

CONCURSO DE TESES DO XI CONGRESSO NACIONAL DE DEFENSORES PÚBLICOS

DEFENSORIA PÚBLICA NA TUTELA JURÍDICA DO MEIO AMBIENTE

CARLOS EDUARDO FREITAS DE SOUZA

BRUNA GOMES DA SILVA

DEFENSORIA PÚBLICA NA TUTELA JURÍDICA DO MEIO AMBIENTE

CARLOS EDUARDO FREITAS DE SOUZA¹

BRUNA GOMES DA SILVA²

1.DEFENSORIA PÚBLICA: ASPECTOS HISTÓRICOS

O histórico constitucional brasileiro demonstra que, desde o ano de 1934, há em nosso ordenamento jurídico a presença da obrigatoriedade de assistência judiciária pelo Estado, em nossas linhas fundamentais. Com exceção da Constituição de 1937, em todas as outras foi estabelecida a prestação da assistência judiciária (Constituição de 1934 - art. 113, n. 32; Constituição de 1946 – art. 141, §35; Constituição de 1967, com a Emenda n. 1 de 1969 – art. 150, §32).

No entanto, nenhuma das Constituições previa a instalação de um organismo público que tivesse essa finalidade precípua. Finalmente, em 1988, a regra aprimorou-se, por intermédio do inciso LXXIV, do artigo 5º, da Constituição Federal.

Confrontando-se os textos, percebe-se uma clara distinção terminológica e distintiva entre assistência judiciária prevista nas Constituições de 1934, 1946, 1967, com a EC 1/69 e a atual redação trazida pela Carta Magna de 1988, visto que esta última trouxe uma abrangência muito mais ampla, como se percebe da análise do artigo 5º, LXXIV: “o Estado prestará assistência jurídica **integral e gratuita** [grifo nosso] aos que comprovarem insuficiência de recursos”.

¹ Defensor Público titular da Segunda Defensoria da comarca de Barra do Garças-MT, Pós-Graduado em Direito Penal pela Universidade Federal de Goiás e Ex-Professor de Processo Penal na UNIC, campus Primavera do Leste.

² Assessora Jurídica na Defensoria Pública de Barra do Garças-MT, Graduada pela Universidade Federal do Mato Grosso e Pós-Graduada em Direito Processual Civil pela Fundação Escola Superior do Ministério Público do Estado de Mato Grosso.

Desde a Constituição de 1934 até a atual Constituição Federal, existiram vários avanços e retrocessos, propiciando uma evolução lenta até que a Defensoria Pública fosse levada ao ápice do ordenamento jurídico brasileiro.

A Constituição de 1937 foi silente sobre a prestação de assistência judiciária, o que condizia com o cenário político da época de redução de direitos e garantias individuais.

Em 1946, houve o ressurgimento, nos mandamentos constitucionais, acerca do dever estatal de prestação da assistência judiciária (art. 141, §35).

Tendo em vista a disposição do dispositivo acima citado, deu-se início, em vários Estados-membros, a criação de órgãos governamentais específicos para a prestação de Assistência Judiciária. Como exemplo, teve a Procuradoria de Assistência Judiciária, criada em 1947 no Estado de São Paulo, que tinha como chefe superior o Procurador Geral do Estado. Também, no Distrito Federal, foi incluído o cargo de Defensor Público no início da carreira do Ministério Público, em 1948.

Um importante marco legal na instituição e sistematização da assistência judiciária, na esfera pública e administrativa, foi a Lei Complementar do Estado do Rio de Janeiro n.º 06, de 12/05/1977. Por meio desse diploma legal, ficou estabelecido o regime jurídico dos membros da Defensoria Pública e sua organização, dispondo que a chefia deixaria de ser exercida pelo Procurador-Geral de Justiça e seria efetivada sua nomeação pelo governador dentre integrantes da carreira da Defensoria Pública.

Apesar das idas e vindas constitucionais, tivemos, com a atual Constituição de 1988, o definitivo estabelecimento da Defensoria Pública na Constituição, com a seguinte redação: *“Art. 134. A Defensoria Pública é instituição essencial à função*

jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV.)”

Por isso, a evolução histórica é importante, a fim de visualizar como foi sendo incrementado a relevância da Defensoria Pública nas Constituições Brasileiras, demonstrando que, a cada momento histórico, foi sendo intensificado o trabalho legislativo e a abrangência do conceito de acesso à justiça.

