



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

O indeferimento imediato da justiça gratuita, nas ações revisionais envolvendo veículos, súmula nº 288, TJRJ e os princípios constitucionais.

Rodrigo Gonçalves Freitas

Rio de Janeiro
2014

RODRIGO GONÇALVES FREITAS

O indeferimento imediato da justiça gratuita, nas ações revisionais envolvendo veículos, súmula n° 288, TJRJ e os princípios constitucionais.

Artigo Científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação Lato Sensu da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro em Direito Processual Civil.

Professor Orientador:

Maria de Fátima Alves São Pedro

Rio de Janeiro
2014

O INDEFERIMENTO IMEDIATO DA JUSTIÇA GRATUITA, NAS AÇÕES REVISIONAIS ENVOLVENDO VEÍCULOS, SÚMULA 288, TJRJ E OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS.

Rodrigo Gonçalves Freitas

Graduado pela Universidade Estácio de Sá.

Resumo: Este trabalho consiste em abordar as questões atinentes à hipossuficiência e o instituto da justiça gratuita, em busca do acesso a justiça substancial, contrapondo os princípios constitucionais e o entendimento sumulado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJERJ), quanto ao indeferimento de imediato do benefício da gratuidade de justiça nas ações revisionais que envolvem veículos. Os enfoques para análise do tema são o histórico, constitucional, princípios constitucionais e, infraconstitucionais, lei do instituto da justiça gratuita, bem como a súmula nº 288 do TJERJ. É tratada a inconstitucionalidade da súmula nº 288 do TJERJ à luz dos princípios constitucionais, assim como do conceito de hipossuficiência, de modo a demonstrar que aquela, não respeita o devido processo legal, afastando do acesso à justiça, os jurisdicionados.

Palavras-chave: Direito Processual Civil. Inconstitucionalidade da súmula 288 do TJERJ. Hipossuficiência. Acesso à justiça. Princípios constitucionais.

Sumário: Introdução. 1. Diferença entre hipossuficiência econômica e pobreza. 2. Enfoque histórico-econômico do país. 3. Confronto da súmula 288 com o objetivo substancial da Constituição Federal e da Lei 1060/50 e, seu efeito: a vedação do acesso à justiça. 4. Violação dos princípios e garantias constitucionais e, contradição da súmula 288 do TJERJ, que ocasionam inconstitucionalidade. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho aborda o tema do indeferimento imediato do benefício da justiça gratuita nas ações revisionais que envolvem veículos, prática sumulada no verbete nº 288 do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJERJ), a qual determina “Não se presume juridicamente necessitado o demandante que deduz pretensão revisional de cláusulas de contrato de financiamento de veículo, cuja parcela mensal seja incompatível com a condição de hipossuficiente.”, e os efeitos provenientes de tal conduta, frente aos princípios e garantias

constitucionais. Um dos objetivos deste estudo é demonstrar que há diferença entre hipossuficiência e pobreza, para expor a ilegalidade da referida súmula.

1. DIFERENÇA ENTRE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA E POBREZA

A análise da diferença entre a hipossuficiência econômica e a pobreza, para o presente estudo, é de extrema necessidade, pois, a partir de tal raciocínio, é que se desenvolve toda a argumentação relacionada ao tema.

A diferença entre as duas palavras começa na semântica. Isso, pois, de forma alguma, significam a mesma coisa, uma vez que, ao buscar a palavra “pobre”¹ no dicionário, encontra-se a seguinte definição “1. Que não tem o necessário à vida. 2. Cujas posses são inferiores à sua posição ou condição social. 3. Que revela pobreza. 4. Pouco produtivo. 5. Mal dotado, pouco favorecido: pobre de *inteligência*.”. De igual sorte, sofre a palavra que qualifica a anterior, “pobreza”², a qual tem o seguinte significado “1. Estado ou qualidade de pobre. 2. Falta do necessário à vida; penúria, escassez. 3. A classe dos pobres.”.

Por outro lado, indica como significado da palavra “suficiente”³ o seguinte “[...] 2. Que esta entre bom e sofrível. [...] 5. Aquilo que basta; o bastante” e, conseqüentemente, a palavra suficiência⁴ qualifica aquela, sendo “1. Qualidade ou classificação de suficiente. 2. Aptidão bastante; habilidade, capacidade”.

Porém, a palavra que se pretende diferenciar da palavra pobreza é a hipossuficiência, ou seja, formada pelo prefixo “hipo”, que indica inferioridade, posição inferior, mais a palavra suficiência, mencionada acima, ou seja, hipossuficiência significa algo abaixo do bastante.

Seguindo este raciocínio, na hipossuficiência econômica o que ocorre, é o fato de o indivíduo jurisdicionado não ter possibilidade de arcar com as custas processuais, em virtude

¹ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda; *et al.* *Dicionário Aurélio Básico da Língua Portuguesa*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1989.

² FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Op cit.*

³ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Op cit.*

⁴ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Op cit.*

de deter menos subsídios que o bastante para tal, uma vez que, embora tenha bens, não pode se dispor dos proventos para a subsistência do mesmo e dos familiares, para custear o acesso à justiça, já que incidiria em extrapolar seu orçamento. Já na aplicação da palavra pobreza, as posses do individuo jurisdicionado são ínfimas, não detêm sequer o necessário à vida.

Observa-se, então, que na hipossuficiência não há indicação de penúria ou não ter o necessário a vida, como na pobreza, basta somente a incapacidade de arcar com as custas processuais sem prejudicar seu sustento e de sua família, conforme o art. 4º da Lei n. 1060/50⁵, *in verbis*:

Art. 4º, Lei n. 1060/50. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

Neste diapasão, a premissa primeira para o deferimento ou não da justiça gratuita é a situação econômica do requerente. Vê-se, assim, que não deve o julgador embasar-se nos bens que o jurisdicionado requerente da gratuidade tem, mas sim, sua capacidade de arcar ou não com as custas processuais sem detrimento de sua subsistência e de sua família.

Com isso, não parece cabível o argumento contido na súmula 288 do TJERJ, para negar de forma imediata o benefício da gratuidade de justiça, com base na análise dos bens do jurisdicionado requerente, presumindo-se que por ter bens, não se configura como pobre e, portanto, não é hipossuficiente, levando, conseqüentemente, a não concessão do benefício, ou seja, indicando que a hipossuficiência e a pobreza são as mesmas coisas.

Tal indicação de igualdade semântica e de aplicação entre estas palavras, hipossuficiência e pobreza, gera imenso prejuízo aos jurisdicionados, como há de se desenvolver e observar no decorrer do presente estudo.

⁵ Brasil. Lei 1060/50, 5 de fevereiro de 1950. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/11060compilada.htm> Acesso em: 16 mar. 2014.

2. ENFOQUE HISTÓRICO-ECONÔMICO DO PAÍS.

Em 1955, com a posse de Juscelino Kubitschek, como Presidente da República, o processo de industrialização brasileira ganhou força. Isto, pois, com a expansão do capital estrangeiro no período pós guerra, gerou a necessidade de busca por novos mercados, bem como a competição entre as empresas europeias e norte-americanas, facilitando, assim, a atração das mesmas para o mercado brasileiro.

Esta atração das grandes empresas estrangeiras se deu em grande parte, por intermédio da promulgação da Instrução 113 da Superintendência da Moeda e do Crédito (SUMOC). Tal Instrução incentivava as empresas estrangeiras a investirem no país. Com isso, houve um momentâneo desenvolvimento acelerado da indústria nacional e, tal crescimento fomentou o crescimento de indústrias de base.

Isto ocorreu, principalmente, no setor automobilístico, onde houve um maior número de instalação de indústrias estrangeiras deste seguimento e, conseqüentemente maior investimento, conforme estudo realizado no artigo “A industrialização brasileira nos anos de 1950: uma análise da instrução 113 da SUMOC”⁶, *in verbis*:

Entre 1955 e 1963, o valor dos investimentos diretos estrangeiros totalizou US\$ 497,7 milhões. A sua maior concentração ocorreu entre 1957 e 1960, com 73,0% do total do período (US\$ 363,1 milhões), explicado essencialmente pelo investimento direto no setor automobilístico, no contexto da implantação desta indústria no Brasil, uma das metas do plano governamental. [...] Ao analisarmos mais profundamente os setores da economia que receberam os investimentos diretos através da Instrução 113 (Tabela 3), constatamos que o setor de Fabricação e Montagem de Veículos Automotores, Reboques e Carrocerias foi o maior beneficiado com US\$ 189,6 milhões, equivalentes a 38,1% do total.

Em 1956, foi criado o Grupo Executivo da Indústria Automobilística (GEIA). Este grupo tinha como objetivo o planejamento, o estudo e a aprovação de projetos na área

⁶ CAPUTO, Ana Cláudia; MELO, Hildete Pereira de. *A industrialização brasileira nos anos de 1950: uma análise da instrução 113 da SUMOC*. 2009. Faculdade de Economia, Universidade Federal Fluminense. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-41612009000300003>. Acesso em: 10 mai. 2014.

automobilística, para continuar o desenvolvimento desta indústria, bem como a fomentação do consumo dos automóveis produzidos.

Nestes termos, verifica-se a grande importância que o setor automobilístico teve no desenvolvimento da industrialização brasileira, bem como o seu impacto na economia pátria, conforme conclui o trecho do estudo⁷ supramencionado, “O setor de Fabricação e Montagem de Veículos Automotores, Reboques e Carrocerias foi essencial para o processo de desenvolvimento do País.”, e continua “Esta indústria ‘liderou’ o investimento direto em outras indústrias, como a de borracha, de material plástico, de vidros, de material elétrico e de autopeças.”.

