

UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL
CURSO DE DIREITO – CPTL

FERNANDA ROQUE MACHADO

A AUSÊNCIA DE CRITÉRIOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DO
BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA E A DISCRICIONARIEDADE
DOS MAGISTRADOS

THE ABSENCE OF LEGAL CRITERIA FOR GRANTING FREE JUSTICE AND
THE MAGISTRATE'S DISCRETION

Três Lagoas – MS

2023

FERNANDA ROQUE MACHADO

**A AUSÊNCIA DE CRITÉRIOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DO
BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA E A DISCRICIONARIEDADE
DOS MAGISTRADOS**

*THE ABSENCE OF LEGAL CRITERIA FOR GRANTING FREE JUSTICE AND
THE MAGISTRATE'S DISCRETION*

Trabalho de Conclusão de Curso, no formato de artigo científico, apresentado ao Curso de Direito da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, Campus de Três Lagoas, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob a orientação do Professor Doutor Aldo Aranha de Castro.

Três Lagoas -MS

2023

FERNANDA ROQUE MACHADO

**A AUSÊNCIA DE CRITÉRIOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DO
BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA E A DISCRICIONARIEDADE
DOS MAGISTRADOS**

*THE ABSENCE OF LEGAL CRITERIA FOR GRANTING FREE JUSTICE AND
THE MAGISTRATE'S DISCRETION*

Este trabalho de conclusão de curso foi avaliado e julgado _____ em sua forma final como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito, perante Banca Examinadora constituída pela Coordenação de Curso e aprovada pelo Colegiado do Curso de Direito do Campus de Três Lagoas da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, composta pelos seguintes membros:

Professor Doutor Aldo Aranha de Castro

UFMS/CPTL – Orientador

Professor Mestre João Francisco de Azevedo Barretto

UFMS/CPTL- Membro

Professor Doutor Michel Ernesto Flumian

UFMS/CPTL- Membro

Três Lagoas/MS, 25 de maio de 2023.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, por todo amparo e força em fé e a Nossa Senhora Aparecida, por toda intercessão sobre a minha vida. “*Quem me oferece sua gratidão como sacrifício honra-me, e eu mostrarei a salvação de Deus ao que anda nos meus caminhos.*”
Salmos 50:23

Agradecimento em especial aos meus familiares, principalmente aos meus pais, Fabiana Sanchez Roque Machado e Fernando Henrique Minuce Machado, que sempre prezaram por meus estudos, dando o melhor por mim sempre; ao meu irmão, Pedro Henrique, que sempre busca me ajudar de alguma forma; ao meu noivo, João Flávio; e por fim, agradeço aos meus bebês que são o meu combustível para lutar e buscar ser melhor sempre, minha irmã, Lívia, e meu querido filho Heitor.

Agradeço ainda às minhas amigas Bianca, Isabella e Samara, e ao meu orientador, Aldo Aranha, por toda paciência e compreensão comigo, principalmente durante a minha gravidez, o que foi de extrema importância para confecção deste trabalho.

No mais, quero agradecer *in memoriam* minha amada avó, Sônia Maria Sanchez Roque, que tinha o sonho em me ver cursando Direito na UFMS de Três Lagoas, mas infelizmente não deu tempo. Ela partiu, mas todo o meu esforço dedico a ela, que sempre me ensinou que o estudo é o melhor caminho. Ela que me fez ser forte e é a ela a quem eu devo todas as minhas conquistas até aqui.

RESUMO

O presente trabalho aborda sobre a temática Justiça Gratuita e os problemas acerca da ausência de critérios legais pré-estabelecidos para a concessão da mesma, fator esse que gera diversas decisões sem um fundamento legal, as quais serão demonstradas no decorrer deste estudo. Serão apresentadas propostas para solucionar o problema de tal ausência, no entanto, a princípio, é importante conceituar o termo justiça gratuita, diferenciá-la de termos correlacionados e entender toda sua evolução contextual. Ainda, serão demonstrados casos reais de decisões proferidas deixando de conceder tal benesse a pessoas que, em tese, deveriam fazer jus, mas não foram beneficiadas e sem uma fundamentação legal condizente. Para tanto, utilizou-se do método hipotético-dedutivo para a elaboração do trabalho em epígrafe, tal qual contou com pesquisas descritivas, com base em artigos científicos, revistas eletrônicas, leis, Constituições Federais do Brasil, bem como levantamentos bibliográficos, doutrinários e jurisprudenciais, sendo estes últimos eventualmente utilizados como base para a concessão da referida benesse.

Palavras-chave: Assistência Judiciária; Assistência Jurídica; Discricionariedade; Justiça Gratuita.

ABSTRACT

This paper addresses the issue of Free Justice and the problems involving the absence of pre-established legal criteria for its concession, which generates several decisions without a legal basis, as demonstrated in this study. This work presents some proposals in order to solve the problem of such absence, but, first of all, it is important to define the concept of Free Justice and distinguish it from related terms, as well as understanding its contextual evolution. Furthermore, this paper discusses some cases in which the benefit of free justice was denied to individuals who, theoretically, should have obtained this, and whose decision was taken without an appropriate legal basis. Thus, the development of this work relied on a hypothetical-deductive method and a descriptive research based on academic articles, electronic journals, laws, the Constitutions of the Federative Republic of Brazil, in addition to bibliographic, doctrinal, and jurisprudential surveys, the latter being eventually used as a basis for granting the benefit in question.

