

Introdução

Nas sociedades contemporâneas as instituições que integram o sistema de administração da Justiça passam por transformações profundas que têm suscitado intenso debate e vêm atraindo a atenção de pesquisadores dos mais variados campos de investigação científica. Em particular, o tema do acesso à Justiça tem sido objeto de inúmeros estudos, sob perspectivas as mais diversas. No campo específico das ciências jurídicas, são notáveis os avanços alcançados por essa temática na área do Direito Processual, que colocam o Brasil numa posição de liderança no cenário da doutrina processualística em nível mundial. Há um amplo consenso de reconhecimento a respeito do fato de que o ordenamento jurídico brasileiro dispõe de um arsenal de instrumentos de vanguarda, prontos para serem manejados, capazes de garantir excelentes níveis de eficácia na prestação jurisdicional. Também no campo da jurisdição constitucional os progressos têm sido expressivos, não apenas no aspecto doutrinário, mas também no que tange à efetiva aplicação prática dos diversos instrumentos disponíveis, pelos operadores do Direito.

Por contraste com o quadro narrado acima, no que se refere especificamente às instituições encarregadas de garantir o acesso das pessoas pobres à Justiça – no caso, as Defensorias Públicas – nota-se um grande descaso do poder público na adoção de medidas necessárias para sua plena atuação. Paralelamente, também se nota que a produção intelectual e acadêmica sobre essas instituições é bastante escassa. Este fato, em nossa opinião, acaba contribuindo diretamente para que o estado de inércia seja mantido. As Defensorias Públicas não recebem a atenção que deveriam merecer porque muitas vezes não são sequer conhecidas: não se dá conta de sua existência e nem de sua importância para a consolidação do Estado Democrático de Direito. Falta-lhes visibilidade na arena política, pois os destinatários dessas instituições são as parcelas marginalizadas da sociedade, que – embora majoritárias em termos numéricos – devido a sérias limitações de ordem cultural e educacional não têm consciência do efetivo poder de que dispõem num regime democrático. E falta-lhes a visibilidade na arena jurídica, pois ainda não se

formulou uma elaboração teórica capaz de garantir o reconhecimento de sua imprescindibilidade, embora no campo normativo isto já esteja formalmente estabelecido, inclusive em sede constitucional.

A escolha do tema desta tese teve presente toda essa conjuntura. Estávamos imbuídos da convicção de que o êxito de qualquer empreitada de produção científica dependia em grande medida de se ajustar ao projeto político e ao projeto existencial do próprio pesquisador. Levando-se em conta que, desde 1994, temos exercido a função de Defensor Público no Estado do Rio de Janeiro, carreira que abraçamos não apenas como mera atividade profissional-laborativa, mas como oportunidade de plena realização pessoal e social, decidimos realizar uma pesquisa que pudesse contribuir para a consolidação institucional da Defensoria Pública.

Esse propósito de estudar de modo mais sistemático as questões ligadas à instituição da Defensoria Pública já vinha sendo alimentado desde os tempos do curso de Mestrado. Na ocasião, tivemos a oportunidade de realizar um singelo trabalho de final de curso para uma das disciplinas integrantes do currículo, em que foram utilizadas as técnicas do direito comparado, cotejando-se três modelos distintos de sistemas de assistência jurídica prestada pelo Estado aos mais carentes: o sistema brasileiro, o sistema francês e o sistema sueco¹. Tendo por base os estudos feitos para a elaboração daquele trabalho, havíamos tomado conhecimento da existência de diversos modelos de estruturação de serviços de assistência jurídica adotados em outras sociedades contemporâneas. Dentre os vários modelos possíveis o Constituinte de 1988 resolveu adotar exatamente este que se caracteriza pela existência de um organismo estatal com identidade e estrutura própria, que denominou de Defensoria Pública. Dessa opção explícita consagrada na “Constituição Cidadã” emergem algumas indagações que resultaram na problematização do tema, ensejando a elaboração do projeto de pesquisa.

¹ Esse trabalho, originariamente elaborado para fins de avaliação final da disciplina “Direito Comparado”, que foi ministrada no curso de mestrado pela Prof. Ana Lucia de Lyra Tavares, foi depois revisado e transformado num artigo que foi publicado no ano de 2003 (volume 5) da Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica de Petrópolis, sob o título: “*Igualdade no Acesso à Justiça: A assistência jurídica numa perspectiva comparada – Brasil, França e Suécia*”.

Assim, alguns questionamentos foram suscitados cujas respostas deveriam emergir das pesquisas que seriam feitas em sede de doutorado. Pretendíamos investigar as razões que teriam levado o constituinte a fazer a opção pela institucionalização da Defensoria Pública. Também investigaríamos quais as vantagens e desvantagens dessa escolha, ou seja, os ‘prós’ e os ‘contras’, como expressamente indicávamos no projeto originário apresentado para seleção ao doutorado. Outro questionamento a ser respondido seria se essa opção da Constituição de 1988 é compatível ou excludente de outras modalidades de assistência jurídica gratuita prestadas pelos Estados e por entidades da sociedade civil. Também nos propúnhamos a analisar a constitucionalidade de eventual instituição de Defensorias Públicas no âmbito dos Municípios. A hipótese que tínhamos em mente – e que pretendíamos confirmar através da pesquisa – era de que, no caso do Brasil, a Defensoria Pública tal qual concebida na Constituição de 1988 se traduzia efetivamente no modelo mais apropriado para a prestação da assistência jurídica integral e gratuita aos necessitados.

