

Acesso ao judiciário como condição justa e igualitária entre autor e réu

Regina Márcia Gerber

RESUMO

O presente artigo busca mostrar a importância do princípio do devido processo legal, assegurado à todos, na Constituição Brasileira. Deste modo, foi necessário primeiro entender as características deste princípio, bem como todos os princípios concatenados à ele. Com o auxílio da Constituição e teóricos, especialistas no tema, constatou-se que o acesso ao judiciário foi uma das maneiras encontradas pelo legislador de permitir à todos o acesso à justiça, de modo que, cada um dos que a invocassem, pudessem ter um julgamento justo, igualitário e célere.

Introdução

No artigo 5º, LIV, da Constituição Federal, tem-se que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”. Deste modo, segundo o dicionário on-line do Direito Net², “esse princípio garante que o indivíduo só será privado de sua liberdade ou terá seus direitos restringidos mediante um processo legal, exercido pelo Poder Judiciário, por meio de um juiz natural, assegurados o contraditório e a ampla defesa”.

Para Amaral (2001, p. 5), o princípio do devido processo legal é “uma garantia do cidadão, constitucionalmente prevista em benefício de todos os cidadãos, assegurando tanto o exercício do direito de acesso ao Poder Judiciário como o desenvolvimento processual de acordo com normas previamente estabelecidas”.

Para Paula³ (2000, citado por Dias, 2005, p. 2), a partir deste princípio se garante às partes vários direitos, como, por exemplo, a citação e o conhecimento do teor da acusação; um julgamento justo; arrolar testemunhas e notificá-las para comparecerem perante os tribunais; ao procedimento contraditório; de não ser processado, julgado ou condenado por delegada infração às leis ex post facto; igualdade entre acusação e defesa; contra medidas ilegais de busca e apreensão; não ser acusado nem condenado com base em provas obtidas ilegalmente; à assistência judiciária, inclusive gratuita.

Deste modo, o que se percebe é que, atrelado ao princípio do devido processo legal, tem-se assegurado vários direitos aos cidadãos. Pode-se então dizer, como sugere Nery Junior (2000, p. 31), que o princípio do devido processo legal “é a base sobre a qual todos os outros princípios se sustentam”.

Assim sendo, com o intuito de discutir a questão do acesso ao judiciário como condição justa e igualitária entre autor e réu, este trabalho está dividido em dois tópicos principais: o primeiro, em que se apresenta a questão do acesso ao judiciário como ponto de partida dos processos e, o segundo, a ligação do acesso à justiça com o devido processo legal.

1 O acesso ao judiciário como ponto de partida dos processos

Segundo Cintra et al. (2000, p. 80), Jansen (2004, p. 1), Borges Netto (2000, p. 5), Nery Junior (2000, p. 32), Von Rondow (2002, p. 4), o antecedente histórico referente à garantia constitucional da ação e da defesa é o art. 39 da Magna Carta, outorgada em 1215 por Dom João Sem Terra. Nesse texto tem-se: “nenhum homem livre será preso ou privado de sua propriedade, de sua liberdade ou de seus hábitos, declarado fora da lei ou exilado ou de qualquer forma destruído, nem o castigaremos nem mandaremos forças contra ele, salvo julgamento legal feito por seus pares ou pela lei do país” (Cintra et al., 2000, p. 80).

A partir do momento que o Estado tomou para si o monopólio da Justiça, ficou proibido às partes resolverem seus conflitos pela força particular de seus litigantes. Deste modo, o que se tem, como bem definiu Theodoro Júnior (1997, p. 46), é o direito cívico ao processo visto que “num Estado de Direito, onde o princípio da legalidade comanda toda a convivência social organizada, é evidente a importância e o relevo da garantia constitucional do direito de estar em juízo para defender-se de agressões ou ameaças a qualquer direito subjetivo, seja contra particular, seja contra Poder Público”.