KEYWORDS: Legal Aid; Legal Assistance; Discretion; Free Justice.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	8
2	O DIREITO À JUSTIÇA GRATUITA.....	8
2.1	CONTEXTO HISTÓRICO DO BENEFÍCIO.....	9
2.2	CONCEITO E BENEFICIADOS.....	9
2.3	DIFERENÇA ENTRE A ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA E A GRATUIDADE DA JUSTIÇA.....	11
3	A PROBLEMÁTICA QUE CIRCUNDA O BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA.....	11
3.1	A AUSÊNCIA DE CRITÉRIOS LEGAIS E A DISCRICIONARIEDADE JULGADORA.....	11
3.2	MÉTODOS PARA CONCESSÃO.....	12
3.3	CASOS CONCRETOS DE DIVERGÊNCIA EM DECISÕES PROCESSUAIS.....	14
4	CRITÉRIOS LEGAIS.....	15
4.1	CONCESSÃO PERCENTUAL.....	15
5	CONCLUSÃO.....	17
	REFERÊNCIAS.....	18

1 INTRODUÇÃO

Não ingressar com uma demanda judicial por temer não ser contemplado pelo benefício da justiça gratuita é a realidade dos brasileiros em razão da ausência de critérios legais para concessão da mesma. Com vistas ao empecilho narrado, o presente trabalho visa discorrer acerca da temática justiça gratuita, enfatizando o problema da ausência de critérios legais pré-estabelecidos para a sua concessão.

Presente no Brasil desde a colonização portuguesa, na Constituição promulgada em 1937 não houve nenhuma menção quanto ao direito dos cidadãos em receber tal assistência. Em 1950 houve a promulgação da Lei N°. 1060, a qual retomou o assunto da assistência judiciária ao cenário brasileiro estabelecendo normas para a concessão dessa assistência aos necessitados. Esse tema foi analisado nas Constituições seguintes e, apenas na Constituição Federal de 1988, passou a ser tratada como uma garantia constitucional.

Tem-se que, no ordenamento jurídico brasileiro, ocorrem situações em que um cidadão que possui plenas condições financeiras para custear um processo é beneficiado pela justiça gratuita, enquanto aquele que de fato não possui recursos suficientes para ingressar com uma demanda, não é contemplado por tal benefício, e isso nada mais é que uma consequência dessa lacuna em relação aos critérios legais pré-estabelecidos para concessão da mesma.

O objetivo deste trabalho é analisar e levantar meios de solucionar o problema que circunda a temática justiça gratuita quanto a ausência de critérios legais para a sua aquisição. Para elaborar o presente estudo, foi utilizado o método hipotético-dedutivo, tal qual contou com pesquisas realizadas com base em artigos científicos e doutrinas acerca dessa temática, bem como, revistas eletrônicas, leis, Constituições Federais do Brasil e jurisprudências, sendo possível observar a presença do poder discricionário por parte dos magistrados interferindo para tal problema.

Em razão do método hipotético-dedutivo, neste trabalho foi colhido informações como, contexto histórico, conceito, beneficiados, termos correlacionados e, ante a lacuna “ausência de critério legais” para a concessão do benefício da justiça gratuita, formulou-se explicações visando uma solução ao referido problema.

Assim, com os materiais e conteúdos colhidos, levantou-se uma hipótese para a criação de um critério legal e objetivo para a concessão de tal benesse, de forma a garantir que todos façam jus, porém, na maneira em que lhe devido.

2 O DIREITO À JUSTIÇA GRATUITA

É importante fazer uma breve contextualização de toda a evolução histórica da temática justiça gratuita até sua caracterização como garantia constitucional, sendo possível compreendê-la e, assim, discutir temas relacionados a ela, principalmente quanto a sua forma de concessão.

2.1 Contextos Histórico do Benefício

Embora o benefício da justiça gratuita tenha ganhado maior destaque na Constituição Federal de 1988, quando passou a ser tratada como uma garantia constitucional, tal temática está presente no ordenamento jurídico brasileiro desde o início da colonização portuguesa.

Menciona Cleber Francisco Alves (2005, p.275) que, no Brasil, “desde o início da colonização portuguesa a defesa das pessoas pobres perante os tribunais era considerada uma obra de caridade, com fortes traços religiosos”, passando a ser aprimorada na Constituição Federal de 1934, momento em que foi estabelecido como dever constitucional da União e dos Estados a prestação da assistência judiciária aos necessitados. Em sequência, a Constituição de 1937 foi promulgada e nela não havia nenhuma menção quanto ao direito dos cidadãos em receber tal assistência.

Posteriormente, promulgou-se a Lei n.º 1.060, de 1950, a qual retomou o assunto dessa assistência ao cenário brasileiro, sendo tratada nas Constituições seguintes. No entanto, foi na Constituição de 1988 que passou a ser tratada como uma garantia constitucional, permanecendo até os dias atuais.

Percebe-se, portanto, que a característica de garantia constitucional adveio de uma evolução histórica em conjunto com uma necessidade social. Denomina-se tal garantia como Princípio da Inafastabilidade da Jurisdição ou do Acesso à Justiça.

2.2 Conceito e Beneficiados

Justiça Gratuita, gratuidade da justiça, entre outros. Termos de difícil conceituação, que podem levar à uma errônea definição e até mesmo confusão quanto as nomenclaturas utilizadas.

Segundo Mauro Cappelletti e Bryant Garth (1988, p. 03), “A expressão ‘acesso à Justiça’ é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado que, primeiro deve ser realmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos.”.