Iniciado o curso de Doutorado, novos horizontes foram se abrindo, surgindo a possibilidade concreta de dar um novo direcionamento para os estudos. Já desde a confecção do projeto de pesquisa primitivo, havia sido cogitada a possibilidade de realização de estudos no exterior, com o propósito de se obter conhecimento mais aprofundado acerca de outros modelos de assistência jurídica estatal para assegurar o pleno e efetivo acesso dos pobres à Justiça. Essa possibilidade se tornou viável e decidimos então que deveriam ser realizadas duas temporadas de estudos, de seis meses cada, primeiramente nos Estados Unidos e depois na França. Esses países foram escolhidos não apenas pela grande influência histórica que têm tido na trajetória de formação das instituições jurídico-políticas brasileiras², mas também porque apresentam características bem diversificadas em seus sistemas jurídicos, o que certamente permitiria uma ampliação e enriquecimento das possibilidades de estudo a serem empreendidos.

O objetivo das viagens de estudos que foram realizadas era o de conhecer de perto o funcionamento dos sistemas de assistência jurídica das duas sociedades

² O direito brasileiro caracteriza-se por uma natureza híbrida, na medida em que, desde a proclamação da República, o direito público, especificamente o direito constitucional, passou a seguir um paradigma de notória influência anglo-americana, enquanto que o direito privado, fiel a suas origens ibéricas, segue o paradigma da tradição romano-germânica continental.

estrangeiras selecionadas, utilizando-se inclusive de técnicas de pesquisa etnográfica como a observação participante e entrevistas. Além disso, a oportunidade de contato com centros de pesquisa reconhecidos por sua excelência, o acesso direto a bibliotecas que são consideradas as mais completas do planeta (como é o caso da Biblioteca do Congresso norte-americano e a Biblioteca Nacional da França) e o intercâmbio com outros pesquisadores certamente trariam um novo enfoque para a tese que deveria ser elaborada.

Assim, a perspectiva de um estudo e conhecimento mais aprofundado acerca do funcionamento real dos sistemas francês e norte-americano de acesso à Justiça para os pobres acarretou uma reformulação dos rumos da pesquisa. Os horizontes se alargavam, sendo que a perspectiva de trazer para a comunidade jurídica nacional informações qualificadas a respeito desses dois sistemas estrangeiros por si só já representava uma contribuição valiosa e inovadora a ser veiculada através da tese que seria elaborada.

O foco dos estudos foi centrado na assistência jurídica de cunho judicial, ou seja, o acesso aos tribunais e órgãos jurisdicionais de um modo geral, abrangendo tanto a isenção do pagamento de taxas e outras despesas eventualmente cobradas pelo Estado dos usuários do sistema judicial, assim como a garantia de patrocínio gratuito, por advogado, dos interesses das pessoas economicamente necessitadas. A análise e o estudo da assistência extrajudicial também foram feitos embora deixados numa perspectiva secundária.

No que se refere à temporada de pesquisas no exterior, estivemos, primeiramente, nos Estados Unidos, no mês de abril de 2003, e entre os meses de outubro de 2003 e março de 2004. Fomos acolhidos como *visiting fellow* na Universidade de Baltimore, junto ao *Center for International and Comparative Law*. Procuramos inicialmente fazer um levantamento bibliográfico, na Biblioteca da Universidade de Baltimore e na Biblioteca do Congresso Nacional, em Washington, a respeito do tema do acesso à Justiça e da assistência jurídica aos pobres nos Estados Unidos. Identificados os documentos, fazíamos a leitura e fichamento respectivo, procurando adquirir as obras mais relevantes disponíveis no mercado e reproduzindo por cópia aquelas já esgotadas. Procedemos também a um planejamento das atividades de campo que deveriam ser feitas, iniciando contatos com possíveis interlocutores que pudessem facilitar o acesso e visitação às entidades e órgãos integrantes do sistema de assistência jurídica. Das leituras

preliminares, havíamos constatado que há uma separação bem demarcada entre os entes que atuam na prestação de serviços na área criminal e na área cível nos Estados Unidos. Para uma visão de conjunto dessas duas vertentes, resolvemos atravessar o país em direção à costa oeste, mais precisamente à cidade de Seattle, onde fomos participar do Congresso da NLADA – *National Legal Aid and Defender Association*, entre 12 e 15 de novembro de 2003. Esse é o principal evento anual de âmbito nacional que congrega representantes de todas as entidades do sistema de assistência jurídica, tanto cível quanto criminal. Ou seja, apenas na NLADA as duas vertentes distintas do sistema “se encontram”. No dia-a-dia funcionam como dois sistemas separados que interagem muito pouco entre si. A partir do mês de dezembro de 2003, até o mês de março de 2004, cumprimos um intenso cronograma de visitas de observação a diversos órgãos prestadores de serviços de assistência jurídica: Defensoria Pública Estadual de Maryland, Defensoria Pública Federal em Baltimore, *Legal Aid Society* de Nova York, *Legal Aid Bureau* de Baltimore, etc. O último mês foi dedicado à gravação das entrevistas com alguns dos principais interlocutores com os quais interagimos, entrevistas essas que foram posteriormente deglavadas e transcritas e cujo inteiro teor se encontra no volume anexo a esta tese. Também estão no volume anexo os relatórios elaborados a partir das anotações feitas durante as atividades de pesquisa de campo, de visitas e observação *in loco*.