2. DA NATUREZA JURÍDICA DA DEFENSORIA PÚBLICA

O regramento, sobre a Defensoria Pública, no texto constitucional, vem insculpida no Capítulo IV, do Título IV, que dispõe “Das Funções Essenciais à Justiça”. Dentro dessas funções, incluem-se o Ministério Público, a Advocacia Pública e a Advocacia, sendo os três primeiros procuraturas constitucionais, por exercerem funções constitucionalmente previstas, na defesa de interesses públicos, por intermédio da instituição de carreiras jurídicas públicas.

A instituição dessas carreiras jurídicas públicas teve o objetivo de tutelar três diferentes categorias de interesses, que poderiam chocar-se quando de sua defesa. Assim, ao Ministério Público ficou delegada a defesa dos interesses da sociedade, em geral; às Advocacias Públicas, os interesses estatais e, em relação à Defensoria Pública, ficou incumbida de tutelar os interesses das pessoas economicamente carentes.

Dessa forma, o ente estatal pode cumprir sua obrigação de tutelar esses diversos interesses, preservando a autonomia e independência de cada uma dessas defesas, zelando por sua integral imparcialidade nessa tutela.

Essa divisão de tutela de interesse não dispõe hierarquia entre eles, possuindo o Ministério Público, a Advocacia Pública e a Defensoria Pública

igualdade, tanto no tratamento dessas instituições, quanto na defesa dos interesses.

A natureza jurídica da Defensoria Pública é a de um órgão central, independente, composto e obrigatório. É um órgão, pois constitui-se em um centro de competências instituído para o desempenho de funções estatais específicas, por meio de agentes que têm sua atuação imputada à pessoa jurídica a que pertencem.

Diz-se que a Defensoria Pública é um órgão central por ter sua atribuição de prestação de assistência jurídica integral em todo o território em que o Estado se faz presente.

A Defensoria Pública é um órgão independente, tendo em vista a independência funcional dada à instituição e a seus membros. Antigamente, acreditava-se que a Defensoria Pública era um órgão vinculado ao Poder Executivo, possuindo dependência hierárquica perante esse Poder.

Porém, com o advento da Emenda Constitucional n. 45/04, disponibilizou-se constitucionalmente a autonomia funcional, administrativa e financeira da Defensoria Pública, desvinculando-se totalmente esse órgão do Poder Executivo. Hoje, não cabe mais falar em dependência hierárquica ou subordinação, possuindo a Defensoria Pública status de total independência em relação aos Poderes do Estado, sendo tal previsão restrita, até hoje³, para as Defensorias Públicas estaduais, conforme disposição expressa no artigo 134, § 2º:

Art. 134. § 2º Às Defensorias Públicas Estaduais são asseguradas autonomia funcional e administrativa e a iniciativa de sua proposta

³ Matéria pendente de apreciação pela PEC 207-A/2012

orçamentária dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias e subordinação ao disposto no art. 99, § 2º.⁴

Quanto a ser um órgão composto, a Defensoria Pública é assim classificada por possuir diversos centros de atribuição. Além disso, considera-se a Defensoria Pública um órgão obrigatório, diante de sua estatura constitucional, não cabendo aos Estados-membros a discricionariedade de instituí-la ou não. A omissão por parte desses gera a possibilidade de protocolização de ação direta de inconstitucionalidade por omissão, nos precisos termos do art. 103, §2º, da Constituição Federal de 1988.

3. DA NATUREZA JURÍDICA DO DEFENSOR PÚBLICO

O Defensor Público é considerado um agente político de transformação social⁵, pois exerce função pública, instituída a órgão estatal e não possui subordinação hierárquica, podendo atuar com plena liberdade funcional e de acordo com as prerrogativas e responsabilidades impostas pela lei. Tal liberdade é preservada desde que cumpram suas funções constitucionais, que é, precipuamente, a de fornecer assistência jurídica integral a pessoas economicamente necessitadas.

Diante dessa definição, extrai-se as principais diferenças entre o Defensor Público e o advogado particular da seguinte forma. O advogado é um profissional de direito privado, necessitando somente de inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil para exercer sua função, enquanto o Defensor Público é um agente público, devendo ser aprovado em concurso de provas e títulos para ser nomeado no cargo e poder exercer sua função.

⁴ BRASIL. **Constituição [1988]**. Constituição da República Federativa do Brasil. Art. 134, §2º.