Assim, pela primeira vez na história tinha-se assegurado o devido processo legal que, segundo Von Rondow (2002, p. 4), “constitui a essência da liberdade individual em face da lei”. Entretanto, no Brasil, de maneira expressa, o devido processo legal só apareceu na Constituição de 1988, ao dispor no art. 5º, inciso LIV: “Ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”. Além disso, o constituinte completou também sua eficácia instituindo o inciso LV: “Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”, o inciso XXXV: “A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, e o inciso LXXIV: “O Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”. Deste modo, a princípio, passa-se a assegurar a todo e qualquer indivíduo, mesmo para os comprovadamente pobres, o acesso não só à justiça, mas a um tratamento igualitário entre as partes envolvidas no processo.

Von Rondow (2002, p. 11), citando Paulo Henriques dos Santos Lucon, acrescenta que “a igualdade interage com o devido processo legal, pois o exercício do poder estatal só se legitima através de resultados justos e conformes com o ordenamento jurídico, por meio da plena observância da ordem estabelecida, com as oportunidades e garantias que assegurem o respeito ao tratamento paritário das partes. Tal é o direito ao processo justo, ou seja, o

direito à efetividade das normas e garantias que as leis do processo e de direito material oferecem”.

Assim sendo, o que se percebe é que, uma das condições necessárias para garantir o acesso à justiça e ao direito ao processo é o respeito às normas processuais portadoras de garantias de tratamento isonômico das partes envolvidas no processo, ou seja, às partes, autor e réu, é assegurado o acesso à justiça e a um processo justo, mas cabe a elas apresentar corretamente todos os dados necessários para sua defesa de modo que se possa atingir o resultado esperado: tutelar quem tem razão.

Para Paulo Henrique dos Santos Lucon (citado por Von Rondow, 2002, p. 11),

Isso significa atingir a ordem jurídica justa, que tem estreita relação com o devido processo legal, pois igualmente pode ser vista como meio e fim; se de um lado é a própria abertura de caminhos para a obtenção de uma solução justa, de outro constitui a própria solução justa que se espera – justa porque conforme com os padrões éticos e sociais eleitos pela nação. Daí porque o devido processo legal é uma cláusula de abertura do sistema na busca por resultados formal e substancialmente justos. Tal é a amplitude que se espera dessa garantia de meio e de resultado, que desenha o perfil democrático do processo brasileiro na obtenção da justiça substancial. [...] A garantia constitucional do devido processo legal exige que se dê às partes a tutela jurisdicional adequada. Além disso, aos sujeitos do processo devem ser conferidas amplas e iguais oportunidades para alegar e provar fatos inerentes à consecução daquela tutela.

Corroborando com esta idéia de acesso ao Poder Judiciário como ponto de partida dos processos é importante acrescentar que, para a doutrina, segundo Pedrosa e Veiga (2002, p. 1), garantir assistência jurídica não significa a mesma coisa que garantir assistência judiciária. Isto porque “a assistência jurídica consiste no Estado, representando e auxiliando o necessitado em todos os campos, inclusive extrajudicialmente, com orientação, informação, consultas, pareceres, etc., compreendendo e englobando também a assistência judiciária, que é a defesa em juízo daquela pessoa” (Pedrosa e Veiga, 2002, p. 1). Ainda sobre este ponto, pode-se dizer que

a assistência judiciária não se confunde com o benefício da justiça gratuita, porque se esta é o direito à dispensa provisória de despesas, exercível em relação jurídica processual perante o juiz que promete a prestação jurisdicional, aquela é a organização estatal, ou paraestatal, que tem por fim, ao lado da dispensa provisória das despesas, a indicação de advogados. Assim, o benefício da justiça gratuita é instituto de direito pré-processual, ao passo que a assistência judiciária é instituto de Direito Administrativo. A assistência judiciária gratuita é dever-função do Estado, que, por seu intermédio, torna plena a distribuição da justiça, pois todos são iguais perante a lei, conforme princípio fundamental do Constitucionalismo moderno, devidamente adotado pela CF, no Art. 5º, caput, e item I. A assistência judiciária gratuita é prevista no próprio Art. 5º da Lei Magna, item LXXIV, assim: "O Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos". (Conceito extraído do site de Direito Jurídico DJI: Índice Fundamental do Direito, disponível em: <http://www.dji.com.br/constitucional/assistencia_judiciaria.htm>. Acesso em 14 mai. 2006).

