

347.921.8

## Assistência Judiciária: Novos Rumos Mundiais.

*Peter Messitte*

(Advogado Norte-americano, Integrante do  
Corpo da Paz no Brasil)

Mais do que nunca nestes dias as nações do mundo vêm insistindo no direito do indivíduo “a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem-estar”<sup>1</sup>. Mais do que nunca elas vêm percebendo que as providências tradicionais já não estão inteiramente suficientes<sup>2</sup>.

De modo igual se pode comentar outro direito humano, o da igualdade perante a lei — especialmente com referência ao indivíduo pobre<sup>3</sup>. Apesar de muitas nações terem instituições que objetivam o fácil acesso do pobre ao aparelho da justiça, vários desses países, empenhados em auto-críticas rigorosas, estão achando suas instituições profundamente deficientes. Não há lugar, virtualmente, para os pobres gozarem de pleno acesso a essas instituições. Por conseguinte, têm-se pedido novas dimensões à velha idéia da assistência judiciária.

---

1. Artigo XXV da Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU.

2. Veja-se, por exemplo, MARIAN MAURY, *A Bendita Guerra*, (Petrópolis, 1967) que conta da luta das Nações Unidas contra a miséria, a enfermidade, e a ignorância.

O ano de 1968, por sinal, foi designado pela ONU como o Ano Internacional dos Direitos Humanos.

3. Veja-se Artigo VII da Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU.

Como explicar êsse nôvo interêsse? Em quê êle consiste exatamente? Quê se pode dizer do futuro dessas idéias?

I. É claro que a idéia da justiça para os pobres remonta aos tempos mais remotos da sociedade humana. Assim, o Código de Hamurabi estabelecia um limite às cobranças por serviços feitos para os pobres. Um cirurgião, por uma operação complexa, só poderia exigir cinco moedas do homem pobre, ao passo que poderia cobrar dez de uma pessoa mais favorecida. Por uma operação menor, os honorários eram de três moedas para o pobre e de cinco para o rico<sup>4</sup>. De igual modo, a lei mosaica beneficiava o pobre a fim de libertá-lo dos vínculos das dívidas e da servidão. Diz a Bíblia que o credor que tomasse de um pobre seu casaco como garantia, teria que devolvê-lo antes do anoitecer, para que o pobre tivesse cobertor durante a noite<sup>5</sup>. E o Livro de Deuteronômio manda pagar o salário do pobre sem demora “porque é pobre, e com isso sustenta a vida”<sup>6</sup>.

Até a preocupação específica para com a sorte do pobre no processo judiciário manifestou-se na Antigüidade. Conforme o procedimento perante o pretor em Roma, as custas judiciais compunham-se do *vadimonium*, ou caução pelo comparecimento do réu, e do *sacramentum*, que era, em seu fundamento, uma caução pela aceitação do julgamento. Do pobre, a lei só exigia a caução que êle pudesse fornecer<sup>7</sup>. Ao mesmo tempo, tinha êle sempre à disposição a assistência de um advogado<sup>8</sup>. Na França, o patrocínio

---

4. *Código de Hamurabi*, Secs. 215, 216, 221, 222.

5. *Deuteronômio* 24.

6. *Ibid.* 24, 15.

7. Veja-se CARLOS BABO, *Assistência Judiciária*, Porto, 1944, p. 27-28. V., também, MARIO GUIMARÃES DE SOUZA, *O Advogado*, Recife, 1935, p. 310 e seg.

8. Veja-se *Cod.*, Liv. III.º, tít. 3.º, § 14; *Dig.*, Liv. I.º, tít. 26.º, § 5.º; *Dig.*, Liv. III.º, tít. I.º, § 4.º

gratuito dos pobres encontra-se pela primeira vez na legislação do Século XIII, “sob o reinado de S. Luiz, em cujos célebres “Établissements” se preceitua que “o advogado seja, em caso de necessidade, encarregado ex-officio da defesa dos indigentes, das viúvas, e dos órfãos”<sup>9</sup>. Dois séculos depois, na Inglaterra,

“um tal John Brown foi indicado como advogado para os pobres no tribunal de ‘Common Pleas’ e . . . se qualquer pobre lhe jurasse que não pode pagar as custas judiciais, pois então êle (J. B.) acompanhará o processo sem cobrar nada por seu esforço... e isto foi aconselhado pelos Ministros”<sup>10</sup>.