⁵ Cf. a terminologia utilizada por Paulo Galliez

O advogado pode escolher sua clientela, necessitando de mandato para representar seu cliente. Ao Defensor Público incumbe o atendimento de pessoas economicamente necessitadas, sem distinção, não necessitando de mandato, diante da maior abrangência de sua função.

Enquanto o advogado privado cobra pelos serviços jurídicos prestados a seus clientes, o Defensor Público não colhe qualquer proveito econômico pessoal em relação ao serviço prestado aos assistidos. Por essas diferenças principiológicas, considera-se o §1º, do artigo 3º, do Estatuto da OAB inconstitucional, pois sujeita ao seu controle as atividades desenvolvidas pelos Defensores Públicos, medida incabível diante da peculiaridade funcional e constitucional que o Defensor Público possui.

4. LEGITIMIDADE DA DEFENSORIA PÚBLICA PARA TUTELA DO DIREITO AMBIENTAL

Como se trata o meio ambiente de um direito difuso, há discussão doutrinária e jurisprudencial acerca da legitimidade da Defensoria Pública para proteção dos mencionados interesses. Vale ressaltar que, quanto aos direitos individuais homogêneos, bem como nos coletivos, não há discussão sobre aludida legitimidade.

Antes da legitimidade ser expressa para a Defensoria Pública propor a Ação Civil Pública, havia entendimento de que sua legitimidade decorria da interpretação do artigo 82, III, do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE. DEFENSORIA PÚBLICA. INTERESSE. CONSUMIDORES. A Turma, por maioria, entendeu

que a Defensoria Pública tem legitimidade para propor ação civil pública na defesa do interesse de consumidores. Na espécie, o NUDECON, órgão vinculado à Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, por ser órgão especializado que compõe a administração pública direta do Estado, perfaz condição expressa no art. 82, III, do CDC.⁶

No entanto, com o advento da Lei 11.448/07, o artigo 5º, II, da Lei da Ação Civil Pública foi alterada nos seguintes termos: *“Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar: (Redação dada pela Lei nº 11.448, de 2007). II - a Defensoria Pública;” (Redação dada pela Lei nº 11.448, de 2007)”*.⁷

Após a edição do referido diploma legislativo, o debate passou a tomar assento no Supremo Tribunal Federal, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade número 3943, interposta pela CONAMP.

Por fim, houve a edição da Lei Complementar número 132/09, que conferiu nova redação artigo 4º, incisos VII e VIII, da Lei Complementar 80/94, nos seguintes termos:

Art. 4º São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras: VII – promover ação civil pública e todas as espécies de ações capazes de propiciar a adequada tutela dos direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos quando o resultado da demanda puder beneficiar grupo de pessoas hipossuficientes; (Redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009); VIII – exercer a defesa dos direitos e interesses individuais, difusos,

⁶ REsp 55.111/RJ, Rel. Min. Castro Filho, j. 05.09.2006.

⁷ BRASIL. **Lei 11.448, de 15.01.2007**. Altera o art. 5º da Lei n.º 7.347, de 24 de julho de 1985, que disciplina a ação civil pública, legitimando para sua propositura a Defensoria Pública.

coletivos e individuais homogêneos e dos direitos do consumidor, na forma do inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal; (Redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009).⁸

Com essa última alteração, basta a existência do interesse de um hipossuficiente para dar amparo a legitimidade da Defensoria Pública.

A partir dessa reformulação, foi alterado também o artigo 4º, X, da Lei Complementar 80/94, da seguinte maneira:

Art. 4º São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras: X – promover a mais ampla defesa dos direitos fundamentais dos necessitados, abrangendo seus direitos individuais, coletivos, sociais, econômicos, culturais e **ambientais** [grifo nosso], sendo admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela; (Redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009).⁹

Assim sendo, onde houver violação a direitos fundamentais e à dignidade de pessoas necessitadas, cabendo ressaltar que isso é muito frequente no caso dos direitos difusos, o que se inclui os direitos ambientais, a Defensoria Pública é a instituição com atribuição concorrente para tutelar tal situação violadora dos direitos fundamentais.

A legitimação da Ação Civil Pública deve ser ampla, de forma a romper com o paradigma tradicional, que entende ser exclusiva tal legitimidade.

⁸ BRASIL. **Lei Complementar n.º 80, de 12.01.1994**. Organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, e dá outras providências.