O direito ao benefício da justiça gratuita deve ser garantido a todos que não dispõem de recursos suficientes para custear as despesas processuais em qualquer tipo de demanda, independentemente do objeto a ser pleiteado. Tal direito tem parâmetro legal tanto na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, quanto no Código de Processo Civil de 2015, em seus artigos 98 a 102 e a concessão a essa garantia é estendida tanto para pessoa física quanto para pessoa jurídica.

Ainda, dispõe Cristiano de Melo Bastos (2016, p. 2), são beneficiados: “Aqueles que não possuem suficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios [...]”.

Em uma breve menção quanto às pessoas jurídicas, é importante destacar que tal benefício é concedido em situações excepcionais, como reconheceu a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça ao julgar o Recurso Especial 550003/RS:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO INEXISTENTE. FUNDAMENTOS CONTRÁRIOS AOS INTERESSES DAS PARTES. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. SINDICATO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA MISERABILIDADE JURÍDICA. SÚMULA N.º 07 DESTA CORTE. PRECEDENTES. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E LEI DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. [...] **3. O benefício da justiça gratuita à pessoa jurídica somente é concedido em circunstâncias especialíssimas e quando devidamente demonstrada a situação de miserabilidade jurídica.** 4. O Tribunal de origem entendeu que o Recorrente não logrou comprovar a incompatibilidade financeira para arcar com as despesas processuais e o reexame dessa questão encontra óbice na Súmula n.º 07 do Superior Tribunal de Justiça. 5. Segundo a orientação firmada por esta Corte Superior de Justiça, as disposições contidas no Código de Defesa do Consumidor e na Lei da Ação Civil Pública, relativamente à isenção de custas, não são aplicáveis às hipóteses em que o Sindicato pleiteia em juízo direitos da categoria que representa. 6. “Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.” (STJ - REsp: 550003 RS 2003/0106589-7, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 22/05/2007, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJ 29/06/2007 p. 691) **(grifo do autor)**

Ainda, dispõe o enunciado da Súmula 481 do colendo Superior Tribunal de Justiça: “faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais.” (TJ-MG - AI: 10452170097110001 MG, Relator: Francisco Ricardo Sales Costa (JD Convocado), Data de Julgamento: 19/11/0018, Data de Publicação: 05/12/2018)

Em suma, a pessoa jurídica só tem tal direito concedido ao demonstrar a dificuldade financeira.

2.3 Diferença entre a Assistência Judiciária e a Gratuidade da Justiça

Embora os termos “assistência judiciária” e “gratuidade da Justiça” sejam temas que possuem grande chance de serem confundidas ou até mesmo utilizadas como sinônimos deve-se diferenciar o termo “justiça gratuita” do termo “assistência judiciária” “.

Justiça gratuita, gratuidade da justiça ou gratuidade judiciária são sinônimos que, segundo Augusto Tavares Rosa Marcacini, refere-se “[...] a gratuidade de todas as custas e despesas, judiciais ou não, relativas a atos necessários ao desenvolvimento do processo e à defesa dos direitos do beneficiário”. (São Paulo, 1993)

A assistência judiciária, por sua vez, refere-se à obrigação por parte do Estado de garantir aos cidadãos o acesso à justiça, como bem dispõe o artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal de 1988. (BRASIL, 1988).

Tem-se o seguinte:

A assistência judiciária é, pois, um serviço público organizado, consistente na defesa em juízo do assistido, que deve ser oferecido pelo Estado, mas que pode ser desempenhado por entidades não estatais, conveniadas ou não com o Poder Público. (2016, p.3)

Cabe destacar que a assistência judiciária está englobada dentro do termo “assistência jurídica”, a qual inclui o serviço gratuito de representação, em juízo. Tem-se:

Por sua vez, a assistência jurídica engloba a assistência judiciária, sendo ainda mais ampla que esta, por envolver também serviços jurídicos não relacionados ao processo, tais como orientações individuais ou coletivas, o esclarecimento de dúvidas e mesmo um programa de informação a toda a comunidade. (2016, p.3)

Assim, constata-se que a assistência jurídica é o termo genérico que abrange os termos justiça gratuita e assistência judiciária.

3 A PROBLEMÁTICA QUE CIRCUNDA O BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA

Após toda a contextualização realizada acerca do tema em epígrafe, observa-se que em momento algum foi estipulado um critério objetivo para a concessão do benefício da justiça gratuita. Há menções a serem seguidas em textos de leis, porém, utilizam-se como critérios subjetivos advindos da discricionariedade dos julgadores, que por vezes podem vir a proferir decisões sem fundamentações, o que prejudica aquele que realmente faz jus a tal direito e o mesmo não lhe é garantido.

3.1 A ausência de critérios legais e a discricionariedade julgadora

A ausência de preceitos legais para que seja concedido o benefício da justiça gratuita torna tal concessão algo subjetivo, em razão do uso do poder discricionário por parte dos julgadores por se tratar de um tema difícil.

As custas processuais, como aquelas devidas aos órgãos jurisdicionais e com as despesas para a contratação de advogado e com aquelas necessárias para a produção de provas, tornam-se um obstáculo para um efetivo acesso à justiça (MARINONI, 2017).

Tem-se que “[...]o julgador, hoje, não pode mais esconder-se atrás da aparente imparcialidade total, em favor da lei, em favor da ideia arcaica de que o intérprete jamais cria o Direito.” (LOPES, 1997, p.19). Assim surgem as jurisprudências, baseando-se em textos legais, mas usando da discricionariedade dos julgadores, principalmente naqueles casos mais difíceis de se encontrar uma solução.