Diante do exposto, percebe-se que a sociedade brasileira se desenvolveu com base no setor automobilístico, frente aos incentivos indústrias a este setor, o que gerou uma extrema necessidade deste bem para a população pátria. Denota-se que, as políticas estruturais também tem sua quota de culpa pela dependência atual dos veículos automotores.

Isto, pois, deram preferencia às necessidades das indústrias estrangeiras, em detrimento de investimento no que era realmente de interesse da população. Um ótimo exemplo disso é o fato de que, buscando gerar demanda para o consumo de automóveis, foi dado preferencia a criação de rodovias ao invés de ferrovias.

Não obstante, há de se observar que atualmente o país tornou a crescer economicamente, o que, inclusive, gerou uma facilitação de concessão de crédito a todas as camadas da população brasileira e, com isso, o consumo de produtos mais caros se tornou possível para a camada mais desfavorecida economicamente da sociedade.

Neste sentido, observa-se que, quem antes não poderia comprar, ou financiar um automóvel, hoje em dia já pode, tanto novo como usado, mesmo que em parcelas ínfimas e de

⁷ CAPUTO, Ana Cláudia; MELO, Hildete Pereira de. Op cit.

longa duração, o que, conseqüentemente, gerou um aumento no consumo de automóveis, inclusive para utilização como instrumento de trabalho.

Diante de todo o fator histórico exposto, torna-se fácil perceber que a utilização de automóveis está no âmago da sociedade brasileira, bem como sua necessidade, tendo em vista o detrimento dos transportes públicos durante os anos.

Portanto, não há como alegar que o ato de aquisição de um automóvel seja algo supérfluo e, de indivíduos que tem como dispor de seus proventos de forma indiscriminada, tanto pelo fato de ser algo necessário, frente à pretérita e atual política de infraestrutura do país, quanto ao fato de muitas vezes se tratar, o automóvel, de ferramenta de trabalho do indivíduo.

3. CONFRONTO DA SÚMULA Nº 288 COM O OBJETIVO SUBSTANCIAL DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DA LEI 1060/50 E, SEU EFEITO: A VEDAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA.

Tanto os art. 5º, XXXV, LXXIV da Constituição Federal de 1988, quanto os art. 4º, § 1º e 5º, Lei n. 1060/50, tem como objetivo permitir que as classes desfavorecidas, tanto economicamente quanto educacionalmente, alcancem o poder judiciário para que lhes seja prestada a jurisdição. Determinando a não afastabilidade da prestação jurisdicional frente a uma lesão ou ameaça de lesão a direito, bem como garante que o Estado prestará assistência jurídica gratuita àqueles que comprovadamente tiverem insuficiência de recursos.

De início já se observa um dos exemplos do tema neste tópico discutido. Tal afirmação se baseia no fato de que, a súmula nº 288 do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJERJ), determina que: “Não se presume juridicamente necessitado o demandante que deduz pretensão revisional de cláusulas de contrato de financiamento de veículo, cuja

parcela mensal seja incompatível com a condição de hipossuficiente."⁸. Porém, como o art. 5º, LXXIV, CRFB/88 preleciona, o Estado deve prestar a assistência jurídica gratuita àqueles que comprovadamente não tiverem recursos suficiente para arcar com custas processuais, ou seja, deve ser oportunizado a comprovação e, não de imediato negado o benefício, por não presumi-los como hipossuficientes.

O inciso XXXV do art. 5º, CRFB/88, determina a inafastabilidade da apreciação pelo Poder Judiciário, portanto, o deferimento ou não da gratuidade de justiça não pode obstar esta determinação constitucional, inclusive, em prejuízo do pleiteante. Pois, se há uma lesão ou ameaça a um direito, é dever do Poder Judiciário se pronunciar sobre as mesmas, não condicionando tal atividade ao pagamento ou não de custas processuais, sob pena de comercialização da atividade jurisdicional, ou seja, só atuar mediante prestação pecuniária ao judiciário, um comportamento claramente vedado pela Constituição Federal de 1988.

O doutrinador Fredie Didier Junior⁹ leciona o seguinte:

Prescreve o inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal do Brasil: ‘a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário, lesão ou ameaça a direito’. Trata, o dispositivo, da consagração, em sede constitucional, do direito fundamental de ação, de acesso ao Poder Judiciário, sem peias, condicionamentos ou quejandos, conquista histórica que surgiu a partir do momento em que, estando proibida a autotutela privada, assumiu o Estado o monopólio da jurisdição. Ao criar um direito, estabelece-se o dever – que é do Estado: prestar a jurisdição. Ação e jurisdição são institutos que nasceram um para o outro.

Não há de olvidar que, o objetivo da Carta Magna de 1988 é a prestação jurisdicional a todas as camadas da população, tanto ao rico como os menos abastados. Estes últimos, sendo socorrido pelo benefício da gratuidade de justiça, no intuito de garantir o objetivo constitucional, como, também, materializa-lo.