⁹ BRASIL. **Lei Complementar n.º 80, de 12.01.1994**. Organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados e dá outras providências.

Assim sendo, a Ação Direta de Inconstitucionalidade número 3942, que objetiva a exclusão da legitimidade da Defensoria Pública para manusear ação civil pública na tutela de direitos difusos traria como consequência a vedação da sua atuação em matérias delicadas e vinculadas à sua atuação constitucional, como é o caso das Ações Cíveis Públicas movidas para assegurar a efetividade do direito ao meio ambiente equilibrado.

Destarte, não é possível interpretar a norma do artigo 5º, II, da Lei da Ação Civil Pública de forma restrita, excluindo a legitimidade da Defensoria Pública para a propositura da ação civil pública na tutela de interesses difusos, pois, nesse caso, seria interpretá-la contrariamente ao princípio da maior eficácia possível dos direitos fundamentais, proscrito no artigo 5º, §1º, da Constituição Federal.

Há uma crítica em relação ao reconhecimento da legitimidade da Defensoria Pública para propositura de ação civil pública, especificamente na tutela de direitos difusos, sendo que tal crítica gira em torno da impossibilidade de delimitar individualmente os titulares do direito em conflito.

No entanto, o caso prático revelará, com riqueza de detalhes, se há ou não a legitimidade da Defensoria Pública, como por exemplo a ação civil pública que tem por objeto a disponibilização de saneamento básico, a fim de evitar a degradação ambiental, além da disponibilização de determinado medicamento ou tratamento médico na rede pública de saúde, o fornecimento de condições mínimas de bem-estar em determinado presídio ou cadeia pública, entre outras situações que revelam de maneira cristalina a legitimidade da Defensoria Pública para a propositura da ação coletiva.

Por isso, há sempre como identificar ou não a pertinência temática da Defensoria Pública para o ingresso com a ação civil pública na defesa de direitos

difusos. Em termos gerais, deve prevalecer o entendimento, segundo o qual a Defensoria Pública possui legitimidade ampla e encontra-se perfeitamente legitimada a propor determinada ação civil pública sempre que tal medida possa beneficiar pessoas necessitadas, mesmo que apenas potencialmente. Tal situação, por óbvio, não ocorreria em uma ação civil pública proposta para tutelar os direitos de consumidores de carros importados ou para proteger interesses de consumidores da SKY HDTV, sendo de, clareza solar, a ilegitimidade da Defensoria Pública nessas duas últimas situações.

Nesse sentido, o art. 4º, inciso VII da Lei Complementar 80/94, com redação dada pela Lei Complementar 132/09, traz um norteador interpretativa para a questão, ao estabelecer a possibilidade da Defensoria Pública promover a ação civil pública e todas as espécies de ações capazes de propiciar a adequada tutela dos direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos “quando o resultado da demanda puder beneficiar grupo de pessoas hipossuficientes”. Da forma como foi escrito tal dispositivo, não paira dúvida de que, havendo a “mera possibilidade” de serem beneficiadas pessoas necessitadas, mesmo que não somente elas, com a propositura de ação civil pública, a Defensoria Pública estará apta e legitimada a fazê-lo.

Por isso, a crítica feita por membros do Ministério Público em relação à legitimidade da Defensoria Pública para manusear a Ação Civil Pública no que tange aos direitos difusos é um ponto de vista antidemocrático, pois suprime da insituição, que tem como escopo principal a defesa da população carente, o acesso aos direitos difusos.

Portanto, essa tese tem por objetivo tornar clara a legitimidade da Defensoria Pública para propor ações civis públicas para tutela específica dos

direitos difusos, o que inclui os direito ao meio ambiente saudável e equilibrado, fato esse questionado pela CONAMP na ADIN 3943, que é mais um entrave a ser enfrentada pela Defensoria Pública no âmbito dos Tribunais Superiores.

5. EXEMPLO LEGISLATIVO PRÁTICO DA IMPORTÂNCIA DA DEFENSORIA PÚBLICA NA SEARA AMBIENTAL

Para tornar evidente a Defensoria Pública no âmbito ambiental, os Defensores Públicos devem celebrarem parcerias com o Poder Legislativo Federal, Estadual e Municipal, a fim de que projetos de Leis que contemplem o meio ambiente tenham como legitimado de tutela, além do Ministério Público, também a Defensoria Pública.