Logo em seguida à temporada nos Estados Unidos, seguimos para a França, onde permanecemos entre os meses de abril e setembro de 2004, na Universidade de Montpellier I, junto ao *CREAM – Centre des Recherches et d’Etudes Administratives de Montpellier*. Procuramos seguir as mesmas etapas percorridas nos Estados Unidos. De início o levantamento bibliográfico, feito não apenas em Montpellier, mas também na Biblioteca Nacional François Mitterrand, em Paris. Fazíamos a leitura e fichamento das obras disponíveis, providenciando a aquisição das mais relevantes e reprodução daquelas não disponíveis no mercado. Procedemos também ao planejamento das atividades de campo, o que foi de suma importância devido ao fato de que nossa estada em França coincidiria com as férias de verão e era necessário adiantar quanto possível certas visitas posto que nos meses de julho e agosto diversos serviços são suspensos. No final do mês de junho fomos convidados a participar de um Colóquio sobre Acesso a Justiça e Mediação na cidade de Marselha, evento que reuniu grande número de

representantes das entidades que atuam na prestação de serviços jurídicos. Ainda em junho mantivemos o primeiro contato com o Conselheiro de Estado Paul Bouchet, uma das principais autoridades intelectuais no tema do acesso à Justiça, vez que foi ele o presidente da comissão que, entre dezembro de 1989 e abril de 1990, elaborou o projeto de lei que veio a ser aprovado pela Assembléia Nacional e se tornou a atual Lei francesa que regula a assistência jurídica. No mês de setembro foram realizadas algumas outras visitas de observação e foram gravadas as entrevistas com alguns dos interlocutores que havíamos previamente selecionado devido a sua representatividade no contexto da pesquisa. Tanto a transcrição das entrevistas quanto os relatórios com as anotações efetuadas durante as visitas se acham no volume anexo à presente tese.

Não foi considerada necessária a realização de uma fase especial de pesquisa de campo no Brasil pois a própria experiência que adquirimos nesses onze anos de exercício da função de Defensor Público no Estado do Rio de Janeiro foi tida como suficiente para assegurar um tratamento simétrico das informações e dados recolhidos sobre os três diferentes modelos estudados.

Terminada a fase de pesquisa de campo, e realizado o exame de qualificação, partimos para a fase conclusiva da pesquisa que consistiria exatamente na redação da presente tese de doutorado. A nova perspectiva trazida pelo estudo empírico dos dois sistemas estrangeiros impôs, como explicitado acima, a mudança na formulação do problema e da hipótese de trabalho. A partir dos contrastes entre os modelos estudados, imaginávamos que seria possível compreender melhor as virtudes e defeitos de cada qual. Também uma nova nova dimensão foi incorporada à problemática no que diz respeito à análise da tensão entre ‘Estado – Sociedade Civil – Profissões Jurídicas’ na estruturação de cada um desses modelos. Continuávamos trabalhando com a hipótese da existência de um modelo ‘ideal’ de assistência jurídica e que o sistema estruturado pelo ordenamento jurídico brasileiro estaria muito próximo desse ideal, na medida em que assegura aos que necessitarem o direito de receber do Estado gratuitamente a assistência jurídica integral, deixando aberta a possibilidade para que a sociedade civil também desempenhe papel de relevo nesse cenário e também para que as profissões jurídicas possam livremente cumprir uma de suas mais tradicionais funções sociais que é a de patrocínio honorífico dos pobres.

O marco teórico a partir do qual o tema desta tese foi tratado articula as categorias do Estado Democrático de Direito, da Cidadania e do Acesso à Justiça. Procuramos traçar paralelos vinculando as fases de consolidação do Estado de Direito, desde a noção clássica liberal até a visão contemporânea de democracia substancial, com a trajetória de afirmação jurídico-política da cidadania e o processo histórico do movimento mundial de acesso à Justiça. De modo tangencial, tratamos também da questão da efetividade dos direitos fundamentais, associando esta idéia com as mais recentes concepções de cidadania plena.