⁸ Súmula da jurisprudência predominante sn1. Disponível em: <
http://webfarm.tjrj.jus.br/biblioteca/asp/textos_main.asp?codigo=150637&desc=ti&servidor=1&iIdioma=0>
Acesso em: 10 mai. 2014.

⁹ DIDIER Jr., Fredie. *Curso de Direito Civil: Teoria geral do processo e processo de conhecimento*. p. 88. vol. 1. 11 ed. rev., amp., atual. Bahia: jusPODIVM. 2009.

Para isto, não basta a simples formalidade de inserir tais garantias no texto da Constituição Federal, deve-se também efetiva-la de forma adequada. Assim, vem doutrinando Fredie Didier Junior¹⁰:

O principio da inafastabilidade garante uma tutela jurisdicional adequada à realidade da situação jurídico-substancial que lhe é trazida para a solução. Ou seja, garante o procedimento, a espécie de cognição, a natureza do provimento e os meios executórios adequados às peculiaridades da situação de direito material. É de onde extrai, também, a garantia do devido processo legal. E daí se retira o principio da adequação do procedimento

Mais uma vez, resta demonstrado a aplicação da súmula nº 288 do TJERJ é descabida, pois, como citado acima, não deve o magistrado, indeferir de imediato, sem antes analisar as peculiaridades do caso, a realidade do requerente do benefício da gratuidade, sob pena de afastá-lo da prestação jurisdicional.

Assim conclui o Desembargador Nagib Slaibi¹¹, que votou vencido pela rejeição da proposta de formação da súmula 288 TJERJ:

Ao vedar a concessão da gratuidade dos serviços judiciários, o enunciado sumular conflita com o sistema constitucional de acesso à justiça e com o disposto no art. 5, LXXIV, da Constituição, que não ousou tarifar economicamente a hipossuficiência econômica, além de revogar a clausula da revisão judicial pela imprevisão *contractus qui habent tractum sucessivum et dependentiam* de futuro *rebus SIC stantibus intelliguntur*.

Em face do exposto, manifesto-me pela rejeição da proposta nº 2.

A referida súmula tem um intuito claro em sua criação, qual seja combater o deferimento desregado da justiça gratuita, porém sua aplicação incide em indeferimento imediato do benefício da gratuidade, pelo simples fato de o pleiteante ter adquirido um automóvel, como ilustram as decisões¹²¹³ a seguir:

¹⁰ DIDIER JUNIOR, Fredie. Op. cit. p. 91.

¹¹ Brasil. Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. 0026939-95.2012.8.19.0000. Desembargador Nagibi Slaibi. Disponível em: <<http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=000421891A849197EC2CA20E44B5A5383D49B9C45E554663>> Acesso em: 10 de set. 2014.

¹² BRASIL. 03ª vara cível. Decisão interlocutória. Andreia Florencio Berto. Disponível em: <<http://www4.tjrj.jus.br/consultaProcessoWebV2/consultaMov.do?v=2&numProcesso=2013.001.074598-0&acessoIP=internet&tipoUsuario=>>> Acesso em: 10 mai. 2014.

0087104-71.2013.8.19.0001 – 03 Vara Cível – da Comarca da Capital/RJ - A assistência judiciária gratuita é instituto que visa a atender os juridicamente necessitados. [...] No caso em tela, a parte autora não faz jus ao benefício da gratuidade de justiça, eis que se comprometeu ao pagamento de parcelas no valor de R\$ 220,38 para a aquisição de veículo, não podendo, assim, ser considerada juridicamente necessitada a fazer jus ao benefício pleiteado (Súmula 288 TJRJ). Ora, se a parte autora tem condições de pagar os referidos valores mensalmente, também tem condições de pagar as custas do processo. A regra é o pagamento e a gratuidade de justiça, exceção. INDEFIRO, portanto, o pedido de gratuidade de justiça. Venham os recolhimentos devidos, em 10 dias, sob pena de cancelamento da distribuição. Em igual prazo, emende a parte autora a inicial para observar o disposto no art. 285B do CPC. Intime-se.

0267377-79.2012.8.19.0001 – 9ª Vara Cível – da Comarca da Capital/RJ - Quem, como o autor, é solteiro e tem condições de comprar um automóvel, assumindo prestações acima de quinhentos reais não se amolda ao perfil dos verdadeiramente hipossuficientes econômicos, que não têm condições de arcar com as despesas processuais sem prejuízo da própria subsistência ou de sua família. Desta forma, indefiro o pedido de gratuidade de justiça. Venham, em dez dias, as despesas processuais devidas, sob pena de cancelamento da distribuição (art. 257, CPC).

Os quadros acima colacionados de tais decisões ilustram uma punição do judiciário a quem adquirir patrimônio, no caso um automóvel, mesmo que seja este para se sustentar, sendo indiferente a motivação ou importância do mesmo, uma vez que somente levado em conta o fato da aquisição do bem em si, qual seja, o automóvel.