2 A ligação do acesso à justiça com o devido processo legal

Considerando o exposto, pode-se resumir, nas palavras de Cintra et al. (2000, p. 82), que o devido processo legal, como princípio constitucional, “significa o conjunto de garantias de ordem constitucional, que de um lado asseguram às partes o exercício de suas faculdades e poderes de natureza processual e, de outro, legitimam a própria função jurisdicional”. Deste modo, para Jansen (2004, p. 3), não se pode deixar de considerar as duas facetas sobre as quais incidem este princípio: o devido processo adjetivo ou procedimental e o devido processo substantivo ou material.

Para Jansen (2004, p. 3), enquanto o devido processo adjetivo ou procedimental é considerado um instrumento viabilizador das liberdades civis porque se caracteriza pela aplicação simples da norma que diz respeito ao procedimento previamente regulado; o devido processo substancial ou material, é tido como o meio pelo qual se tem a análise do conteúdo substancial da legislação. Deste modo, o autor considera que o devido processo substantivo é mais amplo que o adjetivo porque ele se manifesta em todos os campos do Direito, seja ele Administrativo, Penal, Civil, Comercial, Tributário, dentre outros.

Pode-se dizer, considerando o anteriormente citado por Pedrosa e Veiga (2002) em relação à assistência jurídica, que o devido processo legal subjetivo é a própria garantia de assistência jurídica que o Estado deve assegurar aos necessitados. Além disso, “o devido processo substantivo tutela o direito material do cidadão, inibindo que lei em sentido genérico ou ato administrativo ofendam os direitos dele, como a vida, a liberdade e a propriedade, ou qualquer outros destes derivados ou inseridos na Constituição” (Jansen, 2004, p. 3).

Deste modo, considera-se que a idéia de ‘acesso à justiça’ comporta em si duas finalidades essenciais ao sistema jurídico: uma que diz respeito a um sistema que seja acessível a todos, e outra que determina que os resultados produzidos sejam justos, seja para o particular ou para a coletividade. Além disso, a idéia do ‘devido processo legal’ comporta em si uma idéia de instrumentalidade, considerando aqui instrumento como algo indispensável à composição dos processos. Por isso, para Theodoro Júnior (1997), do mesmo modo que o devido processo legal “tem de ser o processo justo” (idem, p.50), o Poder Judiciário tem de “cumprir com a tarefa de proteger, pronta e eficazmente, os direitos subjetivos envolvidos em situações de litígio” (idem, p. 50) visto que, em última análise, a função do processo é fazer justiça. “Nesse sentido, o devido processo legal, ou processo justo, é o que se espera, como meio de fazer com que o Poder Judiciário possa desempenhar a contento a garantia constitucional que lhe foi atribuída” (Theodoro Júnior, 1997, p. 50).

Sem se afastar desta idéia de acesso à justiça, sendo ela justa e, quando necessária, gratuita, e sua ligação com o devido processo legal, resta um ponto importante a considerar: o objeto dos benefícios atrelados à gratuidade judiciária. Para Cynthia Helena F. Pedrosa e Francisco Carvalho A. Veiga (2002, p. 49), a assistência judiciária isenta o beneficiário de diversos custos, dentre eles:

o As taxas judiciárias, que são os tributos dos litigantes à Fazenda Pública no início de cada feito ou nos recursos;

- o Os emolumentos e custas judiciais, sendo as despesas para deslocamento do oficial de justiça, despesas postais na citação pelo correio, cópias de peças (para instruir agravo de instrumento), etc; as despesas com publicações, por exemplo, publicações de citação por edital;
- o As indenizações para a testemunha empregada, com relação à eventual viagem para vir em juízo e à remuneração do dia de trabalho ganho e não trabalhado;
- o Despesas com a realização do exame de código genético – DNA, que for requisitado pelo juiz nas ações de investigação de paternidade ou maternidade, conforme redação dada pela Lei nº 10.317, de 6.12.2001;
- o Os honorários de advogado e perito.