Ronald Dworkin (2002, p.54) afirma que “a doutrina positivista do poder discricionário do juiz, argumenta que se um caso não for regido por uma regra estabelecida, o juiz deve decidi-lo exercendo seu poder discricionário” e assim “[...] rejeita a ideia de que a lei possa ser assim incompleta, deixando as lacunas a serem preenchidas pelo exercício dessa discricionariedade criativa”. (HART, 2012, p. 325-326.).

Assim, os julgadores utilizam o Princípio da Discricionariedade para tomar suas decisões. A “[...] tarefa do julgar associada ao seu caráter discricionário, função esta que, em determinado caso concreto, concede-se ao agente público escolher, segundo critérios de conveniência e oportunidade [...]”. (VIEIRA, 2015)

Ocorre que, essa grande discricionariedade conferida aos julgadores ocasiona a não concessão às pessoas que realmente necessitam desse benefício e a elaboração de decisões sem uma devida fundamentação legal, gerando problemas e injustiças.

3.2 Métodos para concessão

A priori, a Lei N°. 1.060/50 dispunha que o único requisito para a concessão da Justiça Gratuita era uma declaração de hipossuficiência e, assim, tal dispositivo foi acatado por alguns Tribunais, conforme se pode observar:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. INDEFERIMENTO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. NÃO COMPROVAÇÃO DA INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS - DESNECESSIDADE. DECLARAÇÃO DE POBREZA SUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1- **A simples afirmação da necessidade da justiça gratuita é suficiente para o deferimento do benefício, haja vista o art. 4º, da Lei nº 1.060/50 ter sido recepcionado pela atual Constituição Federal. Precedentes da Corte.** 2- Ainda que assim não o fosse, é dever do Estado prestar assistência judiciária integral e

gratuita, razão pela qual, nos termos da jurisprudência do STJ, permite-se a sua concessão ex officio (...)" (STJ, RESP 320019/RS, Sexta Turma, Relator Ministro Fernando Gonçalves, publicação 15.04.2002). 3 - Poderá contudo, ser revogado o benefício se comprovado que não está a merecê-lo. RECURSO PROVIDO. (TJ-PR - AI: 3137082 PR 0313708-2, Relator: Shiroshi Yendo, Data de Julgamento: 23/11/2005, 16ª Câmara Cível, Data de Publicação: 2012) **(grifo do autor)**

No entanto, em controvérsia ao entendimento *in retro*, o inciso LXXIII, do artigo 5ª da Constituição Federal de 1988 adveio com a seguinte redação: “O Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita **aos que comprovarem insuficiência de recursos**”. (grifo do autor)

Com base no trecho que fora acima destacado, alguns Tribunais passaram a exigir provas além da simples declaração de hipossuficiência. Vejamos:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE NEGÓCIO JURÍDICO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - JUSTIÇA GRATUITA - INDEFERIMENTO - HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA - AUSÊNCIA DE PROVAS - INSUFICIÊNCIA DA DECLARAÇÃO DE POBREZA NO CASO. - O art. 5º, da Constituição da República, assegura às partes, de forma indistinta, os benefícios da assistência jurídica integral e gratuita, **desde que demonstrada a insuficiência de recursos - Inexistindo nos autos comprovação acerca hipossuficiência financeira da parte, mesmo após a intimação desta para sua comprovação, o indeferimento do pedido de justiça gratuita é medida que se impõe.**(TJ-MG - AI: 10000204930275001 MG, Relator: Domingos Coelho, Data de Julgamento: 08/03/2022, Câmaras Cíveis / 12ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 09/03/2022) **(grifo do autor)**

Embora o artigo 99 do Código de Processo Civil, em seu parágrafo 3º disponha que “presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural”, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo 2º traz a questão de que será indeferido o pedido de gratuidade da justiça se nos autos constar elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para tal concessão, devendo a parte comprovar o preenchimento de tais pressupostos.

Ou seja, atualmente exige-se a comprovação de hipossuficiência por meio de provas diversas da mera declaração, mas inexistente um requisito básico para definir quais provas serão necessárias para que o requerente apresente e consiga se beneficiar com a gratuidade da justiça.

Com isso, “[...] as custas cobradas pelo Poder Judiciário fazem com que inúmeras pessoas, sem condições socioeconômicas, não possam ingressar com sua pretensão perante o Judiciário. Tal fato surge como um empecilho para a efetivação dessa garantia fundamental trazida pelo texto Constitucional de forma implícita decorrente da leitura dos incisos XXXV, LXXIV e LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal de 1988”. (DOS SANTOS, 2016, p.16)

Há ainda o artigo 2º, inciso I, da Deliberação do Conselho Superior da Defensoria Pública (CSDP) do estado de São Paulo nº 137, o qual dispõe que para ser beneficiado da justiça gratuita é necessário ter uma renda mensal que não seja superior a três salários mínimos federais. Observe:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. Pessoa Física. Comprovação da incapacidade de arcar com os encargos financeiros do processo. Recorrente que auferiu rendimentos líquidos muito próximos a 3 (três) salários mínimos. Possibilidade de concessão da Justiça Gratuita, segundo entendimento da Defensoria Pública do Estado de São Paulo e da União. Aplicabilidade das Resoluções da Defensoria Pública da União (Resolução do CSDPU nº 85 de 01.02.2014, art. 1º) e da Defensoria Pública Estadual (Deliberação do CSDP nº 137 de 25/09/2019, art. 1º). Entendimento jurisprudencial deste E. TJSP. RECURSO PROVIDO. (Agravo de Instrumento nº 2051219-91.2018.8.26.0000, Relator: Antonio Celso Faria, Comarca: Marília, Órgão julgador: 8ª Câmara de Direito Público, Data do julgamento: 24/07/2018 e Data da publicação: 30/07/2018).