Ocorre que, ao se utilizar de justificativa rasa, sem muito aprofundamento, incidindo de forma imediata para a negação do benefício da gratuidade de justiça, levando em conta apenas a aquisição do bem em si, em vez da capacidade ou não do indivíduo arcar com as custas processuais sem prejuízo do sustento próprio ou da família, torna-se manifesta a violação do objetivo da Constituição Federal de 1988 e da Lei n. 1060/50, qual seja garantir o acesso à justiça a qualquer indivíduo da população brasileira.

O fato de um indivíduo ter um patrimônio, não incide em dizer que o mesmo não tem gastos com sua sobrevivência e de sua família, bem como para manutenção do patrimônio. É irrazoável que o judiciário puna o jurisdicionado pelo fato de ter bens, ou por não poder

¹³ BRASIL. 09ª vara cível. Decisão interlocutória. Thomaz de Souza e Melo. Disponível em: <<http://www4.tjrj.jus.br/consultaProcessoWebV2/consultaMov.do?v=2&numProcesso=2012.001.234316-6&acessoIP=internet&tipoUsuario=>> Acesso em: 10 mai. 2014.

deixar de cumprir com suas obrigações para interpor ação, quando a Constituição Federal lhe garante tal direito.

Assim, não se torna plausível presumir de imediato, que um indivíduo não é beneficiário da gratuidade de justiça pelo simples fato de ter adquirido um bem por financiamento, qual seja, no caso em tela, um automóvel, ainda mais, pelo fato de que pode ter sido tal bem, adquirido para garantir o próprio sustento da parte requerente e de sua família, como instrumento de trabalho.

Além do mais, a questão quanto à aquisição de automóvel por financiamento sequer se justifica nas circunstâncias econômicas atuais como indício de riqueza, muito pelo contrário, demonstra sim, uma facilidade na concessão de crédito, bem como a necessidade de dividir o valor total do bem, para que possa se ajustar ao baixo orçamento familiar, materializando, a dignidade da pessoa humana.

O Desembargado Nagib Slaibi em seu voto discorre “Usa-se para a aquisição sistemas de financiamento a baixo custo de juros e que demandem anos de prestações mensais que devem ser diminutas para serem suportadas por salários baixos que suportam muitos outros encargos.”¹⁴. Após, conclui que “Também se revela desacertada a adoção da referida proposta uma vez que a forma de aquisição de automóvel por financiamento não revela aparência de riqueza do adquirente. Muito pelo contrário.”¹⁵.

Neste sentido, não deve o magistrado, entender hipossuficiência como miserabilidade, pois, a primeira apenas significa que o indivíduo não tem condições de dispor de seu sustento e de suas obrigações, sendo que estas não são supérfluas, para arcar com custas processuais.

Através do princípio da proporcionalidade e razoabilidade, deve o julgador analisar ou permitir que o pleiteante apresente provas para que seja demonstrada a incapacidade de

¹⁴ SLAIBI, Nagib. Op. cit.

¹⁵ SLAIBI, Nagib. Op. cit.

arcar com custas processuais sem prejuízo de seu sustento ou de sua família. Assim, não pode se abster o magistrado, de se pronunciar quanto a uma lesão ou ameaça a direito, devendo para tanto, afastar a regra do recolhimento de custas, que se coloca como obstáculo irrazoável a efetivação do direito constitucional do acesso à justiça, conforme leciona o doutrinador Fredie Didier Junior¹⁶:

Sucedem que as normas relativas a direitos fundamentais também obrigam o magistrado, que deverá proceder ao controle de constitucionalidade difuso das regras processuais quando, em um caso concreto, perceber que uma delas viola a pauta normativa constitucional. Daí surge o princípio da adequação judicial das regras processuais, que está intimamente relacionado ao controle de constitucionalidade das leis no momento da aplicação (controle incidental e concreto) e à teoria dos princípios e dos direitos fundamentais, que pregam a eficácia imediata e direta dessas normas.

Encarados os princípios constitucionais processuais como garantidores de verdadeiros direitos fundamentais processuais, e tendo em vista a dimensão objetiva já mencionada, tiram-se as seguintes consequências: a) o magistrado deve interpretar esses direitos como se interpretam os direitos fundamentais, ou seja, de modo a dar-lhes o máximo de eficácia; b) o magistrado poderá afastar, aplicando o princípio da proporcionalidade, qualquer regra que se coloque como obstáculo irrazoável/desproporcional à efetivação de todo direito fundamental; c) o magistrado deve levar em consideração, 'na realização de um direito fundamental', eventuais restrições impostas pelo respeito a outros direitos fundamentais.

Portanto, ao analisar a regra contida na súmula nº 288 do TJERJ, e sua imediatidade em prejudicar os jurisdicionados, é latente a violação constitucional e, assim, a possibilidade, quer dizer, o dever do magistrado em afastar, com base no controle constitucional difuso e no princípio da proporcionalidade, a aplicação da referida súmula, garantindo assim, o direito maior representado pelo acesso à justiça, tutelado no art. 5º, XXXV, CF/88.

4. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS E GARANTIAS CONSTITUCIONAIS, E CONTRADIÇÃO DA SÚMULA Nº 288 DO TJERJ, QUE OCASIONAM INCONSTITUCIONALIDADE.

¹⁶ DIDIER Jr., Fredie. *Curso de Direito Civil: Teoria geral do processo e processo de conhecimento*. p. 28. vol. 1. 11 ed. rev., amp., atual. Bahia: jusPODIVM. 2009.

A importância dos princípios constitucionais para o ordenamento jurídico pátrio é imensa, pois, servem como norteadores para a interpretação das normas jurídicas, assim leciona o doutrinador Rodolfo Kronenberg Hartmann¹⁷:

[...] atualmente já se reconhece que os princípios, pelo menos os constitucionais, representam traves-mestras do sistema jurídico, cujos efeitos se irradiam sobre as diferentes normas, servindo de balizamento para a interpretação de todo o setor do ordenamento em que radicam. E, em abono a esta constatação, seria até mesmo correto concluir que violar um princípio é muito mais grave do que violar uma regra jurídica, uma vez que a desatenção ao princípio acarreta uma violação a todo o sistema de comandos.

Neste sentido, denota-se a inconstitucionalidade da súmula nº 288 do TJERJ, uma vez que a mesma perpetra violações graves contra os princípios constitucionais, como se passa a expor.

O Estado, ao proibir a autotutela tomou para si o monopólio da prestação jurisdicional, ou seja, tornou-se o detentor do dever de dizer o direito no caso concreto, quando provocado. Com isso, passou a consagrar constitucionalmente, o direito de ação para os seus jurisdicionados, art. 5º, XXXV, Constituição Federal de 1988 (CRFB/88), positivando assim, o princípio do acesso à justiça, bem como a inafastabilidade da jurisdição, dever do Estado.

Sendo assim, ao negar de imediato à gratuidade de justiça com base na súmula nº 288 do TJERJ, pelo simples fato de o jurisdicionado pleiteante, ter adquirido um automóvel viola frontalmente o princípio constitucional do “acesso à justiça”, pois, poderá acarretar em uma desistência do processo por parte do jurisdicionado, já que negado o direito a jurisdição gratuita e, não ter como arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento ou de sua família.

¹⁷ HARTMANN, Rodolfo Kronenberg. *Curso completo de processo civil.*, Niterói, Rio de Janeiro: Impetus, 2014. p.09.

Temerária se torna a prática reiterada de aplicar tal súmula, pois, em vez de efetivar o acesso a justiça como faz a Lei n. 1060/50 e determina a Constituição Federal, a súmula coíbe a provocação do Estado-Juiz pelo jurisdicionado que não tem condições de arcar com custas processuais sem prejuízo do sustento familiar e, sem se tornar inadimplente com as obrigações. Acarretando o impedimento a este jurisdicionado de obter seus direitos revisionais, expressamente tutelado no Código de Defesa do Consumidor em seu art. 6º, V.

Ademais, tal conduta do judiciário corrobora para a violação da inafastabilidade da jurisdição, disciplinada pelo art. 5º, XXXV, CRFB/88, já que impede o acesso à justiça pelo jurisdicionado, e conseqüentemente gera o não cumprimento do dever estatal em prestar a jurisdição, prestação esta, que deve ser sem condicionamentos ou condutas similares, o que não ocorre quando se aplica a súmula nº 288 do TJERJ.

Isto, pois, com a súmula nº 288, o judiciário está afirmando que o jurisdicionado que adquiri um automóvel e, pretende exercer seu direito de revisar o contrato referente ao mesmo, não é hipossuficiente e, com isso, gera um efeito dominó, já que negará de imediato o benefício da justiça gratuita a quem possa necessitar, conseqüentemente a desistência do prosseguimento processual pelo jurisdicionado, por falta de condições de arcar com custas, e por fim o não cumprimento do dever estatal de prestar a jurisdição quando provocado.

Configura-se, assim, o condicionamento da prestação jurisdicional do Estado, ao pagamento de custas processuais e, conseqüentemente o afastamento da jurisdição.

Outro princípio violado pela aplicação desregrada da súmula nº 288 do TJERJ é o princípio do “processo sem dilações indevidas”. Este princípio está tutelado na Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, LXXVIII, o qual determina “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.”.

Denota-se, com isso, que quando o magistrado aplica a súmula nº 288, e de imediato nega o benefício da gratuidade de justiça ao jurisdicionado, sem proporcionar a este, a possibilidade de provar sua necessidade, e sem analisar as circunstâncias do caso concreto, está violando a duração razoável sem dilações indevidas.