Quanto aos honorários de advogado e perito, Pedrosa e Veiga (2002, p. 49), citando Nelson Júnior Nery e Rosa Maria Nery⁴, comentam que “a jurisprudência diverge sobre se o juiz deve condenar a parte vencida a pagar honorários de advogado quando beneficiária da justiça gratuita”. Neste caso, há duas vertentes. Uma que considera que o juiz deve condenar a parte vencida a pagar esses honorários sem restrições. Outra que considera que o juiz deve aplicar sentença condenatória apenas no que diz respeito ao art. 12 da LAJ. Pedrosa e Veiga informam ainda a posição do STF e STJ sobre esse tema. O STF entende que o beneficiário da justiça gratuita que sucumbe deve ser condenado a pagar as custas desde que, até 5 anos contados da decisão final, possa satisfazê-las sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Já o STJ entende que a pessoa beneficiária da justiça gratuita deve ficar isenta destas custas.

Considerações finais

Este estudo se propôs a discutir a questão do acesso ao judiciário como condição justa e igualitária entre autor e réu. Assim, foi necessário fazer, primeiro, uma apresentação em torno da questão do acesso ao judiciário como ponto de partida dos processos e, segundo, a ligação do acesso à justiça com o devido processo legal.

Após a explanação, é possível verificar que o meio encontrado para igualar os agentes envolvidos nos processos, sejam eles, autores ou réus, foi garantir-lhes o acesso ao judiciário. Assim, alguns passos foram necessários. O primeiro: propiciar que todos tivessem acesso à justiça. Entretanto, para que isso pudesse se concretizar teve-se que assegurar a gratuidade judiciária para os comprovadamente hiposuficientes. Deste modo, o constituinte resolveu assegurar esta garantia não só em leis específicas, mas também na maior lei do Brasil, a Constituição Federal.

O segundo foi assegurar aos necessitados um adequado acesso ao aparelhamento judiciário, seja através da gratuidade das despesas materiais, seja a partir da simplificação dos procedimentos.

Por fim, o terceiro foi garantir a inafastabilidade do Poder Judiciário. Junto com este garantiu-se o acesso a vários princípios que, somados, podem ser resumidos em um só: o devido processo legal, tanto na sua vertente procedimental quanto material.

Referências

AMARAL, José Ricardo de Paula. Princípios de processo civil na Constituição Federal. Data Venia Net, a. V, nº 48, julho de 2001. Disponível em: <http://www.datavenia.net/artigos/Direito_Processual_Civil/Julio_P_Amaral.htm>. Acesso em: 14 mai. 2006.

BORGES NETTO, André Luiz. A razoabilidade constitucional (o princípio do devido processo legal substantivo aplicado a casos concretos). Jus Navigandi, Teresina, a. 4, n. 41, mai. 2000. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=820>>. Acesso em: 4 mai. 2006.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria geral do processo. 21 ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

DIAS, Bruna Barbieri. Breve análise dos princípios constitucionais do processo. DireitoNet. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/x/21/24/2124/>>. Este artigo foi publicado em 30 jun. 2005. Acesso em: 14 mai. 2006.

DJI – Índice Fundamental do Direito, site consultado para verificar conceito de assistência judiciária, disponível em: <http://www.dji.com.br/constitucional/assistencia_judiciaria.htm>. Acesso em 14 mai. 2006.

JANSEN, Euler Paulo de Moura. O devido processo legal. Jus Navigandi, Teresina, a. 8, n. 202, 24 jan. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4749>>. Acesso em: 14 mai. 2006.

NERY JUNIOR, Nelson. Princípios do processo civil na constituição federal. 6ª ed. Revisada, ampliada e atualizada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

PEDROSA, Cynthia Helena F.; VEIGA, Francisco Carvalho A. Acesso ao poder judiciário e à assistência jurídica gratuita. Revista Jurídica Consulex, a. 6, nº 129, publicada em 31 mai. 2002.

VON RONDOW, Cristian de Sales. Devido processo legal à luz do acesso à justiça como garantia constitucional do autor e do réu. Jus Navigandi, Teresina, a. 6, n. 57, jul. 2002. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2939>>. Acesso em: 14 mai. 2006.

Disponível em: <http://www.datavenia.net/>