No que se refere à metodologia de pesquisa, primeiramente é preciso deixar patente que não tivemos a pretensão de fazer um trabalho de direito comparado. A presente tese tem um cunho muito mais descritivo do que comparativo. Mesmo porque as grandes diferenças nas estruturas de organização dos três modelos analisados tornavam extremamente difícil a identificação de variáveis necessárias para um trabalho mais rigoroso de comparação³. Outrossim, caso tivéssemos optado por uma metodologia mais rigorosa e estrita de direito comparado poderíamos perder a oportunidade de incluir nesta tese certas informações de grande interesse que teriam de ser deixadas de lado se a opção fosse por um enfoque que ficasse restrito apenas a umas poucas e certas variáveis que tivessem sido escolhidas para fins de cotejo. Feita essa ressalva, não podemos entretanto deixar de registrar que procuramos utilizar, sempre que possível, algumas das técnicas comparatistas com o objetivo de fazer emergir certas semelhanças e certas diferenças existentes em cada um dos modelos estudados, no intuito de melhor conhecer o nosso próprio sistema de assistência jurídica, suas virtudes e deficiência, suas limitações e suas possibilidades de futuro.⁴

³ Embora haja controvérsia entre os comparatistas, como nos ensina a Prof. Ana Lúcia de Lyra Tavares a comparação entre sistemas de natureza extremamente diversa pode ser difícil mas não é impossível. E, como afirma a autora, nesses casos de bases muito heterogêneas o caminho é não se deter tanto nas diferenças expressivas, mas buscar “ora os elos de fundo nas soluções dadas aos mesmos problemas nos diversos sistemas de direito, ora as semelhanças entre institutos de mesma finalidade, existentes entre famílias distintas de direito”. (Cf. TAVARES, Ana Lúcia de Lyra. *Nota sobre as Dimensões do Direito Constitucional Comparado*. **Revista Direito, Estado e Sociedade**, Departamento de Direito da PUC-Rio, Nº 14, Jan./Jul., 1999, p. 91).

⁴ Conforme lição do mais recente livro de Antoine Garapon e Ioannis Papadopoulos: “*C’est pourquoi les avocats et les juges d’un pays donné peuvent apprendre des constructions et des solutions juridiques inventées par leurs collègues étrangers. L’étude d’autres systèmes juridiques fait aussi mieux comprendre son propre système, ce qu’il est, ce qu’il doit être et ce qu’il peut devenir*». (Cf. GARAPON, Antoine ; PAPADOPOULOS, Ioannis. *Juger en Amérique et en France*. Paris, Odile Jacob, 2003, p. 8).

Com o propósito de permitir um conhecimento que fosse não apenas formal, abstrato, ou superficial dos modelos estrangeiros estudados, recorremos também às técnicas da pesquisa típicas das ciências sociais e da antropologia, de cunho etnográfico⁵, através da realização de entrevistas e de observação *in loco*. Embora o propósito inicial fosse o de fazer a chamada “observação participante”, não foram muitas as oportunidades em que foi possível se valer efetivamente dessa modalidade de pesquisa. Isto porque uma verdadeira observação participante para produzir resultados mais expressivos exigiria um tempo muito mais longo de interação com os ambientes sociais e institucionais pesquisados. Além do mais, devido às restrições legais e éticas que disciplinam o exercício das profissões jurídicas, não era possível a intervenção direta na prestação dos serviços jurídicos. Assim, limitamo-nos, na maioria das vezes, a fazer observação “de fora” ou seja, não participante, consubstanciada em visitas a órgãos e entidades diversas, em que era possível acompanhar as rotinas diárias dos agentes prestadores dos serviços de assistência jurídica.

Durante os trabalhos de campo, de visita e de observação, procurávamos tomar nota dos aspectos que considerávamos mais relevantes, para uma descrição exata do funcionamento dos modelos estudados, sempre visando a análise e interpretação crítica para permitir um cotejo com a realidade brasileira. A partir dessas notas em alguns casos considerados mais relevantes foram elaborados relatórios escritos, cuja íntegra se encontra no volume anexo a esta tese, e que serviram de base para as reflexões e conclusões a que chegamos ao final do trabalho.

A escolha das instituições a serem visitadas para observação *in loco* decorreu diretamente das possibilidades e limitações concretas de cada caso. Nos Estados Unidos, diante da complexidade e diversidade decorrente da natureza federativa, decidimos focar o estudo na análise do cenário existente no Estado de

⁵ Conforme ensina Anthony Giddens, “a etnografia é o estudo das pessoas e grupos em primeira mão num determinado período de tempo, utilizando a observação participante ou entrevistas para entender o comportamento social. A investigação etnográfica procura descobrir os significados subjacentes às ações sociais. Este objetivo é alcançado através do envolvimento direto dos investigadores nas interações que constituem a realidade social do grupo que está a ser estudado. Um sociólogo que desenvolve investigação etnográfica pode trabalhar ou viver com um grupo, organização ou comunidade durante meses ou mesmo anos. Muitas vezes o investigador desempenha um papel ativo nas suas atividades diárias, observando-se os acontecimentos e pedindo explicações sobre decisões, ações e comportamentos.”(Cf. GIDDENS, Anthony. *Sociologia*. 4ª ed. Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 2004, p. 648).