As Ordenações Filipinas, de Portugal, embora não providenciassem a indicação de patrocinadores para o pobre, pelo menos livraram-no de algumas taxas<sup>11</sup>.

Contudo, se a preocupação para com a sorte dos pobres no processo judiciário recebeu alguma atenção no passado, para chegar a ser habitual nos dias de hoje, ela foi precedida historicamente pela preocupação com a proteção de outros elementos da sociedade também fracos. O Professor William R. Vance fêz uma análise brilhante dos métodos que a sociedade progressivamente tem adotado a fim de estender ajuda aos seus componentes mais fracos

---

9. “Projeto de Organização de Assistência Judiciária no Distrito Federal, Apresentado em Sessão de 17 de junho de 1896”, Revista *O Direito*, v. 72, p. 460 (1897).

10. A lei é “Y.B. 15 Edw. iv 26 b”. A história da assistência judiciária na primitiva “common law” é contada por JOHN MAGUIRE em *Poverty and Civil Litigation, Harvard Law Review*, v. 36, p. 361 e seg. (1923). Uma história geral da assistência judiciária acha-se em BABO, *op. cit.*

11. Veja-se, por exemplo, Ord., Liv. I.º, tít. 24.º, § 43. A praxe portuguesa, se não a lei, exortava ao patrocínio profissional gratuito dos pobres. V. ANTÔNIO VANGUERVE CABRAL, *Prática Judicial*, Lisboa, 1741, Parte I, Cap. VIII, § 14. E, veja-se, geralmente, BABO, *op. cit.*

na luta inevitável com os mais fortes pela vida e por aquilo que compõe a vida de dignidade: a liberdade e a busca da felicidade<sup>12</sup>. Eis seu sumário:

- I. Assistência aos desprotegidos individuais
  - (1) Pela caridade particular
  - (2) Por ação pública
- II. Restrições legais sôbre o poder dos fortes de controlarem e oprimirem os fracos
  - (1) A crescente proteção e gradativa emancipação da mulher
  - (2) A proteção do menor
  - (3) A proteção dos débeis mentais
  - (4) Leis limitando os poderes do senhor em relação a seu escravo
- III. Igualdade perante a lei
  - (1) Liberação dos escravos e peões
  - (2) Diminuição e abolição dos privilégios assumidos pelos fortes
  - (3) Redução e eliminação das restrições à mulher e ao estrangeiro
- IV. Proteção jurídica dos econômicamente fracos
  - (1) Isenção do litigante pobre de pagar as custas
  - (2) Tribunais especiais para o litigante pobre — côrtes de pequenas reclamações
  - (3) Agências públicas para darem conselhos legais e para representação perante os tribunais — o defensor público
  - (4) Agências particulares para darem conselhos legais e para assistência processual — serviços de assistência judiciária

---

12. WILLIAM R. VANCE, *The Historical Background of the Legal Aid Movement*, em *The Annals of the American Academy of Political Science*, v. 124, p. 6 (março de 1926).

Isto, com pequenas variações no caso de um país determinado, tem sido o curso histórico do movimento da assistência judiciária<sup>13</sup>. É de repetir que a proteção jurídica dos pobres começou em escala significativa só nos tempos recentes e progrediu lentamente. Não se nega que a França, como já apontamos, tomara providências públicas no Século XIII. Até a sua lei “moderna” data de 1851. Similarmente, a Inglaterra, a Holanda, e a Bélgica mantinham programas “modernos” antes do ano 1850<sup>14</sup>. Mas, por outro lado, só foi há poucos anos atrás que os Estados Unidos chegaram a reconhecer o direito do pobre a ter advogado, porém só no processo criminal e em casos “sérios”. É de notar, no caso dos Estados Unidos, que o direito foi reconhecido por decisão da Corte Suprema norte-americana interpretativa da Constituição desse país e tal decisão — conforme a técnica da “common law” — se tornou lei para todos os casos posteriores<sup>15</sup>. Por sua parte, o Legislativo Federal nada de pertinente decidira até então<sup>16</sup>.

---

13. Para a história da assistência judiciária no Brasil, veja nosso artigo *Assistência Judiciária no Brasil: Uma Pequena História* na *Revista dos Tribunais* de maio de 1968.

14. *Projeto de Organização de Assistência Judiciária no Distrito Federal*, *op. cit.*, p. 460 e seg..

