmativas na realidade brasileira. Brasília: Brasília Jurídica, 2005.

MELO, Nehemias Domingos de. A Justiça gratuita como instrumento de democratização do acesso ao Judiciário. Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 230, 23 fev. 2004. Disponível em: <[http:// www.jusnavegandi.com.br](http://www.jusnavegandi.com.br)>. Acesso em: 08 jul. 2009.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Conteúdo jurídico do princípio da igualdade. 3ª ed. atual. 11ª tirag. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003

MINHOTO, Antonio. Constituição, minorias e inclusão social. São Paulo: Rideel. 2009.

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria Andrade. Código de Processo Civil Comentado e legislação civil extravagante em vigor. 3ª. ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1997.

_____. Princípios do Processo Civil na Constituição Federal. 4ª. ed. rev. e aum. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

PIRES, Maria José Moraes. A Discriminação Positiva no Direito Internacional e Europeu dos Direitos do Homem. Documentação e Direito Comparado, Lisboa, n. 63-64

RAMOS, Glauco Gumerato. Realidade e perspectivas da Assistência Jurídica ao necessitado no Brasil Revista do Advogado. Cinqüentenário da Lei de Assistência Judiciária. São Paulo: Associação dos Advogados de São Paulo [AASP], nº 59: 73-81, jun./00.

REZENDE FILHO, Gabriel de. Curso de direito processual civil. 4 ed., São Paulo: Saraiva, 1954, v. 1.

ROCHA, Cármem Lúcia Antunes. O Direito Constitucional à Jurisdição. In: TEIXEIRA, Min. Sálvio de Figueiredo (coord.) As garantias do cidadão na Justiça. São Paulo: Saraiva, 1993.

SÉGUIN, Elida. Minorias e grupos vulneráveis: uma abordagem jurídica. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 19^a. ed. rev. e atual. nos termos da Reforma Constitucional, São Paulo: Malheiros, 2001.

SIQUEIRA, Dirceu Pereira; GOTTEMS, Claudinei J. Direitos fundamentais: da normatização à efetividade nos 20 anos de Constituição brasileira. Birigui: Boreal, 2008.

VILAS-BÔAS, Renata Malta. Ações afirmativas e o princípio da igualdade. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003

WERNECK, Claudia. Ninguém mais vai ser bonzinho na sociedade inclusiva. 2^a. ed., Rio de Janeiro: WVA, 2000.