Tais dispositivos estimulam o uso do poder discricionário, gerando decisões divergentes em casos análogos.

3.3 Casos Concretos de Divergência em Decisões Processuais

Na comarca de Andradina/SP, duas decisões acerca de processos com partes distintas, mas em situações parecidas, foram proferidas e com elas é possível demonstrar a divergência de decisões entre os julgadores.

Em um determinado processo, ajuizado em setembro de 2021 perante a 1ª Vara Cível da Comarca de Andradina/SP, quando o salário mínimo era no valor de R\$ 1.100,00 (um mil e cem reais) e a parte autora recebia salário no valor de R\$ 2.300,00 (dois mil e trezentos reais), esta teve seu pedido de gratuidade de justiça indeferido, tendo como fundamento apenas a contratação de advogado particular pela autora e desconsiderando o prejuízo do sustento próprio e da família. (Processo nº 1005543-60.2021.8.26.0024)

Ainda, a fundamentação não poderia ser levada em consideração ante ao dispositivo 99, parágrafo 4º do CPC, o qual menciona que “a assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça”.

Em outro processo, cujo objeto pleiteado era o mesmo, ajuizado em junho de 2020 perante a 3ª Vara Cível da Comarca de Andradina/SP, quando o salário mínimo era no valor de R\$ 1.045,00 (um mil e quarenta e cinco reais) e a parte autora recebia um montante de R\$ 2.800,00 (dois mil e oitocentos reais), esta teve seu pedido de gratuidade de justiça deferido. (Processo nº 1002209-52.2020.8.26.0024)

Nos casos em tela, é possível notar que há uma subjetividade nas decisões, visto que a autora do segundo caso citado, possuindo condições financeiras pouco acima da autora do primeiro caso, teve seu pedido deferido, enquanto aquela não. Tem-se:

O acesso ao judiciário se torna restrito a apenas uma parcela da população por diversos fatores, sejam eles de ordem econômica, financeira, social cultural ou falta de conhecimento. Cada um desses fatores é suficiente para afastar do Poder Judiciário a apreciação de lesão ou ameaça de lesão ao direito. (Dos Santos, Luana Angélica, 2016, p. 12)

As situações acima relatadas, bem como outras com o mesmo teor, podem gerar um receio aos cidadãos em buscam de seus direitos, tendo em vista o risco de não lhe ser concedida tal benesse, ante as decisões prolatadas sem um critério legal pré-existente.

4. CRITÉRIOS LEGAIS

Visando o fim da prolação de decisões divergentes, sem um critério legal pré-existente que cria obstáculos aos cidadãos que buscam ingressar com determinadas demandas, seria interessante a estipulação de um pressuposto básico para que os tribunais partam desta premissa quando forem conceder a benesse da gratuidade da justiça.

4.1 Percentual de Gratuidade

Embora não exista um critério pré-existente, há um dispositivo que poderá ser utilizado como base para a estipulação de um requisito geral à concessão da justiça gratuita. Deverá ser considerado como instrumento de análise para o deferimento ou não de tal benefício o próprio sujeito que deseja pleiteá-lo, devendo ser desconsiderado o objeto a que se deu o ajuizamento da demanda. Devem-se buscar critérios objetivos e não meramente subjetivos.

Dessa forma, o Código de Processo Civil, em seu artigo 98, parágrafo quinto, menciona que:

§5º A gratuidade poderá ser concedida em relação a algum ou a todos os atos processuais, ou **consistir na redução percentual** de despesas processuais que o beneficiário tiver de adiantar no curso do procedimento. **(grifo do autor) (BRASIL, 2015)**

Tem-se como demonstração de caso real uma sentença proferida em um processo ajuizado perante a 3ª Vara Cível da Comarca de Lins/SP. Nela, o julgador menciona apenas que o beneficiário da justiça gratuita é aquele que possui rendimentos mensais inferiores a quatro salários mínimos, adotando alguns critérios de proporcionalidade sem uma devida fundamentação legal, mas se baseando na tabela de Imposto de Renda.

Conforme exposto, é possível a redução percentual das despesas processuais, no entanto, não há requisitos legais que estipulem a maneira que se dará tal porcentagem, diferentemente do que está disposto na referida sentença:

Assim, respeitadas a peculiaridades de cada caso, será considerado beneficiário da justiça gratuita integral ou proporcional as pessoas que têm rendimentos mensais inferiores a 4 salários mínimos, adotado o seguinte critério proporcional:

“A) Rendimentos de 1 salário mínimo ou menos - 100% de redução;

B) Rendimentos de mais de 1 salário mínimo até 2 salários mínimos - 75% de redução;

C) Rendimentos de mais de 2 salários mínimos até 3 salários mínimos - 50% de redução e,

D) Rendimentos de mais de 3 salários mínimos até 4 salários mínimos - 25% de redução. (SÃO PAULO, Tribunal de Justiça do estado de São Paulo. Proc. nº1005217-79.2021.8.26.0322 202. Juiz Dr. MARCO AURELIO GONCALVES, 3ª Vara Cível da Comarca de Lins/SP/ 29/09/2021)

Embora o benefício a ser pleiteado seja de interesse pessoal, muitas vezes quem o pleiteou é o chefe de sua família, sendo o único trabalhador da casa, possuindo um ou mais dependentes com um salário não tão significativo para o sustento necessário da mesma. Assim, deve-se levar em consideração se o indeferimento do benefício irá prejudicar o próprio sustento e da família. Observe:

EMENTA 1) DIREITO PROCESSUAL CIVIL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INCONTROVERSA ALTERAÇÃO DA CONDIÇÃO ECONÔMICA DA PARTE QUE AUTORIZA A REVISÃO DO BENEFÍCIO. REDUÇÃO PERCENTUAL DO BENEFÍCIO (ARTIGO 98, § 5º, DO CPC), POR CRITÉRIO OBJETIVO E ISONÔMICO (TABELA DO IR). [...] b) Nesse sentido, uma vez alteradas as condições econômicas da Parte, poderá ser revista a concessão do benefício (artigo 98, § 3º, do CPC). c) No caso, é incontroversa a alteração das condições econômicas da Agravante desde a época em que foi concedida a gratuidade de Justiça, na medida em que sua renda mais que quintuplicou nesse interregno. **d) Ademais, a decisão agravada se utilizou de critério objetivo e isonômico para reduzir o percentual de gratuidade (tabela do IR), o qual, inclusive, tem sido aceito por este Tribunal de Justiça. Precedentes. e) Destarte, a decisão agravada, ao reduzir o percentual de gratuidade para 75%, merece mantida.** 2) AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (TJPR - 5ª C.Cível - 0068168-38.2020.8.16.0000 - Pato Branco - Rel.: DESEMBARGADOR LEONEL CUNHA - J. 19.04.2021) (TJ-PR - ES: 00681683820208160000 PR 0068168-38.2020.8.16.0000 (Acórdão), Relator: Leonel Cunha Desembargador, Data de Julgamento: 19/04/2021, 5ª Câmara Cível, Data de Publicação: 26/04/2021) (**grifo do autor**)

Ante o exposto, é proveitoso partir dessa ideia de porcentagem, a qual surge com a tabela de imposto de renda.

Assim, como já mencionado no presente trabalho, constata-se que há Tribunais acatando tal entendimento, causando estranheza para muitos advogados, já que não há nenhum critério base para garantir a concessão desse benefício.

Ainda, de uma certa forma, com a concessão de tal benefício com base na tabela de imposto de renda, busca-se a equidade aos cidadãos.

5 CONCLUSÃO

Não ingressar com uma demanda judicial por temer não ser contemplado pelo benefício da justiça gratuita é a realidade dos brasileiros em razão da ausência de critérios legais para concessão da mesma.

Sendo assim, o presente trabalho preocupou-se em levantar uma hipótese a fim de utilizar um critério legal específico para a concessão de tal benesse, de forma a garantir que todos façam jus, porém, na maneira em que lhe for devido.

Percebe-se, portanto, que para a concessão do benefício da justiça gratuita deve ser levado em consideração a utilização do Princípio da Equidade, a fim de igualar a norma conforme as necessidades das partes envolvidas.

Para tanto, a utilização da tabela de Imposto de Renda para garantir o benefício da gratuidade da justiça é o critério que vem sendo utilizado por alguns Tribunais Regionais. Observa-se que tal critério parte do Princípio da Equidade em razão de o Imposto de Renda ser calculado sobre o rendimento de cada brasileiro, não havendo, deste modo, a total improcedência no pedido de justiça gratuita, mas sim sua concessão parcial, a depender da renda do cidadão.

Dessa forma, não haveria injustiça no momento da concessão e estimularia mais os cidadãos a buscarem por seus direitos, abrindo um leque maior para a concessão de tal benesse e diminuindo os casos de indeferimento, bem como a erradicação das decisões proferidas de forma subjetiva, sem fundamentação prévia, na base do “achismo” do julgador, sendo ainda não prejudicial ao erário do país.

REFERÊNCIAS

ALVES, Cleber Francisco. **A estruturação dos serviços de Assistência Jurídica nos Estados Unidos, na França e no Brasil e sua contribuição para garantir a igualdade de todos no Acesso à Justiça**. Rio de Janeiro: DEPARTAMENTO DE DIREITO Programa de Pós-Graduação em Direito, 2005. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp067747.pdf> . Acesso em: 14 de dez. de 2021

BASTOS, Cristiano de Melo. “**A justiça gratuita no novo Código de Processo Civil**”. Minas Gerais: Revista dos Tribunais, 2016, RT VOL. 965 (MARÇO 2016), DOCTRINA, CADERNO ESPECIAL: NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

BRASIL. **Constituição** (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Centro Gráfico, 1988.

BRASIL, **Deliberação CSDP nº 137, de 25 de setembro de 2009**. Altera a Deliberação CSDP nº 89, de 09 de agosto de 2008, que regulamenta as hipóteses de denegação de atendimento pela Defensoria Pública, em relação a interesses individuais. Associação Paulista de Defensores Públicos, São Paulo, SP, 2009. Disponível em: <https://apadep.org.br/2019/08/26/deliberacao-csdp-no-137-de-25-de-setembro-de-2009/>. Acesso em: 05 de jan. de 2022.

BRASIL. **Lei nº 1060, de 5 de fevereiro de 1950**. Estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados. Rio de Janeiro, 6 out. 2022. Acesso em: 20 de jan. de 2022.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – Agravo Regimental no AREsp 130.622-MG, Relator: Ministro CESAR ASFOR ROCHA, Data de Julgamento: 28/06/2012, Data de Publicação: DJe 01/08/2012, ed. 1.102, p. 260. Acesso em: 15 de março de 2023.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - REsp: 550003/RS, RS 2003/0106589-7, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 22/05/2007, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJ 29/06/2007. Acesso em: 21 de março de 2023.

Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 22/05/2007, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJ 29/06/2007. Acesso em: 21 de março de 2023.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988. Disponível em: <https://periodicos.ufpe.br/revistas/gestaopublica/article/view/1156>. Acesso em: 22 de jan. de 2022.

FONTES, Vitor Oliveira Rocha. **OBJEÇÕES À CRÍTICA NEOINSTITUCIONALISTA: a proposta teórica de Ronald Dworkin pressupõe discricionariedade para o juiz criar regras jurídicas**. Goiânia: Rev. De Teorias Da Justiça, Da Decisão E Da Argumentação Jurídica, v.5, n.1, p. 39-58, jan./jun.2019. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/232939818.pdf>. Acesso em: 16 de março de 2023.

FUGA, Bruno; CENCI, Elve Miguel. **DISCRICIONARIEDADE DO JUIZ: DISCUSSÃO ENTRE DWORKIN E HART**. 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/55984/discricionariedade-do-juiz-discussao-entre-dworkin-e-hart>>. Acesso em: 13 abr. de 2023.

GARCIA, F. A.; MANSANO, J. **DO DIREITO DE AÇÃO COMO UM MEIO DE ACESSO À JUSTIÇA E DA AUSÊNCIA DE PARÂMETROS LEGAIS PARA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA**. Rev. Ciênc. Juríd. Soc. UNIPAR. Umuarama. v. 22, n. 2, p. 209-221, jul./dez. 2019.

LOPES, Carla Patrícia Frade Nogueira. **O PODER DISCRICIONÁRIO DO JUIZ NO PROCESSO CIVIL**. Brasília: Revista do Tribunal Regional Federal 1ª Região, Brasília, v. 9, n. 1, p. 19-56, jan./mar. 1997.

MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. **Assistência jurídica, assistência judiciária e justiça gratuita**. Dissertação (Mestrado) – Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 32.

MARCELINO JUNIOR, Julio Cesar. **O direito de acesso à justiça e a análise econômica da litigância: a maximização do acesso na busca pela efetividade**. Florianópolis: Tese submetida ao Curso de Doutorado do Programa de Pós graduação em Direito da Universidade

Federal de Santa Catarina como requisito para a obtenção do título de Doutor em Direito, 2014. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/xmlui/bitstream/handle/123456789/123198/326774.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 20 de jan. de 2022.

MAMEDE, Gladston. **“DIREITO EMPRESARIAL BRASILEIRO FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO DE EMPRESAS”**. São Paulo: Atlas, 2020.

MARINONI, Luiz Guilherme; **Curso de Processo Civil**. v. 1. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do estado de Minas Gerais - AI: 10452170097110001 MG, Relator: Francisco Ricardo Sales Costa (JD Convocado), Data de Julgamento: 19/11/0018, Data de Publicação: 05/12/2018. Acesso em: 12 de março de 2023.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. 12ª Câmara Cível - AI: 10000204930275001 MG, Relator: Domingos Coelho, Data de Julgamento: 08/03/2022, Câmaras Cíveis / 12ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 09/03/2022. Acesso em: 16 de março de 2023.

MORAES, Ana Carvalho Ferreira Bueno de. **“A ASSISTÊNCIA JURÍDICA E A GRATUIDADE DA JUSTIÇA – DA NECESSÁRIA CONCESSÃO DA JUSTIÇA GRATUITA NAS DEMANDAS PATROCINADAS PELA DEFENSORIA PÚBLICA.”** Disponível em: <https://www.anadep.org.br/wtksite/cms/conteudo/20963/Ana_Carvalho_Ferreira_Bueno_de_Moraes.pdf>. Acesso em: 07 de julho de 2022.

PARANÁ. Tribunal de Justiça do estado do Paraná. 5ª Câmara Cível- 0068168-38.2020.8.16.0000 - Pato Branco - Rel.: DESEMBARGADOR LEONEL CUNHA - J. 19.04.2021) (TJ-PR - ES: 00681683820208160000 PR 0068168-38.2020.8.16.0000 (Acórdão), Relator: Leonel Cunha Desembargador, Data de Julgamento: 19/04/2021, 5ª Câmara Cível, Data de Publicação: 26/04/2021. Acesso em: 16 de março de 2023.

PARANÁ. Tribunal de Justiça do estado do Paraná. 16^a Câmara Cível- AI: 3137082 PR 0313708-2, Relator: Shiroshi Yendo, Data de Julgamento: 23/11/2005, 16^a Câmara Cível, Data de Publicação: 7012. Acesso em: 16 de março de 2023.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Comarca de Lins, 3. Vara Cível). **Processo 1005217-79.2021.8.26.0322**. Procedimento comum cível - práticas abusivas. Ação de conhecimento declaratória c/c obrigação de fazer e reparação de danos materiais e morais com pedido de tutela provisória de urgência antecipada. Sentença. Requerente: Benedito Soares de Oliveira. Requerido: Banco Safra S/A. Juiz: Marco Aurélio Gonçalves, 21 de setembro de 2021. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=8Y00037I10000&processo.foro=322&processo.numero=1005217-79.2021.8.26.0322>. Acesso em: 05 nov. 2021.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Comarca de Marília, Órgão julgador: 8^a Câmara de Direito Público, Vara da Fazenda Pública). **Agravo de Instrumento nº2051219-91.2018.8.26.0000**, Relator: Antonio Celso Faria, Data do julgamento: 24/07/2018 e Data da publicação: 30/07/2018. Acesso em: 14 de dez. de 2021.