Exemplo disso foi o trabalho desenvolvido no município de Alto Araguaia, no qual a ex-vereadora daquele município, Maria Luiza de Oliveira Machado convidou a Defensoria Pública, quando eu ainda atuava por lá, para participar de uma audiência pública, onde foi discutido um projeto de lei que dispunha acerca da emissão de gases estufa das empresas daquela região.

Assim, após aberto espaço para a Defensoria Pública na audiência pública, foi proposto para que houvesse a inclusão do órgão no rol de legitimados do envio do relatório da emissão de gases estufa das empresas da região, sugestão acolhida pela exímia componente, à época, do legislativo municipal de Alto Araguaia em 2012, materializando na edição da Lei Municipal de Alto Araguaia nº 2991/12, que contemplou a Defensoria Pública, no seu artigo 1º:

Art. 1º As Indústrias instaladas no Município de Alto Araguaia/MT que utilizam diariamente, de energia através da queima de todos

emissores de Gases de Efeito Estufa (GEE), Carvão Vegetal, Petróleo e Gás, deverão efetuar anualmente o Inventário de Gases Efeito Estufa, elaborando políticas de uso de energias renováveis.

§ 1º Após o levantamento do Carbono, realizado na empresa com cronograma definido para cada etapa, com tabulações e elaboração de relatório,encaminhar o relatório a Secretaria Municipal de Meio Ambiente, ao Conselho Municipal de Meio Ambiente, à Defensoria Pública e ao Ministério Público.¹⁰

Portanto, não resta outra saída para a Defensoria Pública, senão o intenso trabalho dos Defensores Públicos no reconhecimento legislativo e jurisprudencial de sua importância como órgão nato legitimado na defesa do meio ambiente equilibrado e, aproveitando as manifestações populares, deveria haver, utilizando a força de todos os Defensores Públicos, um protesto rechaçando os argumentos de ilegitimidade da Defensoria Pública para a tutela dos direitos difusos, que se inclui o direito ao meio ambiente, levantados pela CONAMP na ADIN 3943, uma vez que a Defensoria Pública vem sim para ser mais um órgão legitimado e não para suprimir a legitimidade do Ministério Público, sendo esse um entendimento condizente com o amplo acesso à justiça nos direitos difusos, propugnado pela interpretação da Carta Magna de 1988.

6.REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. **Constituição [1988]**. Constituição da República Federativa do Brasil.

¹⁰ BRASL. LEI MUNICIPAL DE ALTO ARAGUAIA-MT nº2991/12. “Dispõe sobre a obrigatoriedade de elaboração de Inventário de Gases de Efeito Estufa-GEE, pelas Indústrias instaladas no Município de Alto Araguaia/MT, que utilizam da queima de Carvão, Petróleo ou Gás pela indústria e sistema de transporte, em sua atividade diária, e dá outras providências.

BRASIL. **Lei Complementar 80, de 12.01.1994.** Organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, e dá outras providências. Publicada no Diário Oficial da União de 13.01.1994.

BRASIL. **Lei Municipal de Alto Araguaia/MT N.º 2.991/2012.** Dispõe sobre a obrigatoriedade de elaboração de Inventário de Gases de Efeito Estufa-GEE, pelas Indústrias instaladas no Município de Alto Araguaia/MT, que utilizam da queima de Carvão, Petróleo ou Gás pela indústria e sistema de transporte, em sua atividade diária, e dá outras providências.

GALIEZ, Paulo. **Defensoria Pública, O Estado e a Cidadania.** 3 ed. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2006.

JUNKES, Sérgio Luiz. **Defensoria pública e o princípio da justiça social.** Curitiba: Juruá, 2005.

PEREIRA, Felipe Pires; FENSTERSEIFER, Tiago. **A legitimidade da Defensoria Pública para a propositura de ação civil pública em defesa de direitos difusos: algumas reflexões ante o advento da Lei Complementar 132/09.** *Processos Coletivos*, Porto Alegre, vol. 1, n. 4, 01 jul. 2010. Disponível em: http://www.processoscoletivos.net/~pcoletiv/component/jcomments/feed/com_content/103 - Acesso em: 17-Jul-2013

SÉGUIN, Elida. “Defensoria Pública e tutela do meio ambiente”. In: SOUSA, José Augusto Garcia de (Coord.). **A Defensoria Pública e os processos coletivos: comemorando a Lei Federal 11.448, de 15 de janeiro de 2007**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 147-160.