Basta perceber que, tal decisão interlocutória descabida, por não analisar a realidade do caso concreto e não oportunizar ao jurisdicionado a dilação probatória de sua necessidade, obrigará ao pleiteante a recorrer da decisão, correndo o risco de na 2ª instância ser aplicado novamente a mesma súmula de imediato, gerando uma situação injusta e, de extrema morosidade para tentar reformá-la, o que configura a violação da celeridade e da não dilação indevida.

Há de se observar que, a importância dos princípios constitucionais que são verdadeiros garantidores dos direitos fundamentais, é tão grande que o magistrado deve à luz do princípio da “adequação judicial das normas processuais”, dar a aplicação mais efetiva e não violadora destas normas, ou seja, aplicando o controle de constitucionalidade difuso contra as regras processuais que violem a pauta normativa constitucional.

Neste sentido, também, o princípio da proporcionalidade e da razoabilidade, pois, ao ser obrigado a interpretar as normas processuais conforme os princípios constitucionais, o magistrado deve vetar as normas que incidirem em prejuízo irrazoável e obstáculo desproporcional ao alcance dos direitos fundamentais, como por exemplo, o direito ao acesso à justiça.

Assim fundamenta o doutrinador Fredie Didier Junior¹⁸, “b) o magistrado poderá afastar, aplicado o princípio da proporcionalidade qualquer regra que se coloque como obstáculo irrazoável/desproporcional à efetivação de todo o direito fundamental”.

¹⁸ DIDIER Jr., Fredie. Op. cit.

¹⁹ BRASIL. 09ª vara cível. Decisão interlocutória. Thomaz de Souza e Melo. Disponível em: <<http://www4.tjrj.jus.br/ejud/ConsultaProcesso.aspx?N=201400209478>> Acesso em: 14 setemb. 2014.

Neste diapasão, torna-se claro que a aplicação da súmula nº 288 do TJERJ, com a negativa de imediato do benefício da gratuidade de justiça, é irrazoável e completamente desproporcional, pois, não permite ao jurisdicionado que demonstre sua necessidade quanto a tal benefício, uma vez que presume imediatamente como não hipossuficiente o indivíduo pelo simples fato de adquirir um automóvel, o que acarreta a não aplicação adequada das normas processuais.

Como se pode ver, o magistrado sobre a exegese do princípio da “adequação judicial das normas processuais”, poderia muito bem afastar a aplicação da referida súmula, possibilitando a demonstração da impossibilidade de arcar com as custas processuais sem prejuízo próprio ou familiar, gerando o afastamento das custas processuais, para que seja efetivado o acesso à justiça, e conseqüentemente o Estado-Juiz cumpra com o seu dever de prestar jurisdição. Esta sim seria a conduta razoável e proporcional a ser tomada.

Neste sentido, é importante frisar que, a aplicação irrazoável desta súmula nº 288 do TJERJ, viola em alguns casos, inclusive, a garantia constitucional ao segundo grau de jurisdição, tutelado no art. 5º, LXXIV da atual Constituição Federal. Pois, o juízo de 1º grau concede a gratuidade, porém, ao ser interposto recurso pelo beneficiário da gratuidade de justiça, em segunda instância a mesma é revogada de imediato sobre a chancela da referida súmula, o que gera visível prejuízo irrazoável ao jurisdicionado antes beneficiado pela justiça gratuita.

Ademais, há contradição na argumentação e aplicação da súmula nº 288 do TJERJ, frente ao art. 285-B do Código de Processo Civil, como exemplo da decisão¹⁹ a seguir:

VIGÉSIMA TERCEIRA CÂMARA CÍVEL/CONSUMIDOR

Agravo de instrumento nº 0013903-15.2014.8.19.0000

Agravante: JURACY VIEIRA DOS SANTOS

Agravado: BANCO HSBC LEASING S/A

Relator: JDS. MARTHA ELISABETH FALCAO SOBREIRA

[...] Quando mais não fosse, inafastável a incidência do citado artigo 285 B do CPC que foi introduzido no Diploma dos Ritos pela Lei 12810/13, exatamente, para impor à parte o dever de lealdade processual e de cooperação, impedindo o

demandante de se valer da demanda judicial para sem qualquer motivo detalhado deixar de honrar o contrato anteriormente celebrado.

Há, logicamente, uma contradição entre a súmula 288 do TJERJ e o art. 285-B, CPC. Pois, a aplicação de imediato do entendimento sumulado acaba induzindo o jurisdicionado, que realmente necessita da gratuidade, a deixar de adimplir o contrato de financiamento do veículo, para tentar pagar as custas processuais, porém a lei federal determina que o mesmo não deve deixar de adimplir o contrato como celebrado.

Diante da contradição apresentada, o judiciário acaba permitindo a violação ao acesso à justiça e, além disso, dá margem para subentender uma determinação ao particular, na qual este deve, além de assumir obrigações para sanar suas necessidades e, desejos privados, fazer uma poupança para uma eventual ação provinda de lesão incerta, que possa advir das obrigações contratadas, ocasionando, assim, a inconstitucionalidade da referida súmula.