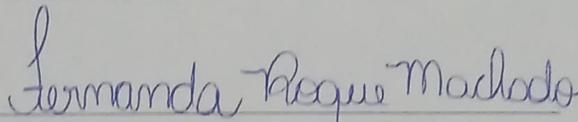
VIEIRA, Lorena Campos. **A DISCRICIONARIEDADE DO JUIZ E O PRINCÍPIO DA INTEGRIDADE PROPOSTO POR RONALD DWORKIN**. Rio de Janeiro: Legis Augustus, v.6, n.2, p.102-118, jul./dez. 2015. Disponível em: <https://apl.unisuam.edu.br/revistas/index.php/legisagustus/article/download/811/571>. Acesso em: 16 de março de 2023.



Termo de Autenticidade

Eu, **FERNANDA ROQUE MACHADO**, acadêmica regularmente apta a proceder ao depósito do Trabalho de Conclusão de Curso intitulado “**A AUSÊNCIA DE CRITÉRIOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA E A DISCRICIONARIEDADE DOS MAGISTRADOS**”, declaro, sob as penas da lei e das normas acadêmicas da UFMS, que o Trabalho de Conclusão de Curso ora depositado é de minha autoria e que fui instruído pelo meu orientador acerca da ilegalidade do plágio, de como não o cometer e das consequências advindas de tal prática, sendo, portanto, de minha inteira e exclusiva responsabilidade, qualquer ato que possa configurar plágio.

Três Lagoas/MS, 25 de maio de 20223.


FERNANDA ROQUE MACHADO



Termo de Depósito e Composição da Banca Examinadora

Eu, professor **Dr. ALDO ARANHA DE CASTRO**, orientador da acadêmica **FERNANDA ROQUE MACHADO**, autorizo o depósito do Trabalho de Conclusão de Curso intitulado “**A AUSÊNCIA DE CRITÉRIOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA E A DISCRICIONARIEDADE DOS MAGISTRADOS**”.

Informo, também, a composição da banca examinadora e a data da defesa do TCC:

Presidente: Prof. Dr. ALDO ARANHA DE CASTRO

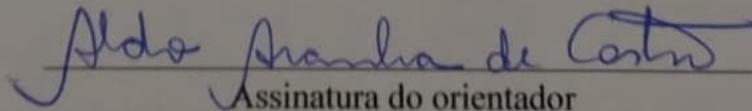
1º avaliador: Prof. Me. JOÃO FRANCISCO DE AZEVEDO BARRETTO

2º avaliador: Prof. Dr. MICHEL ERNESTO FLUMIAN

Data: 22/06/2023

Horário: 13h 30 min.

Três Lagoas/MS, 29 de maio de 2023


Assinatura do orientador



Serviço Público Federal
Ministério da Educação
Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul



ATA Nº 364 - SESSÃO PÚBLICA DE DEFESA DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL, CAMPUS DE TRÊS LAGOAS

Aos **22 (vinte e dois) dias do mês de junho de 2023**, às 13h30, no campus II da UFMS/CPTL, Anfiteatro do Bloco VIII , realizou-se a sessão pública de defesa do Trabalho de Conclusão de Curso do Curso de Bacharelado em Direito da acadêmica **FERNANDA ROQUE MACHADO**, intitulado "**A AUSÊNCIA DE CRITÉRIOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA E A DISCRICIONARIEDADE DOS MAGISTRADOS**", perante banca examinadora composta pelo Professor Doutor ALDO ARANHA DE CASTRO (Dir-CPTL/UFMS), orientador; pelo Professor Doutor Michel Ernesto Flumian, primeiro avaliador, e pelo Professor Mestre João Francisco de Azevedo Barretto, segundo avaliador, sob a presidência do primeiro. Abertos os trabalhos, a acadêmica realizou a apresentação do trabalho no tempo regulamentar, sendo arguida pelos membros da banca em seguida. Após os procedimentos de apresentação, arguição e defesa, o presidente suspendeu a sessão pública, para deliberação. Reaberta a sessão, foi divulgado o resultado, sendo considerada **APROVADA** a acadêmica. Terminadas as considerações, e nada mais havendo a tratar, foi dada por encerrada a sessão, sendo lavrada a presente ata, que segue assinada pelo Presidente da Banca Examinadora e pelos demais examinadores presentes na sessão pública. Assistiu a banca, como ouvinte, a acadêmica Náthali Vasconcelos Hernandes.

Três Lagoas, 22 de junho de 2023.

ALDO ARANHA DE CASTRO

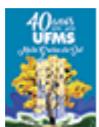
Presidente

MICHEL ERNESTO FLUMIAN

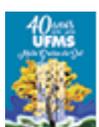
Avaliador

JOÃO FRANCISCO DE AZEVEDO BARRETTO

Avaliador

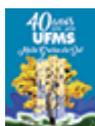


Documento assinado eletronicamente por **Aldo Aranha de Castro, Professor do Magisterio Superior**, em 22/06/2023, às 14:51, conforme horário oficial de Mato Grosso do Sul, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Michel Ernesto Flumian, Professor do Magisterio Superior**, em 22/06/2023, às 16:14, conforme

horário oficial de Mato Grosso do Sul, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Joao Francisco de Azevedo Barretto, Professor do Magisterio Superior**, em 25/06/2023, às 19:44, conforme horário oficial de Mato Grosso do Sul, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site https://sei.ufms.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **4148030** e o código CRC **82CDD6C3**.

CÂMPUS DE TRÊS LAGOAS

Av Capitão Olinto Mancini 1662

Fone: (67)3509-3700

CEP 79603-011 - Três Lagoas - MS

Referência: Processo nº 23448.005474/2018-21

SEI nº 4148030