15. *Gideon versus Wainwright*, 372 U.S. 335 (1963). V., também o excelente livro de ANTHONY LEWIS, *A Trombeta de Gedeão* (Rio de Janeiro, 1966) que, além de explicar esse caso, é uma introdução de primeira ordem aos trabalhos da Corte Suprema norte-americana.

16. Isto foi em parte devido ao problema do federalismo nos Estados Unidos. Alguns Estados, é de notar, já tomaram providências quanto à assistência judiciária antes do caso *Gideon*. Também, existiam serviços de assistência judiciária mantidos por grupos estaduais da classe advocatícia, por Faculdades de Direito, e por organizações beneficentes. V. E. E. CHEATHAM, *Problemas do Advogado nos Estados Unidos*, Rio de Janeiro, 1965, p. 53-59.

Porém, se a proteção dos que são economicamente fracos veio tarde e começou a crescer gradualmente, certo benefício ocorreu com essa etapa posterior no processo de proteger os componentes fracos da sociedade. Assim, chegada a “vez” dos pobres, o momento acumulado de tôdas as etapas anteriores fêz com que a proteção jurídica dêsse grupo parecesse como de máxima urgência, enquanto os sucessos das etapas precedentes sugeriam uma espécie de inexorabilidade na realização efetiva da proteção dos pobres.

Ao mesmo tempo, as mudanças radicais do Século XX contribuíram nitidamente para suscitar o problema de justiça para os pobres. Basta só lembrar o fato das grandes migrações às cidades principais, o aumento de litígios que daí resultou, e as conseqüentes dificuldades que oneraram a administração da justiça. Despreparada pelas novas exigências, essa administração se mostrou inoperante, especialmente em dar o atendimento devido às situações dos necessitados.

É o que talvez explique porque é que hoje mesmo os países, com programas de assistência judiciária bem estabelecidos, estão sujeitando suas normas tradicionais a nôvo exame. A meta já é bem focalizada:

“Eliminar ou minimizar os maus efeitos da pobreza dentro do âmbito da administração da justiça, através da adaptação e suplementação das instituições jurídicas já existentes, para que a pobreza de uma das partes não possa desequilibrar a balança da Justiça”<sup>17</sup>.

---

17 REGINALD HEBER SMITH, *An Introduction to Legal Aid Work*, em *The Annals of the American Academy of Political Science*, v. 124, p. 2 (março de 1926).

II. O quê é, então, que os países do mundo estão fazendo nêsse sentido?

De modo geral, se vê que o presente ainda é um tempo de autocrítica e análise, embora essas sejam mais intensas do que nunca, tendo em conta os passos decisivos que se tomarão em futuro próximo. O início da auto-crítica foi dado quando individuos e grupos em vários países começaram a examinar o acesso dos pobres às instituições de justiça. Verificada a limitação dêsse acesso, foram apresentadas certas explicações. Talvez os pobres não soubessem da existência dos beneficios disponiveis. Talvez os próprios beneficios fôssem inadequados. De qualquer forma, o reconhecimento da importância da questão tornou-se tão geral que ela chegou a ser debatida no plano internacional, o que — por sua vez — constituiu matéria adicional ao nível nacional. Assim, houve animada discussão sôbre “A Gratuidade e Rapidez da Justiça” no XXII Congresso da “Union International des Avocats”, celebrado no Rio de Janeiro em 1951<sup>18</sup>. Outra conferência internacional, realizada sob os auspícios das Nações Unidas em Viena em 1960, preocupou-se com um aspecto primordial da assistência judiciária: o direito à assistência do réu no processo criminal<sup>19</sup>. Sempre endossando amplamente o princípio de assistência judiciária, os delegados a essas conferências prometeram voltar aos seus países e neles esforçarem-se em favor do aperfeiçoamento da instituição.

Para facilitar a realização dêssa tarefa, outra conferência da “International Bar Association” propôs e, em 1960, organizou a Associação Internacional para Assistência Judiciária (ILAA). Êste órgão, com sede própria em

---

18. Veja-se, *Trabalhos do XXII Congresso da Union Internationale des Avocats*, Rio de Janeiro, 1951, p. 42 e seg..

19. Veja-se, Nações Unidas, *1960 Seminar on the Protection of Human Rights in Criminal Procedure (Viena)*, Nova York, 1960, *passim*.

Londres e funcionários e diretores provenientes de um grande número de países.