CONCLUSÃO

Procurou-se, ao longo do estudo, demonstrar que a súmula nº 288 do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJERJ), não condiz com a realidade histórica e socioeconômica do país, assim como à luz da Constituição Federal de 1988 e a Lei 1.060/50, vem implicando em prejuízos aos jurisdicionados, através das violações dos princípios e direitos constitucionais.

Estabeleceu-se a distinção entre hipossuficiência e pobreza, com intuito de demonstrar que a interpretação e aplicação dada à súmula nº 288 do TJERJ, é distinta do objetivo da Constituição Federal e da Lei 1.060/50, qual seja efetivar o total acesso à justiça, alcançando todos os jurisdicionados sobre a exegese do Estado-Juiz pátrio.

Em razão do histórico político econômico, restou demonstrado que o crescimento econômico do país baseou-se na industrialização, liderada pelas indústrias automobilísticas, o que gerou diversas políticas para beneficiar este setor, incluindo abonos fiscais, preferência pelo sistema rodoviário e, medidas para facilitação do crédito para fomentar o consumo de automóveis.

Sendo assim, com a facilidade de crédito, se torna mais fácil adquirir um automóvel mediante financiamento, não significando sinal de riqueza. A necessidade de efetuar a aquisição de um veículo é quase que imprescindível para o brasileiro, devido à preferência governamental pelo sistema rodoviário e, a precariedade do sistema de transporte público. Ademais, restou demonstrado que a maior parte dos veículos de passeio, são adquiridos com finalidade de ferramenta de trabalho. Com isso, não se trata de bem supérfluo.

A aplicação da súmula nº 288 do TJERJ, gera veto imediato do benefício da gratuidade de justiça, através da análise dos bens do pleiteante, em vez de observar a capacidade do mesmo em arcar ou não com as custas processuais, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família. Consequentemente, gera decisões irrazoáveis que desaguam na violação dos princípios constitucionais como o do acesso à justiça.

Desta forma, é dever do Estado prestar a jurisdição sempre que provocado, não podendo se abster de tal dever, por condicionar a análise do direito do demandante ao pagamento das custas processuais.

Portanto, diante do exposto no presente artigo científico, conclui-se que o entendimento sumulado aqui estudado, qual seja o da súmula nº 288 do TJERJ, é inconstitucional, uma vez que viola expressamente os direitos e princípios constitucionais, bem como os objetivos da Constituição Federal de 1988 e da Lei n. 1.060/50.

REFERÊNCIAS

BRASIL. 03ª vara cível. Decisão interlocutória. Andreia Florencio Berto. Disponível em: <<http://www4.tjrj.jus.br/consultaProcessoWebV2/consultaMov.do?v=2&numProcesso=2013.001.074598-0&acessoIP=internet&tipoUsuario=>> Acesso em: 10 mai. 2014.

BRASIL. 09ª vara cível. Decisão interlocutória. Thomaz de Souza e Melo. Disponível em: <<http://www4.tjrj.jus.br/consultaProcessoWebV2/consultaMov.do?v=2&numProcesso=2012.001.234316-6&acessoIP=internet&tipoUsuario=>> Acesso em: 10 mai. 2014.

BRASIL. 09ª vara cível. Decisão interlocutória. Thomaz de Souza e Melo. Disponível em: <<http://www4.tjrj.jus.br/ejud/ConsultaProcesso.aspx?N=201400209478>> Acesso em: 14 setemb. 2014.

Brasil. Lei 1060/50, 5 de fevereiro de 1950. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/11060compilada.htm. Acesso em: 16 mar. 2014.

Brasil. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acessado em: 10 mai. 2014.

Brasil. Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. 0026939-95.2012.8.19.0000. Desembargador Nagibi Slaibi. Disponível em: <<http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=000421891A849197EC2CA20E44B5A5383D49B9C45E554663>> Acesso em: 10 de set. 2014.

CAPUTO, Ana Cláudia; MELO, Hildete Pereira de. *A industrialização brasileira nos anos de 1950: uma análise da instrução 113 da SUMOC*. 2009. Faculdade de Economia, Universidade Federal Fluminense. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-41612009000300003>. Acesso em: 10 mai. 2014.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda; *et al.* *Dicionário Aurélio Básico da Língua Portuguesa*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1989.

DIDIER JUNIOR., Fredie. *Curso de Direito Civil: Teoria geral do processo e processo de conhecimento*. p. 88. vol. 1. 11ª ed. rev., amp., atual. Bahia: jusPODIVM. 2009.

HARTMANN, Rodolfo Kronemberg. *Curso completo de processo civil.*, Niterói, Rio de Janeiro: Impetus, 2014. p.09.

Súmula da jurisprudência predominante sn1. Disponível em: <http://webfarm.tjrj.jus.br/biblioteca/asp/textos_main.asp?codigo=150637&desc=ti&servidor=1&iIdioma=0> Acesso em: 10 mai. 2014.