Maryland, onde se localizava a Universidade a que estávamos vinculados. Assim, para uma visão da realidade da vertente relativa à assistência jurídica em causas criminais, procuramos dar uma atenção especial à Defensoria Pública do Estado de Maryland. Durante quase todo o mês de fevereiro de 2004 permanecemos em estreito contato com os Defensores Públicos do Estado de Maryland, acompanhando sua rotina diária, o que incluiu visitas a penitenciária, participação em audiências e julgamentos pelo tribunal do júri, além do estudo de casos sob o patrocínio desses profissionais. Também estivemos durante uma semana acompanhando os trabalhos do escritório da Defensoria Pública Federal em Baltimore. Já no que se refere à vertente da assistência cível, nossas atividades de observação foram feitas junto ao *Legal Aid Bureau*, que é uma organização não estatal fundada há mais de noventa anos na cidade de Baltimore, e que atua em todos os condados do Estado de Maryland. É, sem dúvida, o principal organismo provedor de assistência jurídica cível gratuita no Estado (abrangendo questões de direito de família, direito administrativo, etc), o que justificou a opção de ali concentrar nossos estudos.

Decidimos também passar uma semana em Nova York, para conhecer o funcionamento da *Legal Aid Society*, que é a mais antiga organização norte-americana de prestação de assistência jurídica, fundada em 1876. A visita a esta entidade se justificava não apenas por esse fato histórico, mas também por uma peculiaridade: a abrangência de seus serviços não se restringe, como na grande maioria das outras entidades, apenas a uma ou outra das duas vertentes em que tradicionalmente está dividido o sistema norte-americano; a *Legal Aid Society* de Nova York presta serviços tanto na área cível quanto na área criminal, atendendo cerca de 300.000 clientes por ano, contando com uma rede de 23 escritórios distribuídos em todas as regiões da cidade. A peculiaridade acima apontada de congregar numa só entidade a assistência jurídica tanto em questões cíveis quanto criminais coloca a *Legal Aid Society* num patamar de grande similitude com as Defensorias Públicas do Brasil, em que pese haver uma diferença crucial que é o fato de que aquela é uma organização não estatal e estas são entes públicos estatais.

No caso da França, as visitas foram realizadas junto aos órgãos públicos encarregados de gerir o sistema, nas suas duas vertentes: o *Bureau d'aide juridictionnelle*, que é o organismo encarregado de deliberar sobre os pedidos de

assistência judiciária, e o *Conseil Departamental d'Accès au Droit*, a quem cabe fomentar e dirigir a política de assistência jurídica extrajudicial no âmbito de cada um dos 96 Departamentos em que se divide o território francês. Mantivemos também contatos com inúmeros advogados que prestam serviços de assistência judiciária, visitando escritórios particulares de advocacia em Montpellier e em Paris. Realizamos também visitas para conhecer entidades da sociedade civil que integram a rede de organismos que atuam na prestação de serviços, em parceria com o poder público notadamente na vertente da assistência extrajudicial, dentre as quais cabe destacar as *Boutiques du Droit*, da cidade de Lyon e as Associações Departamentais de Ajuda às Vítimas.

No que concerne às entrevistas gravadas, tinham por finalidade não propriamente a de obter dados quantitativos sobre os aspectos inerentes aos referidos sistemas. Mesmo porque não dispúnhamos de tempo nem de infraestrutura para aplicação de questionários em larga escala que pudessem receber tratamento estatístico revestido de maior rigor científico. Nosso objetivo era mais modesto: apenas produzir um material que servisse como fonte complementar de informações para um conhecimento mais realista da operatividade dos modelos estudados. Parecia importante registrar a visão pessoal daqueles que militam no dia-a-dia das diversas entidades e organizações integrantes dos sistemas de assistência jurídica. Esses registros serviriam para enriquecer os dados e informações colhidas a partir da pesquisa bibliográfica e das observações de campo que tivemos oportunidade de fazer. O critério de escolha dos entrevistados decorreu da representatividade e do tipo de vinculação institucional dos personagens com os quais interagimos durante os trabalhos de campo, em função também da conjuntura de cada sistema⁶; isto que explica o fato de que o número

⁶ Dentre as entrevistas que nos foram concedidas, três delas devem ser destacadas pela representatividade dos entrevistados. Primeiramente a entrevista com o Juiz Federal Peter Messitte, nos Estados Unidos. O Dr. Messitte, que nos concedeu a entrevista falando português, é um profundo conhecedor da realidade brasileira, posto que viveu em São Paulo durante dois anos no final da década dos anos sessenta do século XX e naquela época produziu dois trabalhos pioneiros sobre o tema da assistência judiciária, incluídos nas referências bibliográficas desta tese, que até hoje – passados quase 40 anos – ainda costumam ser citados em pesquisas sobre o assunto. A outra entrevista a ser destacada é a do Juiz da Corte de Apelação da Califórnia, o jurista Earl Johnson Jr. Trata-se da figura de maior projeção nos Estados Unidos na área de *legal aid*, cujo prestígio atinge âmbito internacional, visto que foi um dos colaboradores diretos de Mauro Cappelletti nos trabalhos do Projeto Florença, sobre o Acesso à Justiça, de que cuidaremos com mais atenção no decorrer da tese. Dentre os franceses que nos franquearam a possibilidade de gravar entrevistas, merece destaque o Conselheiro de Estado Paul Bouchet, que é reconhecidamente a mais respeitada autoridade em assuntos ligados ao acesso à Justiça e à

de entrevistas realizadas nos Estados Unidos tenha sido o dobro das feitas na França.

Feito o levantamento dos dados e informações, o respectivo processamento e sistematização visando à estruturação da tese de doutorado demandou grande esforço e o enfrentamento de inúmeras dificuldades. O trabalho de transcrição das entrevistas, e de revisão da literatura, majoritariamente em duas diferentes línguas estrangeiras, foi muito intenso. Além do mais, as complexas diferenças dos dois modelos estrangeiros tomados como base de estudo, cujas culturas jurídicas se filiam a duas tradições distintas: *common law*, no caso dos Estados Unidos, e *civil law*, no caso da França, representavam desafio ainda maior. Em determinado momento cogitou-se inclusive da conveniência de se abandonar um dos modelos estrangeiros, restringindo-se o foco da tese apenas na confrontação daquele dos dois modelos que mais proximidades apresentasse com o sistema em vigor no Brasil. Essa alternativa foi afastada quando do exame de qualificação, pois se reconheceu que não seria razoável descartar todo o esforço empreendido na pesquisa realizada no exterior, uma parte dela inclusive contando com financiamento da CAPES, no programa de Bolsa de Doutorado-Sanduiche.

Definidos os lineamentos que deveriam ser considerados na redação final desta tese, estabelecemos que sua estruturação se daria em quatro capítulos centrais, além da introdução e da conclusão. O primeiro capítulo seria dedicado à apresentação das premissas e referenciais teóricos. Os demais seriam dedicados à análise detalhada de cada um dos três modelos estudados. Para dar conta dessa empreitada, e garantir uma certa harmonia e sintonia metodológica na exposição descritiva desses três modelos, decidimos examinar primeiramente a trajetória histórica em que se deu sua configuração⁷; decidimos também tomar como

assistência jurídica aos pobres em toda a França. Seu prestígio decorre do fato de ter sido ele o presidente da comissão especial designada para elaborar a Lei que rege o sistema de assistência jurídica na França, do ano de 1991. Posteriormente, no ano 2000 sua colaboração voltou a ser solicitada visto que foi o nome de consenso entre o governo e os representantes da classe dos advogados para a presidência de uma nova comissão designada pelo Ministro da Justiça para preparar um estudo destinado a embasar uma nova reforma de atualização do sistema francês de assistência jurídica. Os relatórios produzidos pelas duas “comissões Bouchet” foram publicados e representam a mais importante fonte de pesquisas para a compreensão do modelo francês de acesso à Justiça para os pobres.

⁷ Tínhamos presente aqui a lição de Fábio Konder Comparato, quando advertiu que “as instituições jurídico-políticas, como expressão da vida cultural, só adquirem sentido quando examinadas no contexto da história” (Cf. COMPARATO, Fábio Konder. *A Nova Cidadania*. **Revista Lua Nova**. São Paulo, nº 33, 1994, p. 85.)

referência e fio condutor da exposição analítica a ser realizada o embasamento normativo que rege o funcionamento dos respectivos sistemas de assistência jurídica em vigor nos Estados Unidos, na França e no Brasil. Na estruturação das diversas seções em que os capítulos foram subdivididos, procuramos, na medida de possível, identificar certas categorias que apresentassem alguma simetria entre os três modelos estudados, que pudessem ser tomadas como variáveis capazes de permitir uma visão comparativa⁸.

No desenvolvimento do trabalho, devido às limitações de tempo em face da amplitude do tema e do significativo volume de informações coletadas, experimentamos certa frustração de não poder dar o tratamento que desejaríamos a todo o material que tínhamos disponível. O propósito era o de fazer uma ampla análise dos dados empíricos registrados nos relatórios de visita e uma avaliação qualitativa das entrevistas gravadas, através da técnica da análise de discurso⁹. Isso acabou não sendo possível. De qualquer modo, esse material está sendo apresentado no volume anexo da presente tese, abrindo horizontes para futuro prosseguimento da presente pesquisa. Apesar de não ter sido possível o pleno aproveitamento do material produzido, deve ser consignado que a experiência adquirida nas atividades de campo foi decisiva para a sistematização e articulação das idéias e, sobretudo, para a formulação das conclusões a que chegamos ao final desta jornada.

Feitas essas considerações cabe passar à apresentação sistemática do plano de trabalho adotado na redação deste trabalho. A presente tese está dividida em sete capítulos, sendo o capítulo 1 e o capítulo 7 destinados, respectivamente, à introdução e às referências bibliográficas.

⁸ Assim, por exemplo, procuramos investigar sobre a existência ou não de embasamento legal-constitucional para o direito de assistência jurídica; o grau de envolvimento da sociedade civil na dinâmica própria de cada um dos sistemas; a existência de entidade estatal responsável pelo financiamento, gerenciamento ou prestação direta dos serviços; a natureza jurídica e o tipo de vinculação dessas respectivas entidades com os demais entes governamentais; o grau de burocratização da prestação dos serviços; os critérios e requisitos para a concessão da assistência jurídica/judiciária; a garantia de autonomia funcional e o perfil dos advogados encarregados da prestação dos serviços; existência de restrições/limitações quanto ao tipo de causas passíveis de aceitação sob o regime da assistência judiciária; os critérios de remuneração dos agentes prestadores dos serviços de assistência jurídica; etc

⁹ Com esse propósito chegamos inclusive a fazer um levantamento de obras da área de metodologia da pesquisa em ciências sociais (Cf. ORLANDI, Eni P. **Análise de Discurso**. 5ª ed. Campinas: Pontes, 2003; HAGUETTE, Teresa Maria Frota. **Metodologias Qualitativas na Sociologia**. 10ª ed. Petrópolis, Vozes, 2005).

O capítulo 2 tratará das premissas e referenciais teóricos a partir dos quais o tema central será discutido. Nesse capítulo procuraremos evidenciar a vinculação existente entre o Estado Democrático de Direito, o exercício da cidadania plena e a garantia do Acesso à Justiça. Também será apresentada uma descrição breve dos diferentes modelos de estruturação dos serviços de assistência jurídica para os pobres adotados pelas principais sociedades contemporâneas.

Os três capítulos centrais da tese tratam, cada qual, de um dos três modelos de serviços de assistência jurídica prestados pelo Estado nas principais sociedades democráticas do mundo ocidental. Uma dificuldade que tivemos foi a definição da ordem de apresentação desses três capítulos. De início cogitou-se de começar pelo estudo do modelo brasileiro, passando depois para o norte-americano e para o francês. Esse critério foi descartado, por se considerar que o modelo brasileiro deveria ser o último a ser analisado, na medida em que o objetivo desta tese é exatamente o de buscar melhor compreensão acerca das virtudes e debilidades do modelo brasileiro, em contraste com os demais modelos estudados.

Assim, optou-se por seguir o critério cronológico dos estudos feitos, iniciando-se pela apresentação do sistema norte-americano de acesso à Justiça para os pobres. Logo a seguir se passará à exposição acerca do modelo francês. E, ao final, o capítulo referente ao sistema nacional de Assistência Jurídica.

Como se poderá verificar no decorrer do capítulo 3, o modelo norte-americano está impregnado pela ideologia liberal que marca a cultura jurídica daquela sociedade em que a atuação do Estado é vista como um mal necessário, e por isso sua intervenção deve se reduzir ao mínimo possível. O cidadão é considerado, em princípio, auto-suficiente na defesa de seus interesses privados e o Estado deve se abster, quanto possível, de interferir num ou noutro pólo da relação jurídica. Somente em casos de direitos indisponíveis, como a “liberdade” e a “vida”, o Estado admite que tenha obrigação de intervir para evitar que sejam lesados. Quanto aos demais direitos, notadamente os de cunho patrimonial, sua defesa deverá ser feita às expensas do próprio interessado.

Outro elemento característico da cultura jurídica norte-americana, que se revela de grande importância para a configuração de seu sistema de *legal aid* é o pragmatismo que contrasta com o paradigma da tradição jurídica de *civil law* que se preocupa muito mais com aspectos ligados à coerência lógico-formal do ordenamento jurídico. Isso explica o fato de que até o momento presente não se

reconhece como obrigação do Estado a garantia de assistência jurídica em causas cíveis, sendo certo que somente na década dos anos sessenta do século XX, numa decisão histórica da Suprema Corte, foi reconhecido o direito de assistência de um advogado, às expensas dos cofres públicos, para a defesa do cidadão acusado de crimes cuja pena possa afetar sua vida ou liberdade.¹⁰ Os juristas, e até mesmo os políticos, quando apresentam as razões que fundamentam o entendimento de que não deve ser reconhecido como direito do jurisdicionado o de receber assistência jurídica gratuita também em causas cíveis, do mesmo modo como ocorre nas causas criminais, normalmente apontam razões de ordem econômica, sustentando que isso representaria uma sobrecarga financeira para os cofres públicos. Esse fator pragmático encontra respaldo na mentalidade liberal já mencionada acima, na medida em que se sustenta que “as boas causas”, mesmo dos cidadãos pobres, encontrarão no “mercado” advogados que se interessem por defendê-las na expectativa de remuneração ao final com o produto auferido com o resultado obtido na demanda. Além do mais, se o cidadão quiser, mesmo sem dinheiro para contratar advogado, não há nenhum impedimento para que ele mesmo apresente seu pleito ou produza sua defesa perante o tribunal (*pro se litigation*). Sob essa linha de argumentação, está plenamente assegurada igualdade no acesso à Justiça, não havendo razões para esperar que o Estado venha ‘tutelar’ interesses de particulares.

Ainda como se verá no capítulo 3, diante da atitude do Estado de colocar-se num papel coadjuvante e não de protagonista no equacionamento das questões relativas ao acesso à Justiça para os mais pobres, ganha destaque e importância a atuação de organizações da sociedade civil, assim como das entidades representativas das profissões jurídicas, no caso, os advogados, especialmente a chamada atuação *pro bono publico*.

Passando ao capítulo 4, vamos discorrer sobre o sistema francês de assistência jurídica cuja estruturação é influenciada diretamente pelo modelo

¹⁰ Segundo Deborah Rhode, a relutância dos Tribunais de estender o direito de assistência jurídica já reconhecido nas causas criminais decorre fundamentalmente de considerações pragmáticas e não de busca de coerência principiológica. (Cf. RHODE, Deborah. *Access to Justice*. New York, Oxford University Press, 2004, p. 9). Esse aspecto também foi analisado por Laura Nader no seu livro *No Access to Law: Alternatives to the American Judicial System*, publicado pela Academic Press, em 1986.

corporativo e burocrático que caracterizam a cultura jurídica da França.¹¹ O aspecto corporativo resulta do forte predomínio dos interesses das profissões jurídicas, especialmente das corporações de advogados, que buscam preservar o monopólio da sua atuação profissional de caráter liberal, ao mesmo tempo em que boa parte dos advogados encontra-se numa situação de profunda dependência dos recursos financeiros que o Estado aplica no custeio dos serviços de assistência jurídica para os necessitados. Esse fato inclusive deu ensejo a um movimento grevista que paralisou a Justiça Francesa no final do ano 2000, o que será destacado oportunamente. Como se poderá verificar no capítulo 4, são marcantes os traços burocráticos que engessam em muitos aspectos o funcionamento do sistema, valendo citar como exemplo o formalismo que se faz presente nos procedimentos de outorga do benefício da assistência jurisdicional, havendo inclusive uma instância administrativa própria para cuidar dessa tarefa, ou seja, os chamados *Bureau d'aide juridictionnelle*. Diante da crise fiscal e do esgotamento do modelo econômico de que são sinais eloqüentes os últimos acontecimentos de insurreição das populações urbanas marginalizadas registradas no final do ano de 2005 na França, é possível antever um agravamento ainda maior das dificuldades já existentes no sistema de acesso à Justiça para os pobres.

Finalmente, no capítulo 5, após analisar criticamente os dois modelos estrangeiros estudados, passaremos a discorrer sobre o sistema brasileiro de assistência jurídica integral e gratuita aos necessitados, tal como preconiza a Constituição Federal. No caso do Brasil, como reflexo da nossa cultura jurídica de tradição ibérica, temos um modelo que poderíamos denominar de “estatal”, em que o Estado assume o protagonismo que é deixado à sociedade civil nos Estados Unidos e às corporações dos advogados na França. Se nos Estados Unidos o Estado é considerado um mal necessário, no Brasil, como na maioria dos países latino americanos, o Estado – e conseqüentemente os órgãos governamentais – são tidos como um instrumento de realização do bem comum.

¹¹ Como ensinam Antoine Garapon e Ioannis Papadopoulos, em sua obra comparativa do modelo norte-americano e do modelo francês de cultura jurídica, “*la culture judiciaire française, c’est-à-dire l’espace intellectuel dans lequel les juges ont été formés et dans lequel ils évoluent, n’est pas homogène. Le système français semble, à première vue, incarner le modèle bureaucratique le plus pur. Ce monolithisme de façade cache une combinaison assez originale des modèles bureaucratique et professionnel qui repose sur la figure typiquement française du grand serviteur de l’État.*” (Cf. GARAPON, Antoine ; PAPADOPOULOS, Ioannis. *Juger en Amérique et en France*. Paris, Odile Jacob, 2004, p. 23)

O modelo brasileiro de assistência jurídica, quando confrontado com o de outros países, costuma causar grande impacto positivo, sendo reconhecidamente um dos mais sofisticados em razão do fato de estar assentado em sólidas bases de patamar constitucional e legal. Esse é um problema crônico da cultura jurídica brasileira. Em termos de leis e ordenamento jurídico de um modo geral, somos quase imbatíveis. Todavia, o grande desafio é sempre o de dar vida às normas legais, e aplicar efetivamente o que está na lei. No que se refere à assistência jurídica aos necessitados isso não é diferente.

No capítulo 6 procuramos apresentar uma síntese das conclusões a que chegamos a partir do estudo aprofundado desses três sistemas. Enfim, cabe dizer que a presente tese pretende trazer alguma contribuição, numa perspectiva ainda não abordada anteriormente na literatura jurídica nacional, que poderá ser útil para o estudo do tema da assistência jurídica no Brasil, permitindo compreender melhor o funcionamento do sistema brasileiro, e despertar a consciência para a identificação de suas virtudes e debilidades. Esta compreensão, segundo pensamos, pode ser alcançada, dentre outras vias, por intermédio da análise crítica da descrição do funcionamento dos outros sistemas estrangeiros; no caso particular, optamos pelo estudo dos modelos norte-americano e francês pelas razões já expostas. Além disso, cremos que o trabalho ora apresentado pode contribuir também para colocar à disposição da comunidade jurídica nacional um importante acervo de dados e informações que não estavam disponíveis aos pesquisadores brasileiros, não apenas de cunho teórico, mas também de ordem prática, a respeito do sistema francês e norte-americano de assistência jurídica/judiciária.