“não presta assistência judiciária diretamente, se não procura colaborar no aperfeiçoamento e na extensão de planos de assistência judiciária já existentes, bem como favorece o início de providências onde a assistência inexistir.”

“Como instituição unificada, a ILAA oferece meios adequados para intercâmbios de informações a respeito da natureza e escôpo dos serviços fornecidos por organizações de assistência judiciária em vários países, inclusive informações sôbre tratados, leis, e outras normas relacionadas com a assistência judiciária.

Ainda, a ILAA objetiva

“o desenvolvimento de facilidades e procedimentos para encaminhar casos de assistência judiciária numa base de serviço recíproco entre as agências cooperadoras”<sup>20</sup>.

A assistência da ILAA mostra perfeitamente a seriedade dos países-membros perante a idéia de assistência judiciária. A Assistência já não é um ponto de interesse ocasional, uma vez que tem — por assim dizer — sua própria estrutura. De fato, as realizações da ILAA nos poucos anos desde sua criação são notabilíssimas. Talvez a mais importante delas seja a compilação de um guia de assistência judiciária, obra em dois tomos, que levou cinco anos para se fazer. Essa obra descreve os vários programas de assistência judiciária — quer públicos, quer

---

20. JOHN S. TENNANT, *Legal Aid Work — World-wide*, uma declaração mimeografada, emitida pela ILAA/ *The Law Society's*, Hall/ Chancery Lane/ London W.C. 2, England.

particulares — existentes em mais de 350 países, e dá simultaneamente informações sôbre a maneira de obter êsses serviços de assistência. Finalmente, fornece aos países que não tem plano de assistência judiciária exemplos de como realizar um programa, através de diversas condições sociais, econômicas, e jurídicas.

Outros trabalhos da ILAA incluem estudos sôbre as instalações de assistência judiciária em 21 países latino-americanos e sôbre as facilidades européias, assim como normas concernentes aos requisitos essenciais a um plano nacional de assistência judiciária.

Assim, sob a orientação da ILAA, muitas nações do mundo vêm dando o primeiro passo no aprimoramento de seus programas de assistência judiciária: um levantamento das instituições já existentes. Quanto à forma da reação a êsses recenseamentos, há evidentemente uma certa semelhança por parte dos países. A classe advocatícia constitui comissão para precisar as apontadas deficiências e para sugerir soluções adequadas; artigos saem nas revistas jurídicas; e conferências se organizam para debater o assunto. Por outro lado, quanto à substância da reação, houve e haverá efeitos variados, dependendo da etapa de desenvolvimento do país no campo de assistência judiciária.

Nos países onde a assistência judiciária ainda está pouco desenvolvida — principalmente na África e na Ásia — o problema consiste evidentemente na elaboração de um programa qualquer. Embora todos os juristas nesses países aceitem o princípio de haver um programa, as providências tendem a ser ignoradas se não esquecidas, em virtude de falta de verba, de pessoal profissional, até de sistemas de justiça bem estabelecidos. Mas, sem dúvida, existe dentro do conjunto governamental, social, e econômico desses países, um cabível programa de assistência judiciária, e portanto o primeiro problema é de demonstrar esta verdade. Assim, a própria ILAA está montando

um plano, através do qual advogados irão a determinados países a fim de assistirem e encorajarem a realização de programas apropriados.

Outros países, como os Estados Unidos, que mantinham programas de assistência judiciária mas de âmbito muito limitado, têm reagido às novas correntes internacionais e tentam ampliar e aprofundar êsses programas. Desde a histórica decisão da Côrte Suprema norteamericana reconhecendo o direito do réu acusado a ter advogado, advogados, os Estados, e o Govêrno Federal dêsse país têm-se esforçado muito a criarem meios viáveis de assistência judiciária para as causas criminais. Conseqüências disso tem repercutido no processo cível, embora aí a Constituição Federal ainda não garanta assistência judiciária<sup>21</sup>. Por exemplo, em 1966, uma lei ordinária federal criou na Repartição de Oportunidade Econômica uma Divisão de Serviços Jurídicos, a qual custeia programas de assistência judiciária em todos os Estados americanos, gastando só no ano de 1967 uns 30 milhões de dólares<sup>22</sup>. Ademais, para o futuro estão previstos o desenvolvimento de programas nas regiões rurais, estudos e coletâneas na área da “lei dos pobres”, e o recrutamento de avogados dentre os grupos minoritários.

Quanto aos países que já estão com amplas provisões de assistência judiciária, as recentes determinações da ILAA requererão um ofício especialmente difícil, ou seja, uma rigorosa honestidade para com os programas existen-

---

21. Mas, é bem possível que a Côrte Suprema norteamericana irá achar tal garantia na Constituição, conforme à técnica da “common law” V a sugestão disso em *Discriminations Against the Poor and the Fourteenth Amendment*, em *Harvard Law Review*, v. 81, p. 435 (1967).

22. A lei é “Economic Opportunity Act Amendments of 1966, § 2 (B) (1), tit. II, § 211-1 (B), 80 Stat. 1451” E, veja-se, *The Legal Services Program: Two Years Later*, um relatório apresentado na Convenção do “American Bar Association” em Honolulu, Hawaii, 1967.

tes, a fim de verificar se os mesmos realmente estão correspondendo na prática aos objetivos proclamados. De fato, onde a lei já providencia uma ampla assistência judiciária, há uma tendência a supor que tudo está correndo bem e poucas são as pessoas que se afligem em procurarem falhas. A Inglaterra, por exemplo, tem, desde 1947, um notável programa de assistência judiciária no forum cível, sob o qual o govêrno paga honorários ao advogado particular que defenda o cliente necessitado<sup>23</sup>. Esse sistema sempre foi comentado com louvores<sup>24</sup>. Ao mesmo tempo, porém, o réu pobre, na Inglaterra, não tem, em processo criminal, garantia de patrocínio gratuito profissional, isto ficando para o juiz decidir em cada caso<sup>25</sup>. Logo se vê o potencial para abuso dêste estado de coisas (a experiência dos Estados Unidos antes do caso *Gideon* oferece um exemplo muito relevante) e, não obstante, os fatos da situação inglêsa ficam relativamente desconhecidos.

O Brasil parece representar outro país nesta categoria. Aí, desde 1934, o direito à assistência judiciária é reconhecido na própria Constituição — coisa rara no mundo até hoje — e a lei ordinária respectiva é amplíssima. Virtualmente em qualquer processo — civil, penal, trabalhista, ou militar — uma pessoa necessitada pode ficar isenta de pagar as custas do processo e, ao mesmo tempo, pode receber atendimento profissional gratuito<sup>26</sup>. Contudo, há indícios admitidos pelos próprios elementos da assistência

---

23. O estatuto básico é o "*Legal Aid & Advice*, 1949, 12, 13, 14, Geo. vi, c. 51".

24. Veja-se, por exemplo, E. E. CHEATHAM, *op. cit.*, p. 59-67.

25. Veja-se o comentário de Sir PATRICK BRANIGAN em *Nações Unidas, 1960 Seminar on the Protection of Human Rights in Criminal Procedure (Viena)*, Nova York, 1960, p. 100.

26. Lei Federal n.º 1.060 de 5 de fevereiro de 1950, consolidada as diversas leis federais que tratavam da assistência judiciária. A nova Constituição brasileira contém o preceito em seu Artigo 150, § 32.

judiciária brasileira de que a prática fica bem atrás da teoria. Em fim, sugere-se que ainda não se presta bastante serviço a um número bastante grande de necessitados<sup>27</sup>. O problema, porém, está por ser enfrentado pelos apropriados grupos nacionais. Mas, é justamente através de tal confrontação, não resta dúvida, que países como o Brasil e a Inglaterra entrarão no espírito das novas correntes internacionais em favor de uma genuína assistência judiciária aos pobres.

III. Contemplando o futuro da nobre instituição de assistência judiciária nos vários países do mundo, há margem para um decidido otimismo. Todos os sinais apontam que haverá maior debate em torno dessa assistência, não somente por causa de iniciativas da ILAA, mas também devido a iniciativas independentes dos países-membros. Ademais, tudo indica que o espírito de realizar reformas efetivas continuará nos países onde êle já se iniciou, e que, em certos outros países, tais reformas serão tentadas em futuro próximo. Do comêço ao fim, a liderança será exercida pela classe advocatícia, e isto não simplesmente porque o advogado considera a assistência como um dever profissional, mas sim porque êle, ao assumi-la, confirma que,

“a dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça, e da paz no mundo”<sup>28</sup>.

---

27. Veja-se, nosso artigo já citado, *Assistência Judiciária no Brasil: Uma Pequena História quanto a uma elaboração dessas críticas*.

28. Do Preâmbulo da Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU.