



FUNDAÇÃO EDSON QUEIROZ
UNIVERSIDADE DE FORTALEZA – UNIFOR
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
Curso de Direito

A DEFENSORIA PÚBLICA COMO MEIO DE ACESSO DO CIDADÃO À JUSTIÇA

Larissa Weyne Torres de Melo

Matr: 0221868/2

Fortaleza–CE

Maio, 2007

LARISSA WEYNE TORRES DE MELO

**A DEFENSORIA PÚBLICA COMO MEIO DE ACESSO DO
CIDADÃO À JUSTIÇA**

Monografia apresentada como exigência parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob a orientação de conteúdo da Professora Amélia Soares da Rocha e orientação metodológica da Professora Áurea Zavam.

Fortaleza–Ceará

2007

LARISSA WEYNE TORRES DE MELO

A DEFENSORIA PÚBLICA COMO MEIO DE ACESSO DO CIDADÃO À JUSTIÇA

Monografia apresentada à banca examinadora e à Coordenação do Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade de Fortaleza, adequada e aprovada para suprir exigência parcial inerente à obtenção do grau de bacharel em Direito, em conformidade com os normativos do MEC, regulamentada pela Res. n°. R028/99, da Universidade de Fortaleza.

Fortaleza (CE), 16 de maio de 2007.

Amélia Soares da Rocha, Ms.
Profa. Orientadora da Universidade de Fortaleza

Fernando Bezerra Veras, Ms.
Prof. Examinador da Universidade de Fortaleza

Joilson Luiz de Oliveira, Ms.
Prof. Examinador da Universidade de Fortaleza

Áurea Zavam, Ms.
Profa. Orientadora de Metodologia

Profa. Núbia Maria Garcia Bastos, Ms.
Supervisora de Monografia

Coordenação do Curso de Direito

À minha mãe,
pela educação que me deu, por ser meu colo e minha referência constante e por me apoiar nesta etapa da minha vida. Nem a mais bem escrita dedicatória expressaria o que ela realmente significa para mim.

Ao meu irmão Daniel,
por simplesmente ser meu amigo e ter me ensinado a amar, mais do que um dia pensei que fosse capaz. Ele representa muito mais do que imagina.

Ao meu namorado Ícaro,
por seu imenso amor, compreensão, confiança e ajuda a mim dispensados.

Aos meus amigos,
pelas orações e torcida.

E, ao meu amado Deus,
minha eterna gratidão por ter colocado todos eles em meu caminho, pois sozinha, talvez, eu fosse mais depressa, mas com eles, com certeza irei mais longe.

AGRADECIMENTOS

À professora Amélia Soares da Rocha, por aceitar a tarefa de orientação e pelo apoio prestado na realização deste trabalho.

À professora Áurea Zavam, pela forma tranqüila como orientou o desenvolvimento metodológico que deu forma a este trabalho.

Aos professores Fernando Bezerra Veras e Joilson Luiz de Oliveira, por aceitarem participar da banca examinadora desta monografia.

A justiça é um dos fermentadores das incessantes transformações sociais, quer o homem acredite na possibilidade de uma organização mais equilibrada nas suas relações exteriores, quer apenas considere intoleráveis certas injustiças.

(Maria Aparecida Lucca Gaovilla)

RESUMO

A importância da pesquisa sobre o tema “A Defensoria Pública como meio de acesso do cidadão à justiça” está em apresentar os pontos relevantes sobre o assunto dentro de uma interpretação sistemática do ordenamento jurídico. O que pretendemos com este trabalho, em sentido amplo, é analisar o papel da Defensoria Pública como meio de acesso do cidadão à justiça. E, em sentido estrito, almejamos explicar o que verdadeiramente dispõe o acesso à justiça, restando claro que o acesso à justiça diferencia-se do simples acesso ao Judiciário. Objetivaremos, em seguida, demonstrar qual a relação existente entre esse direito fundamental e a Defensoria Pública, verificando a atual realidade, estruturação e composição de tal instituição. Diante desse quadro, entendemos que a Defensoria Pública, instituição constitucional incumbida de conferir acesso à justiça aos necessitados, apesar dos diversos avanços alcançados, ainda deve superar muitas dificuldades para cumprir com sua missão constitucional de forma efetiva; principalmente em termos de concretização da autonomia, estrutura, recursos e quantidade de defensores públicos. Mais adiante, apresentaremos as novas perspectivas para a Defensoria Pública, destacando o exemplo da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, que mesmo passando por um recente processo de institucionalização, já se revela um modelo-padrão a ser adotado pelas demais instituições. Frisaremos, ao final, que a prática do neoliberalismo vem se confirmando um elemento de aniquilação da identidade nacional, com o claro fim de promover a privatização da Justiça, limitando cada vez mais o seu acesso, tornando obrigatório, mais do que nunca, o fortalecimento e aperfeiçoamento da Defensoria Pública.

Palavras-chave: Justiça. Defensoria Pública. Perspectivas.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	08
1 O DIREITO FUNDAMENTAL DO ACESSO À JUSTIÇA	11
1.1 Estado de direito, consolidação democrática e acesso à justiça	11
1.2 A luta pela cidadania, o movimento mundial de acesso à justiça e a efetividade dos direitos fundamentais	18
1.3 O acesso à justiça	21
1.3.1 Conceito	21
1.3.2 Evolução histórica	22
1.3.3 Acesso à justiça X Acesso ao judiciário	26
1.3.4 Beneficiários da assistência jurídica como titulares de um direito fundamental	30
2 A DEFENSORIA PÚBLICA E SUA REALIDADE	32
2.1 Constituições brasileiras e o direito à assistência jurídica	32
2.2 A Defensoria Pública como forma de garantir o acesso à justiça	34
2.3 A Defensoria Pública como instituição estatal autônoma desvinculada dos demais Poderes do Estado	36
2.4 Defensor Público X advogado	38
2.5 Prerrogativas	40
2.6 Garantias e proibições	42
2.7 Retrato da realidade institucional da Defensoria Pública e dos Defensores Públicos brasileiros	43
3 DEFENSORIA PÚBLICA – PERSPECTIVAS E EXEMPLO NO ESTADO DE SÃO PAULO	47
3.1 Perspectivas	47
3.2 A Defensoria Pública do Estado de São Paulo	49
3.2.1 Origem e características	50
3.2.2 Área de atuação	55
3.2.3 Recente e importante episódio relacionado à Defensoria Pública de São Paulo – O acidente do metrô	56
CONCLUSÃO	58
REFERÊNCIAS	60
APÊNDICE	63

INTRODUÇÃO

Em tempos não muito remotos, a nação brasileira já lutava para que o Estado assegurasse alguns direitos fundamentais. Até então, o Brasil passava por um período, no qual os direitos fundamentais eram constantemente violados, com respaldo constitucional.

O primeiro passo para garantia dos desejados direitos fundamentais foi a promulgação da Constituição Federal de 1988, restando, atualmente, a consolidação das instituições democráticas, dentre elas, a Defensoria Pública, cujo objetivo é a materialização de tais preceitos constitucionais.

A garantia do acesso à justiça, positivada como está na Constituição Federal, representa um direito fundamental (artigo 5º, LXXIV), cuja definição sofreu, no decorrer da história, importante transformação.

Em meados dos séculos XVIII e XIX, o direito ao acesso à justiça era apenas um direito formal do indivíduo, uma vez que o Estado era passivo e somente os que pudessem arcar com os custos, poderiam ingressar em juízo, enquanto aqueles que não detinham recursos eram considerados os únicos responsáveis por sua sorte.

A partir do momento em que a sociedade acolheu o caráter mais coletivo das ações e relacionamentos, em detrimento do individual, o acesso à justiça tornou-se mais abrangente, posto que o Estado passou a ser sujeito atuante, assegurando a todos os direitos essenciais básicos, dentre eles, o acesso à justiça, independente da condição financeira de cada cidadão.

O acesso à justiça, como já mencionado, é um direito fundamental que não se limita apenas ao acesso ao Judiciário e suas instituições, mas à promoção de uma ordem jurídica criadora de sentenças individuais e socialmente justas.

A Defensoria Pública, por sua vez, é o órgão encarregado de garantir às pessoas carentes o acesso à justiça, sendo considerada, juntamente com a Advocacia Pública e o Ministério Público, essencial à justiça, de acordo com o artigo 134 da Magna Carta.

Importante salientar que o Brasil se destaca por ser um dos poucos a estabelecer caráter constitucional à instituição acima referida, entretanto tal comportamento somente ocorre sob o ponto de vista formal, uma vez que sua correta estruturação nos diversos Estados brasileiros ainda não se concretizou, fato que impossibilita sua devida efetivação.

Desta forma, no decorrer deste trabalho monográfico, procuraremos responder a determinados questionamentos, tais como: O que realmente significa o direito fundamental do acesso à justiça? Qual a relação existente entre o acesso à justiça e a Defensoria Pública e como se verifica a estrutura, a composição e a realidade dessa instituição? Quais as novas perspectivas para a Defensoria Pública?

A justificativa para este trabalho é que regra geral existe toda uma estrutura propícia para o Ministério Público e Poder Judiciário, enquanto que para a instituição em comento a situação é inversa, tornando a garantia de acessibilidade à justiça inócua em várias situações. Como tais problemas estruturais afetam quase todos os Estados da Federação, verifica-se a importância da presente pesquisa, diante da grave situação pela qual passa o cidadão brasileiro.

Tem-se, então, como objetivo geral desta monografia, analisar o papel da Defensoria Pública como meio de acesso do cidadão à justiça. Os objetivos específicos são: explicar o que verdadeiramente dispõe o direito fundamental do acesso à justiça; demonstrar qual a relação existente entre o acesso à justiça e a Defensoria Pública, verificando como se estrutura, compõe e encontra-se, atualmente, referida instituição; expor sobre as novas perspectivas para a Defensoria Pública.

Em relação aos aspectos metodológicos, as hipóteses são investigadas através de pesquisa bibliográfica e histórica. No que tange à tipologia da pesquisa, esta é, segundo a utilização dos resultados, pura, visto ser realizada apenas com o intuito de ampliar os conhecimentos. Segundo a abordagem, é qualitativa, com a apreciação da realidade no que concerne ao tema no ordenamento jurídico pátrio. Quanto aos objetivos, a pesquisa é descritiva, descrevendo, explicando, classificando e esclarecendo o problema apresentado; e exploratória, uma vez que procurará aprimorar idéias, buscando maiores informações sobre a temática em foco.

Frente aos desafios da temática proposta, pretendemos, então, relatar as reflexões empreendidas acerca da Defensoria Pública como meio de acesso do cidadão à justiça e suas

perspectivas sob a estrutura básica desta monografia, que se encontra organizada em três capítulos, distribuídos na forma explicitada a seguir.

No primeiro capítulo, buscaremos realizar uma abordagem acerca do direito fundamental do acesso à justiça, perpassando-se por uma imprescindível síntese inicial que relata sobre como surgiu e o que venha a ser a idéia do Estado de Direito, assim como por uma análise sobre o nexó existente entre o tema do acesso à justiça e a noção de cidadania, sem deixar de lado a evolução histórica, o conceito e demais aspectos importantes relativos a este direito amparado constitucionalmente.

No segundo capítulo, apresentaremos a relação existente entre a Defensoria Pública e o direito do acesso à justiça, dando-se ênfase à autonomia da mencionada instituição, à distinção entre Defensor Público e advogado, elencando-se as prerrogativas, garantias e proibições referentes ao cargo de Defensor Público. Na seqüência, discute-se um breve retrato acerca da realidade institucional da Defensoria Pública e Defensores Públicos do Brasil.

No terceiro capítulo, sistematizamos as principais perspectivas para a Defensoria Pública, frisando-se o exemplo da Defensoria Pública de São Paulo que, mesmo passando por um recente processo de institucionalização, já se destaca como um exemplo a ser seguido pelas demais entidades do país.

Ao final, expomos as conclusões deste estudo, refletindo, com os autores pesquisados, sobre o panorama da questão da Defensoria Pública como meio para o acesso do cidadão à justiça e suas perspectivas.

A elaboração de meios que possibilitem a qualquer pessoa pleitear seus direitos, independentemente de seus recursos materiais, é um elemento fundamental na consolidação de um regime democrático. Nessa orientação, são basilares as discussões referentes à garantia da assistência jurídica aos necessitados prestada pela Defensoria Pública; instituição cujo fortalecimento institucional revela-se altamente necessário.

1 O DIREITO FUNDAMENTAL DO ACESSO À JUSTIÇA

No seio de uma sociedade fundada em bases democráticas e regida por importantes postulados de ordem republicana, nada pode justificar a exclusão de multidões de pessoas do acesso essencial à jurisdição do Estado.

(Celso de Mello)

Neste capítulo, buscaremos realizar, especialmente, uma abordagem acerca do direito fundamental do acesso à justiça e, para que tal estudo flua com facilidade, torna-se imprescindível tanto uma síntese inicial sobre como surgiu e o que venha a ser a idéia do Estado de Direito, como uma análise da relação existente entre o tema do acesso à justiça e a noção de cidadania.

1.1 Estado de direito, consolidação democrática e acesso à justiça

A atual grande dilatação dos regimes democráticos e o expressivo consenso sobre suas habilidades para responder aos anseios da vida humana em sociedade, de certa maneira, apóiam o pensamento daqueles que entendem os processos de execução e consolidação da democracia como o “ponto-final” da história (1992 *apud* ALVES, 2006, p. 15). Tal percepção traduz o que Canotilho (1992, p.20) denominou de “pretensão de universalidade” dessa forma de organização política que se tornou o modelo ocidental do Estado de Direito.

A existência e a permanência de um regime democrático estão subordinadas à criação de uma organização jurídico-política, nomeada de Estado, dono de poder de coerção e supremacia jurídica sobre certo território. Melhor explicando, o Estado juridicamente organizado, pelo menos nos modelos até então conhecidos pela sociedade, demonstra-se essencial para o funcionamento da Democracia da época em que vivemos.

A expressão “Estado” tem sido utilizada para indicar uma forma de ordenamento político surgida na Europa medieval que, a partir do século XIX, começou a ser usada de forma quase unânime em todo o planeta. No transcorrer dos anos, a idéia de Estado tem sido bastante adjetivada, assumindo assim contornos e características muito variáveis, de acordo com a roupagem concreta que vem assumindo ao longo dos tempos.

Do meio dessas adjetivações, uma que obteve real aceitação e, de certa maneira, uma dimensão de conformidade universal, é claramente a idéia de Estado de Direito, que se mostra uma espécie de expressão jurídica da democracia liberal moderna, intrinsecamente relacionada à idéia de constitucionalismo, adquirindo a função de mecanismo de limitação de poder, em oposição ao “Estado absoluto” que se distinguiu pela concentração do poder nas mãos do Príncipe, de cuja vontade particular surgia toda a elaboração da norma jurídica.

A nova ordem social que se fixava no continente europeu, e as idéias emancipatórias que se reproduziam na cultura dessas sociedades, durante o denominado “Século da Luzes”, deram efeito ao surgimento de uma reformada concepção de organização política, na qual passou a se destacar a idéia de legalidade, com os resultados de segurança jurídica que lhes são inerentes, objetivamente ligadas à idéia de legitimidade extraída através dos mecanismos de representação política da vontade popular.

Os elementos distintivos básicos do Estado de Direito, na sua versão democrático-liberal, podem ser resumidos, segundo José Afonso da Silva (2005, p.112), em três itens:

- a) a submissão do império da lei, que era a nota primária de seu conceito, sendo a lei considerada como ato emanado formalmente do Poder Legislativo, composto por representantes do povo, mas do povo-cidadão; b) divisão de poderes que separe de forma independente e harmônica os poderes Legislativos, Executivo e Judiciário; c) enunciado e garantia dos direitos individuais.

No caso especial da América Latina, de acordo com os ensinamentos de José Ribas Vieira (1989, p.140), o Estado de Direito provenientes veio junto do movimento liberal que incidiu ao mesmo tempo em que se fundaram a maioria dos Estados nacionais do continente. Existe, segundo o referido autor, uma importante diferença entre países da América Latina e da Europa no que tange ao Estado de Direito, pois em algumas sociedades européias o Estado de Direito “transforma-se na própria consciência dos cidadãos”, enquanto que na América Latina “o Estado de Direito assume característica meramente formal e imposta de cima pelo poder político”.

O Estado de Direito, na sua interpretação liberal clássica, significou importante conquista na trajetória das instituições políticas da humanidade, contudo demonstrou-se insuficiente para garantir o total atendimento às novas aspirações pela melhoria das condições de vida da população, em seu combate pela efetivação de padrões qualitativos de bem-estar social geral.

Com o impacto da chamada “questão social”, que foi o grave quadro de aviltamento da situação social e econômica das classes trabalhadoras, principalmente no período que se sucedeu à Revolução Industrial, o Estado de Direito afasta-se dos rígidos postulados absentéistas liberais e assume uma posição intervencionista, adotando o financiamento e administração de programas de seguro social, porém sem jamais rejeitar o primado do Direito. Ganha, então, um acréscimo em sua adjetivação, modificando-se para Estado Social de Direito, com o objetivo de adequar, num mesmo sistema, as características do modo de produção capitalista com o intuito de assegurar o alcance de níveis superiores de bem-estar social.

A expressão “Estado Social de Direito”, também, não se demonstrou capaz de representar todos os desejos mais ativos e participativos das sociedades, originando, na segunda metade do século XX, uma nova adjetivação que se alastrou pelos textos constitucionais de vários países: o conhecimento elementar de “Estado Democrático de Direito”.

No Estado de Direito clássico, o protagonista era, indiscutivelmente, o Poder Legislativo, que garantia o primado da lei, sendo esta, produto da autonomia da vontade dos indivíduos que deliberavam sobre as questões de interesse coletivo, através de seus representantes eleitos para o Parlamento. Já no Estado Social de Direito, esse protagonismo passou a ser do Poder Executivo, isto porque os desejos de justiça social e igualdade material, assim como a preservação das condições de bem-estar efetivo para a maior parte da população, para serem concretizados dependiam, necessariamente, das ações de governo.

No contemporâneo estágio do Estado Democrático de Direito, nota-se que acontece uma transferência das atenções para o Poder Judiciário, ocorrendo o que Cleber Francisco Alves (2006, p. 19) chamou de “judicialização da política e das relações sociais”. O processo judicial, como defende Guerra Filho (2004 *apud* ALVES, 2006, p. 19), passa a ser um instrumento privilegiado de “participação política e de exercício permanente de cidadania”. A lei, mesmo sendo analisada como uma regra destinada a manter o *status quo*, deve realizar, também, uma tarefa transformadora, influenciando na realidade social.

O Estado de Direito, mesmo com todas as modificações que vem sofrendo ao longo de seu caminho histórico, tem mantido como característica essencial a hegemonia da lei e a

observância do princípio da legalidade como garantia máxima de segurança jurídica para todos os seres humanos.

O Estado de Direito moderno, originado nas sociedades capitalistas ocidentais, possui uma peculiaridade que o diferencia das outras formas de organização política do passado, qual seja, a composição de um corpo de agentes e de instituições propriamente vinculadas ao trabalho de aplicação da lei. Conforme prelecionam Eliane Junqueira e José Augusto Rodrigues (1989, p.122):

Esta configuração do Jurídico, enquanto instância estatal deriva da separação própria ao Estado moderno entre o público e o privado, onde cabe ao Estado o monopólio do uso da força – isto é da coação – ao mesmo tempo em que legitima o seu uso ao norteá-lo, exclusivamente, por um corpo de normas dotadas de generalidade, objetividade e coerência, produzidas, supostamente, pela própria sociedade. Portanto, o Estado moderno retira a sua legitimidade do fato de apresentar-se à sociedade como uma instituição arbitral e neutra que garante e aplica de forma racional um determinado quadro legal. Dessa forma, o aparelho judicial, parte integrante do Estado, deve – para que possa produzir efeitos de legitimação do Estado em seu conjunto – recriar recorrentemente através de seu discurso e da prática, a sua separação e autonomia em relação à sociedade e ao Estado.

Como já salientamos acima, no caminho de transformações sofridas pelo Estado de Direito, nas últimas décadas do século XX, surgiu uma nova expressão da organização política estatal, agora chamada de Estado Democrático de Direito. Nesse contexto, o Poder Judiciário passou a desenvolver um papel de destaque, o que aconteceu concomitantemente à explosão do movimento de acesso à justiça, que teve grande repercussão internacional e que buscou a concreta efetividade do acesso à justiça.

Verificamos, então, o nascimento de uma nova necessidade de intervenção do poder jurisdicional estatal para complementar e ajustar os comandos normativos oriundos do Poder Legislativo. Pelo motivo dos processos sociais e econômicos serem dinâmicos, as normas jurídicas assumiram aspectos mais indefinidos, ou indeterminados, de base programática – em vez de somente dispositivo – reclamando um trabalho de interpretação de caráter mais aperfeiçoativo e valorativo.

Nesse novo horizonte, certas iniciativas, provenientes dos organismos estatais, intensificaram-se e aperfeiçoaram-se para enlarguecer o efetivo acesso dos mais necessitados à prestação jurisdicional, desenvolvendo-se as políticas e medidas sociais anteriormente adotadas nesse sentido, dentro das diretrizes inerentes ao Estado do Bem-Estar Social, principalmente nos serviços de assistência judiciária gratuita. De acordo com Mauro

Cappelletti (1988, p. 12-13), essa é a fase que ficou conhecida como “primeira onda” do movimento mundial de acesso à justiça.

A inclusão efetiva das massas populares no cenário político, através do sufrágio universal, teve grande importância na transformação da idéia de Estado de Direito para a realidade do Estado Social de Direito, mais tarde reconfigurado na acepção do Estado do Bem-Estar Social. Essa introdução no *status* de cidadania efetiva torna obrigatória a possibilidade de real acesso à justiça, acesso esse não meramente formal, mas materialmente eficaz. Existe, portanto, uma intrínseca relação entre a noção de cidadania e o tema do acesso à justiça, o que será tema de análise mais específica na próxima sessão deste capítulo.

Há vinte e cinco anos, na realidade latino-americana, raro era um país que vivesse sob um regime democrático, do ponto de vista jurídico-eleitoral. Nesse intervalo, a garantia de escolha dos Presidentes, através de sufrágio direto, secreto e universal alastrou-se de forma surpreendente. Contudo, o avanço democrático analisado no plano eleitoral não foi suficiente para responder às demandas surgidas do grande déficit social que continua marcando os países latino-americanos.

Apesar de termos evoluído, consideravelmente, na construção de democracias eleitorais, os políticos que alcançaram o poder por essa via não buscaram superar os problemas endêmicos da região, sem tomar as medidas cabíveis para se combater a crise social que ameaça tais países. Os políticos eleitos, de maneira geral, não têm demonstrado competência para responder, positivamente, às demandas de renda, emprego e serviços públicos, titularizadas por uma população marcada por um processo histórico de exclusão, em que, ainda hoje, mais de 40% (quarenta por cento) das pessoas vivem abaixo da linha da pobreza.

Nos últimos anos, o limite entre a política e o direito vem tornando-se cada vez menos claro. Os atuais processos de ampliação do princípio democrático, com a normatização de um conjunto cada vez maior de direitos fundamentais, vêm ocasionando profunda institucionalização do direito na vida social e política, com a conseqüente redefinição das relações entre os Poderes, passando o Judiciário a assumir um protagonismo irrecusável.

Como aduz Luiz Werneck Vianna (1999, p. 22-23):

Em torno do Poder Judiciário vem-se criando, então, uma nova arena pública, externa ao circuito clássico ‘sociedade civil – partidos – representação – formação da vontade majoritária’, consistindo em ângulo perturbador para a teoria clássica da soberania popular. Nessa nova arena, os procedimentos políticos de mediação

cedem lugar aos judiciais, expondo o Poder Judiciário a uma interpelação direta de indivíduos, de grupos sociais e até de partidos – como no caso de países que admitem o controle abstrato de normas -, em um tipo de comunicação em que prevalece a lógica dos princípios, do direito material, deixando para trás as antigas fronteiras que separavam o *tempo passado*, de onde a lei geral e abstrata hauria seu fundamento, do *tempo futuro*, aberto à infiltração do imaginário, do ético e do justo.

Parece certo que todas as sociedades, inclusive as latino-americanas, que em sua maioria passaram por processos de democratização recentemente, conforme já foi dito, objetivam alcançar o estágio de “consolidação democrática”. Apesar de esse tema causar bastante polêmica, acreditamos que a existência de instituições sedimentadas e totalmente atuantes, competentes para garantir e preservar os direitos fundamentais de caráter civil, social e político é um importante indicador que contribui, inegavelmente, para se chegar a um patamar de real consolidação democrática.

Para as populações mais humildes alcançarem essa efetividade, o Estado precisa garantir os meios apropriados que viabilizem o acesso à justiça quando ocorrer lesão ou ameaça de lesão a tais direitos, assegurados na Constituição Federal.

Renato Campos Pinto de Vitto e André Luís Machado Castro (on-line), afirmaram que, em um contorno geral, as legislações dos países latino-americanos são pródigas na enunciação de diversos direitos; inclusive os sócio-econômicos e culturais, existindo, contudo, uma ampla desarmonia entre o idealizado pelo direito positivado e a realidade da América Latina. A consolidação da democracia, nessa região, inclusive no Brasil, não acontecerá através de um único ato, mas sim, por meio de um processo que passa pela defesa severa dos direitos humanos e pelo aperfeiçoamento do sistema de justiça. Em relação a isso, é preciso ressaltar que este processo também passa, necessariamente, pela análise acerca das instituições do sistema de justiça, sua estrutura e perfil.

Na concepção de Caovilla (2006, p. 56):

De nada adianta uma Constituição com inúmeras garantias se a pobreza e a marginalidade afloram a cada segundo, num país que convive com cidadão e cidadãs, homens, mulheres, idosos, crianças, que são tratados de forma diferenciada, cidadão de primeira classe, segunda classe e assim por diante. Falta respeito, dignidade e políticas públicas que objetivem a erradicação da pobreza. Do contrário, não se pode prever um futuro melhor para a sociedade brasileira.

Os processos de reforma e modernização do Judiciário mostram-se de relevante importância para a melhoria das instituições democráticas. Todavia, parece-nos que um lado fundamental desse processo de reforma tem sido ostensivamente negligenciado, acontecimento que se revela ainda mais grave no plano latino-americano em geral e brasileiro

em particular: a carência de aperfeiçoamento e aparelhamento das instituições estatais incumbidas de realizar o serviço de assistência jurídica e judiciária aos mais necessitados, que são a maioria da população do continente.

Uma consideração especial deve ser dada às áreas mais marginalizadas dessas sociedades, tais como: as mulheres, as crianças, os negros, os presidiários, que se defrontam com obstáculos quase intransponíveis para acessar a justiça.

As importantes providências que vêm sendo tomadas ultimamente no Brasil, com o intuito de reformulação do Judiciário, como a criação dos Juizados Especiais, a simplificação e reforma das leis processuais e a democratização da justiça, só serão capazes e adequadas para se chegar à efetiva aproximação das classes menos favorecidas à justiça, se o Poder Executivo e o Legislativo entenderem a necessidade urgente de se dar execução a medidas e ações que visem tornar efetiva a norma constitucional que obriga o poder público a prover “assistência jurídica integral e gratuita” aos necessitados.

Tal obrigação estatal, no caso brasileiro, apenas com a Constituição de 1988, atualmente vigente, passou a contar com uma instituição pública para exercê-la, qual seja a Defensoria Pública, mais nova das instituições jurídicas brasileiras.

Para realização dessa determinação, torna-se indispensável compor a Defensoria Pública de condições materiais, humanas e instrumentais adequadas para que possa executar o disposto na Constituição Federal, ou seja, proporcionar acesso à justiça àqueles desprovidos de recursos econômicos.

Como preconiza Cleber Francisco Alves (2006, p. 26):

É realmente incrível como o Brasil pode alcançar um avançado estágio em termos de sofisticação da legislação processual civil, considerada das mais modernas do mundo – tendo sido expressivas as conquistas do que se refere à efetivação de medidas relacionadas às chamadas “segunda” e “terceira” onda do acesso à justiça que nos fala Mauro Cappelletti – sem que a intervenção estatal para garantir a eficácia na assistência judiciária tivesse sido plenamente cumprida.

Conforme esclarece Luiz Werneck Vianna (1999, p. 43): “é fundamental a mobilização da sociedade para defesa de seus interesses e seus direitos, em um contexto institucional em que as maiorias efetivas da população são reduzidas por uma estranha alquimia eleitoral em minorias parlamentares”.

Não se pode renunciar a nenhum dos recursos e instrumentos que a Constituição Federal oferece para alcançarmos o nível de uma efetiva democracia, em que a cidadania plena seja uma realidade.

Ressalte-se que as reflexões, até aqui expostas, objetivaram ressaltar que a consolidação do Estado Democrático de Direito depende indubitavelmente da resolução dos graves problemas enfrentados pela grande maioria da população brasileira, referidos ao acesso à justiça.

Para a transposição desse obstáculo faz-se necessário que a população nacional se mobilize, proporcionando um maior engajamento em busca de uma cidadania plena, que apenas será alcançada com a total efetivação dos direitos fundamentais.

Sendo assim, demonstra-se apropriada para o presente estudo uma exposição acerca de um possível paralelismo existente entre o processo de luta pela conquista da cidadania e a trajetória histórica do reconhecimento do direito de acesso à justiça, como forma de se assegurar a efetividade dos direitos humanos.

1.2 A luta pela cidadania, o movimento mundial de acesso à justiça e a efetividade dos direitos fundamentais

No início das organizações jurisdicionais de nossas sociedades ocidentais, o acesso à justiça era um privilégio comum a todos os homens, que possuíam o *status* de cidadãos, os quais podiam postular e defender seus próprios interesses nos mesmos foros onde julgavam e deliberavam sobre as questões de interesses da comunidade. Aos que detinham a qualidade de cidadãos cabia também a defesa dos interesses de seus familiares ou servos. Essa idéia primitiva clássica de cidadania não sobreviveu ao fim do sistema jurídico-político greco-romano.

No período medieval, o nível de participação dos indivíduos na vida pública era conseqüência direta do respectivo *status* social que, conforme ensina Thomas Humphrey Marshall (1967 *apud* ALVES, 2006, p.29): “também determinava que espécie de justiça ele podia esperar e onde poderia obtê-la”.

Com o aparecimento dos Estados Nacionais europeus e a unificação do poder político nas mãos do monarca, detentor de poderes absolutos, não existia mais espaço para a noção de cidadania constituída no sentido do direito de participar das deliberações políticas.

As grandes Revoluções Liberais dos séculos XVII e XVIII, entusiasmadas pelas idéias iluministas de base jus naturalista, que defendiam a igualdade entre todos os seres humanos e pregavam que a liberdade era um princípio intocável, que deveria ser respeitado pelo Estado, acarretaram novos ideais para a redefinição do conceito de cidadania.

Um acontecimento importante nesse caminho foi a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, abraçada pela Assembléia Francesa em 27 de agosto de 1789. Nasceu daí a clara diferença entre as categorias de “direitos civis” conferidos a todos os seres humanos, independentemente de seu *status* social, raça ou credo religioso, e os denominados “direitos políticos”, concedidos apenas aos cidadãos, que seriam aquelas pessoas capazes de participar da vida política de certo Estado.

Tal idéia de cidadania, ligada apenas ao exercício dos direitos de cunho político no espaço de certa sociedade nacional, originou bases muito fortes na composição do pensamento jurídico-político moderno e contemporâneo. Contudo, isso não impossibilitou o nascimento de uma concepção mais ampla da noção de cidadania, acolhendo não apenas o direito igualitário de participação na vida política, mas também um conceito *lato* que se refere à noção de que todos sejam encarados como “membros integrais de uma comunidade”.

Assim, conforme Marshall (1967 *apud* ALVES, 2006, p. 30), o conceito de cidadania deveria ser compreendido por três elementos: civil, político e social. O elemento civil seria composto dos “direitos necessários à liberdade individual” abrangendo o direito de ir e vir, liberdade religiosa e de pensamento, direito de propriedade, direito de celebrar contratos e o direito à justiça. Em relação a este último, explica Marshall (1967 *apud* ALVES, 2006, p. 30):

[...] o direito a justiça [...] difere dos outros porque é um direito de defender e afirmar todos os direitos em termos de igualdade com os outros e pelo devido encaminhamento processual. Isto nos mostra que as instituições mais intimamente associadas com os direitos civis são os tribunais de justiça.

Continuando com a exposição dos elementos que constituem a idéia de cidadania nos tempos atuais, Marshall (1967 *apud* ALVES, 2006, p. 31-32) relata que a dimensão política baseia-se exatamente na noção já consagrada referente ao direito de participação no exercício

do poder político, através do exercício do direito de votar e ser votado para as funções governamentais, tanto a legislativa quanto a executiva.

O elemento social, por sua vez, corresponde a um direito mínimo de bem-estar econômico e segurança pessoal. Não se objetiva, de acordo com o pensamento do autor, um igualitarismo radical, mas sim, o respeito a parâmetros mínimos de igualdade sócio-econômica, indispensáveis para que se possa compor a noção plena da cidadania.

No Brasil a educação é precária, especialmente no que se refere à educação para a cidadania. A televisão preocupa-se em transmitir telenovelas que desviam a população para um mundo imaginário e fora da realidade em que vive, raramente apresentando programas culturais.

O Estado, por sua vez, é responsável pelo cumprimento do direito de acesso à justiça; no entanto, não assegura, efetivamente, uma existência digna e humana para a população. O homem, chamado de cidadão, está preso nas mãos do Estado, sem condições de exercer a cidadania plenamente. Nessa direção, Rodrigues (1994, p.21-22), entende que:

[...] espera-se que um dia todos os estados existentes garantam eficazmente a plena liberdade de expressão e ação, dentro dos limites estabelecidos pela própria sociedade, ou por ela referendados – não encobrendo, dessa forma, as contradições e a pluralidade inerentes a qualquer agrupamento humano. Que estejam estruturados segundo um modelo de organização social que assegure a todos os membros uma existência digna e saudável, caracterizada pelo suprimento das suas necessidades básicas e pela existência de condições concretas de sua realização enquanto pessoa humana. E que seu ordenamento jurídico contenha instrumentos efetivos de tutela desses valores. Essa realidade em termos concretos, contemporaneamente, não passa de um sonho.

Sem embargo, não há como se falar em exercício de cidadania sem que o Estado dê incumbência à sua tarefa, que consiste na elaboração de meios para que suas instituições, ligadas ao sistema de justiça, estejam devidamente estruturadas para proporcionar o efetivo acesso à justiça, que é um dos direitos fundamentais de maior expressão em nosso sistema constitucional.

1.3 O acesso à justiça

Passaremos, neste momento, a dar um enfoque maior e mais objetivo ao tema do direito fundamental do acesso à justiça, propriamente dito, visando esclarecer possíveis dúvidas acerca do referido assunto.

1.3.1 Conceito

Como entende Horácio Wanderlei Rodrigues (1994), acesso à justiça não é simplesmente o acesso aos órgãos do Poder Judiciário, e sim, num conceito mais largo, é o acesso à ordem jurídica justa, ou seja, a uma determinada ordem de valores e direitos fundamentais para o ser humano. E assim é sem, contudo, esquecer-se da importância do acesso a uma jurisdição, com os meios processuais que ela oferece.

Antônio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido R. Dinamarco (2003) afirmam que o acesso à justiça não é apenas admissão ao processo. Vai além, exigindo a possibilidade de ingresso de um maior número de pessoas na demanda, defendendo-se adequadamente (universalidade de jurisdição), garantindo-se a elas a observância das regras do devido processo legal, participando intensamente na formação do convencimento do juiz (princípio do contraditório), podendo exigir dele a efetividade de uma participação em diálogo, tudo com vista a uma solução justa.

É José Cichocki Neto (1999, p. 61) quem defende que:

Nessa perspectiva, a expressão *acesso à justiça* engloba um conteúdo de largo espectro: parte da simples compreensão do ingresso do indivíduo em juízo, perpassa por aquela que enforca o processo como instrumento para a realização dos direitos individuais, e, por fim, aquela mais ampla, relacionada a uma das funções do próprio Estado a quem compete, não apenas garantir a eficiência do ordenamento jurídico: mas, outrossim, proporcionar a realização da justiça ao cidadãos.

O acesso à justiça, de acordo com Cinthia Robert e Elida Séguin (2000), não é apenas o acesso aos Tribunais, representado pela figura do Juiz, é, sim, e principalmente, o acesso ao Direito. E, nesse aspecto, a Defensoria Pública, órgão político do Estado, é a responsável por sua efetivação.

Importante salientar que o direito fundamental de acesso à justiça deve levar em conta aparatos materiais, assim como instrumentais, com o aprimoramento na forma de prestação pelo Estado, além de meios processuais necessários para concretizar a justiça.

1.3.2 Evolução histórica

No decorrer da história, a idéia de acesso à justiça passou por inúmeras mutações. Até o início do século XX, o acesso à justiça era apreciado apenas em seu contexto formal, pelo motivo de ser considerado um direito natural e ser anterior ao Estado; com base nisto, não

caberia ao Estado protegê-lo, somente era compatível ao mesmo, cuidar para que tal “acesso à justiça formal”, não fosse violado por outros direitos.

Acabar com a incapacidade que as pessoas possuíam de acessar a justiça não era atribuição do Estado. Naquela época, chamada de “*laissez-faire*”, somente os detentores de uma boa condição econômica poderiam arcar com o custo de um processo. Esse acesso formal, mas não efetivo, referia-se à igualdade de direito, não de fato.

Com o crescimento e desenvolvimento das sociedades do *laissez-faire*, os direitos humanos passaram, por sua vez, por uma transformação radical, pularam de uma visão individualista para uma visão mais coletiva dos direitos e deveres sociais dos governos, comunidades e associações. Começou-se a verificar que a participação positiva do Estado era imprescindível para garantir os direitos do cidadão, inclusive o direito ao efetivo acesso à justiça. Na visão de Cappelletti (1988, p. 12): “o acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos”.

O movimento em busca do efetivo acesso à justiça começou a consolidar-se de forma mais consistente a partir da década de sessenta. Três fases foram desencadeadas e, assim divididas: a “primeira onda” – a assistência judiciária; a “segunda onda” – representação para os direitos difusos; e a “terceira onda” – enfoque de acesso à justiça.

A finalidade principal dessa “primeira onda” (CAPPELLETTI, 1988, p. 12-13) de reformas foi buscar métodos para proporcionar o acesso à justiça para aqueles que não podem pagar um advogado.

A “segunda onda” (CAPPELLETTI, 1988, p. 49-67) originou-se da necessidade de elaboração de um sistema que cuidasse dos interesses das pessoas não somente de forma individual. Nessa fase, procurou-se solucionar e representar os interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos da população, chamados de direitos novos e *natimortos*, em razão da ausência de forma procedimental que os efetivasse.

A “terceira onda” (CAPPELLETTI, 1988, p. 67-73), denominada de “novo enfoque do acesso á justiça”, objetiva tornar a justiça mais acessível, através de procedimentos simplificados e meios de acesso alternativos à justiça, como a justiça conciliatória, de composição de litígios.

Apesar de tais ondas terem se mostrado de maneira cronológica no Direito Comparado, principalmente, nos países da Europa e América do Norte, no Brasil, o movimento de acesso à justiça tem apresentado, a partir de meados do século passado, avanços e retrocessos, sendo correto afirmar que não consolidou sequer a primeira fase.

No ciclo inicial, que se refere à representação postulatória em juízo, é importante lembrar que o artigo 134 da Constituição Federal da República atribuiu a um ente público, a Defensoria Pública, a função de prestar assistência jurídica integral e gratuita aos necessitados. No entanto, um processo de hipotrofia institucional seguiu-se à decisão do Constituinte, tomando-se por base que, até hoje, nem todos os Estados instalaram Defensorias Públicas e, nos que foram instaladas, nem todas as comarcas foram cobertas.

No que se refere à segunda onda do acesso à justiça, deve-se destacar que notáveis avanços foram registrados na tutela dos interesses metaindividuais a partir da Lei de Ação Civil Pública e do Código de Defesa do Consumidor.

Mesmo sendo inegável que os instrumentos de representação coletiva realizaram, nos últimos vinte anos, um concreto avanço no movimento de expansão do acesso à justiça e o fortalecimento da organização social, por meio da legitimação das associações para o ajuizamento das ações, tais instrumentos precisam ser aprimorados. Também, não são eles capazes de providenciar as respostas referentes à grande parte das lides interpessoais, por sua própria natureza.

Por sua vez, o chamado “novo enfoque do acesso à justiça” alastrou-se no sistema brasileiro a partir dos Juizados de Pequenas Causas, embrião dos atuais Juizados Especiais, e dos programas de resolução alternativa de conflitos.

Mesmo sem esquecer os efeitos positivos de seu estabelecimento para a democratização do acesso, observamos que os Juizados são instrumentos insuficientes, por sua própria natureza, para assegurar a universalidade da distribuição da justiça no âmbito civil e para garantir a acessibilidade na esfera criminal.

Vale mencionar ademais que os chamados meios alternativos de resolução de conflitos ainda não são objetos de uma política pública coordenada e consistente em nosso país, de molde a concretizar uma efetiva distribuição da justiça para a população carente. No mesmo raciocínio, pesquisas, recentemente realizadas, demonstram que tal utilização é ainda

principiante no país, e sentem profundamente a falta de institucionalização, em termos de garantia de continuidade, e de recursos humanos e financeiros.

Deve-se enaltecer que a adoção dos meios alternativos de resolução dos conflitos deve ser encarada como um complemento ao sistema formal de justiça e não uma substituição, o que poderia acarretar uma precariedade do serviço e consagração da máxima de que “as portas dos tribunais estão fechadas para os pobres”, restando a eles uma justiça comunitária, a qual poderia ter efeitos bastante positivos, desde que apropriadamente aparelhadas e monitoradas, o que não ocorre no Brasil, devido ao pouco acúmulo e à baixa institucionalização de referidas experiências.

Pode-se concluir que, seja pela limitação da competência dos Juizados Especiais, seja pela principiante aplicação dos meios alternativos de resolução de conflitos no país, ou seja, ainda, pela limitação dos efeitos da tutela coletiva, a Defensoria Pública mostra-se como instrumento principal na busca pela dilatação e aperfeiçoamento do acesso à justiça.

Mesmo que o acesso à justiça esteja sendo reconhecido, na sociedade atual, como sendo um direito social básico, a noção de “efetividade”, por sua vez, ainda é muito vazia. Para Cappelletti (1988, p. 15) a efetividade perfeita retrata:

[...] completa ‘igualdade de armas’ – a garantia de que a conclusão final depende apenas dos méritos jurídicos relativos às partes antagônicas, sem relação com diferenças que sejam estranhas ao Direito e que, no entanto, afetam a afirmação e reivindicação dos direitos.

Foi a Constituição Brasileira de 1988 que inovou ao ter elevado à categoria de direito fundamental a obrigação do Estado de prestar assistência jurídica, integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos. Verifica-se, então, que para ser aplicado o comando constitucional desse dever estatal não se necessita de regulamentação, haja vista o direito à assistência jurídica estar previsto em norma constitucional auto-aplicável.

O Estado deve executar tal resolução através de uma Defensoria Pública forte e organizada, pois ela é a instituição incumbida de conferir acesso à justiça para a maioria da população brasileira, privada das mínimas condições de vida digna, sem a qual, os objetivos listados pela Carta Constitucional vigente não serão atingidos, em especial, a erradicação da pobreza. É apropriado registrar as palavras de Carvalho (1999 *apud* SOUZA, 2003, p. 54), a esse respeito:

Na verdade, para a população menos favorecida, o acesso à Justiça através de profissionais plenamente capacitados é tão importante e fundamental quanto o acesso à saúde, à educação, à moradia digna, à cesta básica da alimentação e à própria segurança, inclusive aquela desejada no interior dos estabelecimentos penais.

Para que se chegue a essa tão esperada efetividade, com a conseqüente consolidação do acesso à justiça, alguns problemas devem ser superados. Ferenczy (1993 *apud* SOUZA, 2003, p. 94) entende que:

[...] compete, pois, agora, à Defensoria Pública, procurar identificar os problemas e obstáculos de ordem processual e seus reflexos que prejudicam o acesso do cidadão carente à Justiça e atacá-los, transpô-los e derrubá-los [...] antes de ser uma obrigação constitucional, é, a Defensoria Pública, uma necessidade social.

É certo que, em nosso país, o grande abismo social e a vergonhosa concentração de renda agravam sobremaneira o desafio de universalização dos serviços. Como a maior parte da população nacional é pobre, já se mostra especialmente vulnerável no que tange à afirmação e efetivação de seus direitos.

Essas vítimas da exclusão social, quando se esbarram com uma situação de violação de seus direitos, são os que mais encontram dificuldades e entraves práticos para reclamar uma prestação jurisdicional reparadora. Isto ocorre porque, muitas vezes essas pessoas sequer notam que tiveram seus direitos violados, pois desconhecem que os possuem por serem desprovidos de informação. Mesmo quando têm noção da violação de seus direitos, muitas vezes não possuem condições financeiras para se locomoverem até os locais destinados ao atendimento jurídico gratuito.

Dentre os problemas que deverão ser solucionados pela Defensoria Pública, interessamos listar alguns quais sejam: a) custas judiciais, que, geralmente, atrapalham o acesso dos necessitados à justiça, uma vez que causam um prejuízo para o sustento dessas pessoas; b) as causas que abrangem valores diminutos, que, por sua vez, tornam as despesas processuais maiores que o próprio objeto da lide; c) a demora de certas demandas para serem encerradas, o que incentiva os hipossuficientes a desistirem das ações ou a fazerem acordos por valores muito distantes daqueles a que teriam direito.

Sobre tal assunto enfoca Ruy Pereira Barbosa (1998, p. 33): “o atraso na prestação jurisdicional, o que equivale dizer, a justiça tardia, prejudica especialmente os pobres, para os quais a longa espera traz prejuízos irreparáveis”.

Outra barreira a ser transposta é o da possibilidade das partes, uma vez que os que possuem abastados recursos financeiros podem arcar com as despesas do processo, com as provas mais caras e eficientes, além de reconhecerem com maior facilidade quando um direito seu foi infringido, já que detêm um nível cultural mais elevado. A propósito, Marinoni (2000 *apud* CAOVIALLA, 2006, p. 33) afirma que:

[...] na sociedade contemporânea, assim, torna-se muito difícil, principalmente para os pobres, a percepção de existência de um direito. Tal dificuldade poderia ser contornada se os mais humildes tivessem acesso à orientação e à informação jurídicas. Porém, se a assistência judiciária tem suas deficiências, a assistência jurídica é um sonho ainda muito distante.

Todos esses entraves demonstram bem o problema do acesso à justiça, problema este que põe em crise o próprio Estado Democrático de Direito, afinal, todo processo histórico de construção, afirmação e positivação dos direitos da pessoa humana perde o sentido se não for garantido o acesso à justiça de forma igualitária e universal, visando reprimir as eventuais violações.

1.3.3 Acesso à justiça X Acesso ao judiciário

A construção de uma sociedade livre, justa e solidária é um dos objetivos principais que compõem a República Federativa do Brasil. Para dar resultado verdadeiro a tal princípio, a Constituição Federal listou direitos humanos fundamentais, sociais e políticos, adoção de políticas públicas vastas e eficientes, não apenas o acesso ao Judiciário, o qual, por mais perfeito e organizado que seja não funciona sozinho. Conforme preconiza Neto (1995 *apud* NEDER, 2002, p. 31):

[...] busca-se a plena realização da Justiça não apenas àquela estritamente referida à atuação do Poder Judiciário, mas a que é estendida à atuação de todos os Poderes do Estado e entendida como a soma dos valores éticos que dignificam a convivência em sociedade: a licitude, a legitimidade e a legalidade.

Só se pode exercer pacífica ou contenciosamente um direito quando se sabe titular. Relata Santos (1999, p. 42):

A distância dos cidadãos em relação à administração da justiça é tanto maior quanto mais baixo é o estado social a que pertencem e que essa distância, tem como causas próximas, não apenas fatores econômicos, mas também fatores sociais e culturais, ainda que uns e outros possam estar mais ou menos remotamente relacionados com as desigualdades econômicas.

Depois de demonstradas essas premissas básicas, é oportuno destacar a diferença entre as expressões “acesso à justiça” (assistência jurídica) e “acesso ao Judiciário” (assistência

judiciária), diferença essa, primordial, para que se compreenda a real missão constitucional da Defensoria Pública na busca pela concretização do acesso à justiça.

Para tanto, a priori, faz-se preciso conceituar a expressão assistência. Com esse objetivo, preleciona Marcacini (1999, p. 33):

A palavra *assistência* tem o sentido de auxílio, ajuda. *Assistir* significa auxiliar, acompanhar, estar presente. *Assistência* nos traz a idéia de uma atividade que está sendo desempenhada, de uma prestação positiva. E, neste sentido, por assistência judiciária deve ser entendida a atividade de patrocínio da causa, em juízo, por profissional habilitado. A gratuidade processual é uma concessão do Estado, mediante a qual este deixa de exigir o recolhimento das custas e despesas, tanto as que lhe são devidas como as que constituem crédito de terceiros. A isenção de custas não pode ser incluída no conceito de *assistência*, pois não há a prestação de um serviço, nem desempenho de qualquer atividade; trata-se de uma pessoa assumida pelo Estado.

Com base na citação acima, conclui-se que assistência judiciária não se confunde com gratuidade processual, sendo ambas benefícios diferentes concedidos aos necessitados. A assistência judiciária encerra-se na assistência prestada em Juízo, ou seja, é a prestação de todos os serviços indispensáveis à defesa dos direitos em Juízo, sem pagamento de quaisquer despesas. Já a justiça gratuita, por seu modo, seria a isenção de todas as despesas processuais, como consequência da assistência judiciária.

Através dessas premissas, chegamos ao momento de listar alguns pontos que distinguem “assistência judiciária” de “assistência jurídica”. Trazem-se à colação as palavras de Pontes de Miranda (1958 *apud* ALVES, 2004 p. 39):

[...] ‘assistência judiciária’ envolveria os recursos e os instrumentos necessário para o acesso aos órgãos jurisdicionais, quer mediante o benefício da ‘justiça gratuita’ (isenção de despesas processuais), quer pelo patrocínio de profissional habilitado (também se dispensando o pagamento de honorários respectivos). De outra parte, a ‘assistência jurídica’ é bem mais ampla, aliás, como convenientemente preconizado na atual Carta Magna brasileira, abrangendo a orientação e consultoria jurídica e ainda a conscientização dos direitos da cidadania.

Na atualidade, acesso à justiça não é simplesmente ter direito de postular no Judiciário a proteção de um direito lesado, ou melhor, a mera postulação em juízo; é muito mais que acesso ao Judiciário, é, em suma, talvez, a possibilidade de levando ao Judiciário “causas” verdadeiramente contenciosas, fazer esse Poder funcionar como o imaginado.

As significativas mudanças ocorridas com a crise social dos anos noventa desafiaram o Poder Judiciário a repensar a sua verdadeira função numa sociedade cada dia mais desigual, desumana e marginal e a consciência do acesso à justiça é de relevante importância para que

essa “reforma do Judiciário” seja verdadeiramente eficaz. Uma prova disso é que Emenda Constitucional nº. 45/04 traz, em seu bojo, a autonomia das Defensorias Públicas.

Acesso à justiça trata-se da garantia que a pessoa tem de que, no caso de violação dos direitos a ela pertencentes, estes lhe sejam restituídos, de forma integral ou parcial, da maneira mais próxima daquela que ocorreria, caso não houvesse acontecido a lesão. Ou como pondera Souza (2003, p. 56):

A assistência jurídica significa, então, todo e qualquer auxílio jurídico voltado para o necessitado, principalmente no que diz respeito ao aconselhamento preventivo, procurando eliminar o germe do conflito de interesses que, se não resolvido, chegará aos Tribunais. É, acima de tudo, um serviço jurídico consultivo ao hipossuficiente, com ampla orientação, assegurando cidadania, a dignidade, o respeito à pessoa humana, bem como garantindo que a desigualdade social não seja fator de opressão. [...]. O Estado, ao garantir a assistência jurídica, propõe, acima de tudo, a promoção da proteção social do necessitado. Não se trata apenas de uma assistência judiciária, que tem por objeto somente a isenção das despesas oriundas do processo.

Conclusivamente, acesso à justiça não se confunde apenas com acessibilidade formal aos serviços judiciários, mas, constituindo direito de grande relevância, obriga o ente governamental a adotar medidas concretas que tornem efetiva a concretização dos direitos dos cidadãos. Uma defesa somente formal, como se sabe, pode ser mais nociva que a própria ausência de defesa. Não se pode desconsiderar, entretanto, que acepção refere-se não só à acessibilidade do sistema, mas, principalmente, no direito, a uma solução justa, individual e coletivamente, respeitando de modo efetivo as garantias basilares da ampla defesa e do devido processo legal.

Contudo, é importante mencionar que, com essa nova idéia de acesso à justiça, o sentido da palavra “justiça” sofreu modificação, ou seja, a noção de justiça que se tinha era a aplicação de normas certas de direito para os fatos reais. Ocorre que, com a nova interpretação de acessibilidade à justiça, o que se sobressai é a busca pela “justiça social”, o que na concepção de Cappelletti (1988, p. 93/94) representa:

[...] a busca de procedimentos que sejam conducentes à proteção dos direitos das pessoas comuns. [...] é a tentativa, em larga escala, de dar direitos efetivos aos despossuídos contra os economicamente poderosos: a pressão, sem precedentes, para confrontar e atacar as barreiras reais enfrentadas pelos indivíduos.

Desta maneira, o que verdadeiramente objetiva-se com esse destaque à acessibilidade à justiça é torná-la alcançável a todos, notadamente, aos mais necessitados, gerando assim uma igualdade formal e material para toda população.

Indubitavelmente, todos almejam a consolidação do acesso à justiça e da democracia, porém, para que isso se realize, faz-se necessário a valorização da Defensoria Pública. Neste diapasão, é a lição de Alves (2004, p. 27):

Um importante indicador que contribui inequivocamente para o alcance de efetiva consolidação democrática é exatamente a presença de instituições sedimentadas e plenamente atuantes, capazes de garantir e preservar os direitos fundamentais de caráter civil, político e social. Tais direitos para alcançarem efetividade – no caso de populações mais pobres – dependem de que sejam assegurados pelo Estado os mecanismos apropriados que viabilizem o acesso à justiça quando houver lesão ou ameaça de lesão a tais direitos, constitucionalmente assegurados.

Acontece que esse processo de democratização do acesso à justiça tem sido inegavelmente negligenciado, haja vista que às instituições incumbidas de prestar assistência aos menos favorecidos não são fornecidos aperfeiçoamento e estrutura adequados. As classes mais pobres só conseguirão chegar à justiça, na concepção de Alves (2004, p. 29), quando:

[...] poder executivo e o poder legislativo [...] compreenderem a necessidade urgente de dotar a Defensoria Pública de condições materiais e humanas e de instrumentos adequados para que possa cumprir sua missão constitucional de viabilizar o acesso à justiça àqueles desprovidos de recursos econômicos, que são efetivamente a maioria do povo brasileiro.

Ademais, não se pode referir-se à pobreza somente em seu aspecto econômico, como lembra muito bem, Santos (1996, p. 171-172), ao defender que:

no imediato pós-guerra, vigorava na maioria dos países um sistema de assistência judiciária gratuita organizada pela ordem dos advogados a título de *munos honorificum* (cappelletti e garth, 1978: 22 e ss; blankenburg, 1980). Os inconvenientes deste sistema eram muitos e foram rapidamente denunciados. A qualidade dos serviços jurídicos era baixíssima, uma vez que, ausente a motivação econômica, a distribuição acabava por recair em advogados sem experiência e por vezes ainda não plenamente profissionalizados, em geral sem qualquer dedicação a causa. Os critérios de elegibilidade eram em geral estritos e, muito importante, a assistência limitava-se aos *actos* em juízo, estando excluída a consulta jurídica, a informação sobre os direitos. A denuncia das carências deste sistema privado e caritativo levou a que, na maioria dos países, ele fosse substituído por um sistema público e assistencial organizado ou subsidiado pelo estado. Na Inglaterra, criou-se logo em 1949 um sistema de advocacia convencionada posteriormente aperfeiçoado (1974), segundo o qual qualquer cidadão elegível nos termos da lei para o patrocínio judiciário gratuito escolhe o advogado dentre os que se inscreveram para a prestação dos serviços e que constam de uma lista (sic, alguma semelhança com o sistema de santa catarina não será mera coincidência, sic); uma lista sempre grande dado o *atractivo* da remuneração adequada a cargo do estado. Nas duas décadas seguintes, muitos países introduziram esquemas semelhantes de serviços jurídicos gratuitos. estes esquemas, conhecidos nos países anglo-saxônicos pela designação de *judicare*, uma vez postos em pratica, foram submetidos a estudos sociológicos que, apesar de assinalarem as vantagens significativas do novo sistema em relação ao anterior, não deixaram, contudo, de revelar as suas limitações (blankenburg, 1980; abel-smith et al. 1973). Em primeiro lugar, apesar de, em teoria o sistema incluir a consulta jurídica independentemente da existência de um litígio (sic, ao contrario daqui em que os “dativos” fazem exclusivamente o acesso ao judiciário, sic), o *facto* e que, na pratica, se concentrava na assistência judiciária. Em segundo lugar, este sistema

limitava-se a tentar vencer os obstáculos econômicos ao acesso a justiça, mas não os obstáculos sociais e culturais. Nada fazia no domínio da educação jurídica dos cidadãos, da conscientização sobre os novos direitos sociais dos trabalhadores, consumidores, inquilinos, jovens, mulheres, etc. Por último, concebendo a assistência judiciária como um serviço prestado a cidadãos de menos recursos individualmente considerados, este sistema excluía, a partida, a concepção dos problemas desses cidadãos enquanto problemas *colectivos* das classes sociais subordinadas. Estas críticas conduziram a algumas alterações no sistema de serviços jurídicos gratuitos e, no caso dos estados unidos da américa, conduziram mesmo a criação de um sistema totalmente novo baseado em advogados contratados pelo estado, trabalhando em escritórios de advocacia localizados nos bairros mais pobres das cidades e seguindo uma estratégia advocatícia orientada para os problemas jurídicos dos pobres enquanto problemas de classe, uma estratégia privilegiando as *accoes* coletivas, a criação de novas correntes jurisprudenciais sobre problemas recorrentes das classes populares e, finalmente, a transformação ou reforma do direito substantivo (cahn; cahn, 1964; note, 1967).

Nesse sentido, nota-se que a Defensoria Pública, mediante a realização de sua missão constitucional de oferecer assistência jurídica integral e gratuita aos necessitados, serve de meio para a garantia de inúmeros direitos fundamentais, além do acesso à justiça, dentre os quais: a igualdade (uma vez que a Defensoria Pública procura dar igualdade, inclusive, para aquelas pessoas que nem sabem que são iguais), o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa, o estado democrático de direito social e o resgate da cidadania.

1.3.4 Beneficiários da assistência jurídica como titulares de um direito fundamental

A assistência jurídica integral e gratuita, por ser um direito fundamental, envolve certo universo de pessoas, não abrangendo a totalidade dos indivíduos, justamente por ter o objetivo de assegurar a igualdade material com aqueles possuidores de uma boa condição financeira e que possuem facilidade de defender seus direitos, em Juízo ou fora dele.

Antes de adentrarmos no tema de forma mais aprofundada, convém trazer à tona a afirmativa de Humberto Pena de Moraes e José Fontenelle Teixeira da Silva (1984 *apud* SOUZA, 2003, p. 66) referente à assistência judiciária, expressão mais usada à época dos autores:

Há de se considerar, por conseqüência, como imprópria a expressão beneficiário da assistência judiciária, de vez que, os que se encontram nas condições não são destinatários de um benefício, e sim titulares de um direito exercitável.

A assertiva acima defende a idéia de que assistência jurídica integral e gratuita, entendida como assistência judiciária, é um direito fundamental e não apenas um benefício ou caridade concedida pelo Estado.

A Lei 1.060/50, Lei de Assistência Judiciária, em seu art. 2º, diz que necessitado é todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar os custos do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, sejam eles nacionais ou estrangeiros residentes no país, que precisarem recorrer à justiça penal, civil, militar ou do trabalho.

Necessitado, então, não é somente o pobre ou indigente, e sim, aquele cuja situação econômica não lhe permita arcar com as despesas do processo. Essa realidade, segundo alguns julgados, deve ser analisada, levando-se em consideração inúmeros fatores na vida do indivíduo, desde doenças na família, gastos excepcionais etc., relacionados com os valores que percebe.

Imprescindível relatar que não é somente a insuficiência de recursos que permite o benefício da assistência jurídica. No processo criminal, ao acusado que não constitua advogado, em virtude do princípio do devido processo legal e seus corolários do contraditório e da ampla defesa, garante-se o benefício, sem, no entanto, indagar-se de sua condição econômica.

Similar é o caso dos denominados “carentes organizacionais”, frágeis em razão das relações sócio-jurídicas da sociedade contemporânea, tais como o consumidor, os usuários de serviços públicos, etc. Esses também merecem assistência jurídica.

Importante destacar que existe uma tendência dos Tribunais, em especial do Superior Tribunal de Justiça, em conferir assistência jurídica integral e gratuita às pessoas jurídicas necessitadas, haja vista não existir qualquer proibição constitucional.

É, indiscutivelmente, perceptível que houve uma expansão do campo de abrangência dos beneficiários ou titulares do direito à assistência jurídica integral e gratuita, com o que se dá cumprimento eficaz, e cada vez mais completo, ao respectivo preceito constitucional.

2 A DEFENSORIA PÚBLICA E SUA REALIDADE

O Defensor Público é os olhos, ouvidos e voz de milhões de pessoas que vivem na pobreza, muito abaixo da linha da pobreza. Eles não têm a quem recorrer. E a última porta é a da Defensoria Pública.

(Leopoldo Portela Júnior)

O primeiro capítulo pretendeu tratar da evolução histórica do acesso à justiça e explicar o que, realmente, significa tal direito fundamental, perpassando pela relação existente entre esse referido direito e as idéias de Estado de Direito e cidadania, com o intuito de ressaltar a importância do acesso à justiça e demonstrar a relevância deste tema que remonta aos primórdios da humanidade.

Neste capítulo, objetivaremos traçar um estudo acerca da Defensoria Pública, órgão através do qual, os juridicamente necessitados acessam a justiça, e que é, sem dúvida alguma, o grande baluarte do Estado de Direito; e sem o qual, não se pode falar em cidadania, sendo sua função precípua a de neutralizar o abuso e a arbitrariedade emergentes da luta de classes.

2.1 Constituições brasileiras e o direito à assistência jurídica

Em seguida, faremos um breve relato, baseado em Souza (2003, p. 99-100), desde a previsão do direito de assistência judiciária até a atual assistência jurídica, em conformidade com as cartas constitucionais brasileiras, desde o império até a Constituição de 1988.

a) Constituições de 1824 e 1891

Apesar das Constituições de 1824 e 1891 não terem feito menção sequer à assistência judiciária, a de 1891 deixou rastros dessa proteção quando, em seu art. 72, § 16, dispôs da seguinte forma:

Aos acusados se assegurará na lei a mais plena defesa, com todos os recursos e meios essenciaes a ella, desde a nota de culpa, entregue em vinte e quatro horas ao preso e assignada pela autoridade competente, com os nomes do accusador e das testemunhas.

As outras Constituições, exceto a de 1937, sempre no Capítulo dos Direitos e Garantias Individuais, trouxeram a garantia da assistência judiciária, conforme demonstraremos abaixo.

b) Constituição de 1934

A Constituição de 1934 previu a criação de órgãos especiais que deveriam prestar assistência judiciária aos necessitados em seu art. 113, inciso 32, apontando: “A União e os Estados concederão aos necessitados assistência judiciária, criando para esse efeito, órgãos especiais, e assegurando a isenção de emolumentos, custas, taxas e sellos”.

Como se pode notar, o texto da Constituição de 1934 criou dois institutos novos: a isenção das despesas e a criação de órgãos especiais para prestação de assistência judiciária aos necessitados. Além do mais, a competência para a prestação da assistência judiciária era atribuída expressamente à União e aos Estados.

c) Constituição de 1937

Assim mencionava o art. 122, n.11 da Constituição de 1937:

À exceção do flagrante delito, a prisão não poderá efetuar-se senão depois de pronúncia do indiciado, salvo os casos determinados em lei e mediante ordem escrita da autoridade competente, em virtude de lei e na forma por ela regulada; a instrução criminal será contraditória, asseguradas, antes e depois da formação da culpa, as necessárias garantias de defesa.

Na vigência da Constituição outorgada de 1937, não houve necessidade do direito à assistência judiciária, assegurando-se somente o direito de defesa. Todavia, a assistência judiciária foi garantida pelo Código de Processo Civil de 1939.

d) Constituição de 1946

A Constituição de 1946, por seu termo, em seu art. 141, § 35, assim estabeleceu: “O poder público, na forma que a lei estabelecer, concederá assistência judiciária aos necessitados”.

e) Constituição de 1967

A Constituição de 1967 previu a assistência judiciária em seu art. 150, § 32 da seguinte forma: “Será concedida assistência judiciária aos necessitados, na forma da lei”.

f) Emenda Constitucional nº. 1 de 1969

A Emenda Constitucional de 1969 não inovou, pois apresentou a referida assistência em seu art. 153, § 32, que apenas repetia o constante na Constituição de 1967: “Será concedida assistência judiciária aos necessitados, na forma da lei”.

g) Constituição de 1988

A atual Carta Magna traz a expressão “assistência jurídica” e não mais “assistência judiciária”, as quais, conforme anteriormente explicado, traduzem significados totalmente distintos. De acordo com seu art. 5º, inciso LXXIV: “O Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”. Estabelece, ainda, a mencionada Constituição, qual deve ser o órgão encarregado dessa prestação, ao criar a Defensoria Pública, nos termos do seu art. 134.

2.2 A Defensoria Pública como forma de garantir o acesso à justiça

A Constituição Federal de 1988 originou-se de um importante processo de mobilização da sociedade brasileira, movimento esse de luta pelo estabelecimento de uma nova ordem política e jurídica, de base democrática, empenhada em efetivar os direitos fundamentais e que ganhou respaldo no final da década de setenta e começo da década de oitenta do século passado.

Por esse motivo, certamente, os membros da Assembléia Nacional Constituinte tiveram um claro cuidado em evitar que as conquistas normativas garantidas na Carta Magna ficassem somente no papel. Portanto, vários foram os meios criados com o intuito de que tais conquistas fossem efetivadas. Nesse novo horizonte institucional, foi concedido um papel de destaque ao Poder Judiciário.

O objetivo explícito do constituinte de 1988 era o de assegurar efetividade ao acesso à justiça, porém para que tal efetividade fosse concretizada, era preciso a criação de canais adequados para que os distintos interesses juridicamente relevantes fossem levados à instância judicial. Para esse fim, firmou-se na Constituição a função institucional dos membros do Ministério Público como “advogados da sociedade”, intensificando-se suas garantias e prerrogativas, de maneira a possibilitar o cumprimento da sua respectiva missão de defesa dos

interesses indisponíveis, sociais e individuais. Os interesses relativos à Administração Pública, também, foram protegidos e passados ao encargo da denominada Advocacia Pública, armada institucionalmente através da Advocacia Geral da União e das Procuradorias Gerais dos Estados e dos Municípios. A advocacia, por seu termo, em sede constitucional, foi encarada como atividade liberal, dotada de garantias de independência imprescindíveis à realização de sua missão.

O legislador notando que essas três instituições acima elencadas não eram o bastante para assegurar o acesso real de todos os cidadãos à justiça, instituiu órgão próprio detentor de condições necessárias para suprir a demanda de assistência jurídica integral em favor da grande parcela da população nacional que se encontrava à margem do sistema judiciário. Nesse diapasão é o entendimento de Maria Tereza Sadek (2001, p.9):

Não se adentram as portas do Judiciário sem o cumprimento de ritos e a obediência a procedimentos. Entre estes está a necessidade de defesa por profissionais especializados – os advogados. Ora, o acesso aos advogados, por sua vez, depende de recursos que na maior parte das vezes os mais carentes não possuem. Assim, para que a desigualdade social não produza efeitos desastrosos sobre a titularidade de direitos, foi concebido um serviço de assistência jurídica gratuita – a Defensoria Pública.

É certo, portanto, que uma das importantes inovações da Constituição Federal de 1988 foi a normatização da criação da Defensoria Pública, em seu art. 134, em que tal instituição foi vista como órgão estatal incumbido de gerar condições de igualdade, orientação jurídica e defesa, em todos os graus, dos necessitados, estando prevista sua organização em todo o território nacional.

Para a consolidação do direito fundamental do acesso à justiça faz-se imprescindível a atuação das Defensorias Públicas, principalmente, se entendermos que este acesso não representa somente a possibilidade de ajuizar demandas perante o Judiciário, mas que envolve também o conhecimento dos direitos, a forma de exercê-los e a disponibilidade de formas alternativas de solução de litígios. Importante trazer à tona as palavras de Márcio Thomaz Bastos (2007, p.8) escritas no II Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil:

As instituições sólidas são os instrumentos que as democracias têm para se realizar enquanto tais. E as democracias, para abandonarem o rótulo de democracias formais, se tornando verdadeiras democracias de massas, devem construir instituições que consigam garantir a todos, sem discriminações, os direitos previstos nas constituições democraticamente escritas.

O Ministério da Justiça, através da Secretaria de Reforma do Judiciário, decidiu priorizar o fortalecimento da Defensoria Pública como estratégia para o fortalecimento das

instituições judiciais. Nos debates para a aprovação da Emenda Constitucional nº. 45 (Reforma do Judiciário), foi destacada como item principal a autonomia orçamentária e funcional das Defensorias Públicas. Como defende Leopoldo Portela Júnior (2007, p.11) no II Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil:

Não mais podemos nos preocupar só com o Estado Julgador e com o Estado Acusador, em detrimento do Estado Defensor. E essa obrigação é dos governantes estaduais, a quem compete a iniciativa. Os instrumentos normativos estão à disposição. As Emendas ns. 41 e 45 deram o merecido tratamento constitucional à Defensoria Pública e aos seus membros. Portanto, basta efetivá-las, assegurando o subsídio aos defensores, bem como a dotação orçamentária necessária para garantir a estruturação da Instituição e a efetivação do serviço público obrigatório e essencial, conferido pela Carta Magna.

Tomando-se por base as informações até o momento expostas, visualizamos ser um consenso o fato de a Defensoria Pública ser considerada uma peça imprescindível para a garantia efetiva do acesso à justiça, visto que, sem uma instituição dessa natureza, todo e qualquer preceito de igualdade não passariam de letra morta.

2.3 A Defensoria Pública como instituição estatal autônoma desvinculada dos demais Poderes do Estado

Convém destacar que a Constituição de 1988 manteve a tradição de repartição das funções estatais em três Poderes diferentes, quais sejam: o Executivo, o Legislativo e o Judiciário. Porém, o título próprio da Constituição que cuida da Organização dos Poderes tem quatro capítulos, um para cada qual dos Poderes e outro relativo às “Funções Essenciais à Justiça”, inseridas todas dentro do mesmo nível de importância como órgãos do Estado, do qual fazem parte a Defensoria Pública e o Ministério Público. Como tais órgãos foram recepcionados em seções próprias de um mesmo capítulo, “fora” dos três Poderes clássicos, parece-nos certo afirmar que tais instituições não podem ser mais consideradas subordinadas ao Poder Executivo.

O fato de a Defensoria Pública ser apreciada como órgão de Estado e os Defensores Públicos como agentes políticos do Estado, acarreta o surgimento de uma nova sistemática na realização do serviço, competindo a esse órgão a prerrogativa da autonomia funcional, administrativa e financeira garantidas pela Carta Magna para a formação de seu funcionamento e para a escolha de sua política institucional. Essas prerrogativas só devem ser restringidas pela lei e pela Constituição, inexistindo qualquer relação com os programas político-partidários dos governantes em exercício.

Conclusivamente, parece-nos nítido que, pelo regime estabelecido na atual Constituição, não é mais aceitável atrelar o serviço estatal de assistência jurídica gratuita a qualquer outra instituição que não seja a Defensoria Pública, também não sendo admissível vincular esta a outro órgão administrativo. A Defensoria Pública integra a classe dos órgãos que os administrativistas denominam “órgãos independentes do Estado” que, de acordo com Hely Lopes Meirelles (1993, p. 66) são aqueles:

Originários da Constituição e representativos dos Poderes do Estado – Legislativo, Executivo e Judiciário – colocados no ápice da pirâmide governamental, sem qualquer subordinação hierárquica ou funcional, e só sujeitos aos controles constitucionais de um Poder pelo outro. Por isso, são também chamados órgãos primários do Estado. Esses órgãos detêm e exercem precipuamente as funções política, sociais e quase judiciais outorgadas diretamente pela Constituição, para serem desempenhadas pessoalmente por seus membros (agentes políticos, distintos de seus servidores que são agentes administrativos), segundo normas especiais e regimentais.

Mesmo com a ampla conformidade acerca da importância dessa separação entre a Defensoria Pública e os órgãos administrativos do Poder Executivo, pesquisas atuais realizadas pelo Ministério da Justiça demonstram que certas Defensorias Públicas ainda permanecem ligadas a alguma Secretaria de Estado, proporcionando, assim, sua subordinação ao Chefe do Poder Executivo. Mesmo analisando as outras Defensorias, podemos observar que ainda estão muito conectadas aos Governos de Estado. Desejamos que a Emenda Constitucional nº. 45/2004 consiga transformar esse quadro, possibilitando a real implementação da autonomia administrativa e financeira das Defensorias Públicas.

A Defensoria Pública precisa adotar igual padrão constitucional de organização do Poder Judiciário brasileiro, com esqueleto próprio e diferenciado para operar no setor de competências judiciais da União Federal e também no campo das competências judiciais dos Estados. Portanto, da mesma forma que não existe previsão de um Poder Judiciário municipal ou de um Ministério Público municipal, também não é cabível uma Defensoria Pública municipal.

Sobre o assunto acima, entende Cleber Francisco Alves (2006) que mesmo a Defensoria Pública sendo obrigada a abraçar o mesmo padrão constitucional de organização do Poder Judiciário brasileiro, isto não significa que deva ser um mero “espelho” da estrutura do Judiciário, pois mencionado órgão deve ter um aspecto próprio, capaz de atender sua finalidade específica, mesmo não podendo ser privada das garantias institucionais simétricas às que são conferidas às outras carreiras jurídicas.

Tomando por base esses argumentos, notamos que não é permitida aos Municípios a criação de serviços públicos para a prática de assistência jurídica, sob pena de incorrerem em inconstitucionalidade.

Mesmo sendo uma instituição una e indivisível, a Defensoria Pública divide-se em três ramos, assim como acontece com o Ministério Público e a Magistratura, quais sejam: Defensoria Pública da União, Defensoria Pública do Distrito Federal e dos Territórios e Defensoria Pública dos Estados.

A Lei Complementar nº. 80 de 12 de Janeiro de 1994 é a responsável por organizar a Defensoria Pública da União, a Defensoria Pública do Distrito Federal e dos Territórios e, além disso, dispõe sobre regras gerais para a estruturação das Defensorias Públicas estaduais. Determina essa lei, ainda ignorada pela grande maioria da população nacional e comunidade jurídica, que a Defensoria Pública da União deve operar junto à Justiça Federal, Justiça do Trabalho, Justiça Eleitoral e Justiça Militar e a Defensoria Pública do Distrito Federal, dos Territórios e dos Estados devem agir perante a Justiça Comum.

A carreira de Defensor Público é estruturada em entrâncias e jurisdições e é composta pelos cargos de provimento efetivo, munidos, na classe inicial, por concurso público de provas e títulos, tal qual como ocorre nos concursos para Promotores e Juízes. Competindo à esses profissionais, por imposição legal, igual tratamento empregado aos Magistrados, membros do Ministério Público e aos advogados, inexistindo entre estes, qualquer relação de hierarquia ou subordinação, gozando, no exercício de sua função, de prerrogativas, atribuições e garantias, as quais serão objetos de estudo em seções seguintes deste capítulo.

2.4 Defensor Público X Advogado

O acesso ao cargo de Defensor Público depende necessariamente de aprovação em concurso de provas e títulos, assegurada aos seus integrantes a garantia de inamovibilidade, sendo proibido o exercício da advocacia fora das atribuições institucionais.

Traçada essa premissa, podemos verificar, de pronto, que existe uma substancial diferença entre a atividade profissional exercida pelo Defensor Público e a realizada pelo advogado, diferentemente do que se costuma rotular. Esse fato pode ser constatado, através do próprio texto da Constituição Federal, que em seu art. 133 considera o advogado como indispensável à administração da Justiça, enquanto que a Defensoria Pública é, por sua vez,

instituição indispensável à função jurisdicional do Estado. Daí pode-se extrair a conclusão de que a atividade da Defensoria Pública não se limita apenas à administração da justiça, com a qual, evidentemente, também colabora e integra.

A principal atividade que o Defensor Público desempenha junto aos Magistrados se refere, primordialmente, à garantia de defesa preconizada pela Constituição (art. 5º, LV), em estrito cumprimento ao princípio do contraditório. Outro trabalho, igualmente relevante, é aquele através do qual o Defensor Público celebra acordos nos conflitos de família, para posterior homologação junto ao juízo competente, atribuindo-lhe força executória; o que impede a instauração de inúmeros processos. Importante, também, reportar-se à Curadoria Especial, ocasião em que o Defensor Público pleiteia e defende interesse do incapaz que não possui representante legal, ou quando os interesses deste se chocam com os daquele, assim como o réu preso e daqueles que vierem a ser citados por edital ou hora certa.

As atividades em relevo servem somente para elucidar algumas das funções exercidas pelos Defensores Públicos e, retornando à distinção entre o trabalho exercido por esse profissional e o desempenhado pelo advogado, vale salientar que o trabalho do Defensor Público está direcionado exclusivamente para a classe socialmente excluída, não sendo permitido, por exemplo, que ele distinga sua clientela ou demonstre qualquer interesse econômico nas causas em que atuar.

Diferentemente do advogado, o Defensor Público tem seu mandato proveniente de preceito constitucional, não se exigindo do assistido sequer uma procuração em favor do mesmo, desde que a parte interessada declare expressamente a impossibilidade de arcar com o pagamento das custas e honorários advocatícios. No caso do advogado, sua atividade deriva da outorga de mandato privativo, atribuídos por clientes particulares antecipadamente selecionados, com o respectivo pagamento de honorários.

O trabalho praticado pelo Defensor Público é, perante o Estado e a sociedade, importantíssimo, porque sua obrigação está voltada tão-somente para a classe economicamente desfavorecida, representada pela maioria da população do país, de onde surgem graves e numerosos conflitos sociais. Ademais, ao Defensor Público deve ser pago remuneração condigna, para que sejam afastadas preocupações de ordem material, fazendo com que esse profissional volte-se unicamente para o exercício de seu cargo.

Nunca é muito lembrar, por seu turno, o mérito e a grandeza da OAB (Ordem dos Advogados do Brasil) no cenário político-institucional do país, tendo sido notáveis suas intervenções em favor do Estado de Direito e pela preservação dos Direitos Humanos. Todavia Defensoria Pública e OAB são instituições diferentes, com legislações próprias, incumbindo a cada uma, sem qualquer interferência, constituir e disciplinar a atividade profissional de seus pares.

Pelo menos sessenta por cento dos processos que tramitam pela Justiça originam-se da Defensoria Pública, fato esse que por si só afasta os Defensores Públicos dos advogados, explicando assim a existência de prerrogativas especiais, para que suas funções possam ser exercidas com maior cuidado e dedicação, haja vista estarmos falando do benefício da coletividade e da ordem social.

2.5 Prerrogativas

Para melhor cumprir suas funções, os Defensores Públicos possuem certas prerrogativas constituídas pela Lei Complementar nº. 80/94, em seus respectivos artigos 44 e 128. Para melhor compreensão do assunto, convém trazer à tona o ensinamento de Meireles (2001 *apud* PIMENTA, 2004, p. 115), qual seja:

[...] prerrogativas são privilégios funcionais, normalmente conferidos aos agentes políticos ou mesmo aos altos funcionários, para a correta execução de suas atribuições legais. As prerrogativas funcionais erigem-se em direito subjetivo de seu titular, passível de proteção por via judicial, quando negadas ou desrespeitadas por qualquer outra autoridade.

Nesse sentido, importante é ressaltar ainda o afirmado pela Defensora Pública do Estado do Rio de Janeiro, Franco (1992 *apud* PIMENTA, 2004, p. 116):

[...] as prerrogativas dos Defensores públicos devem ser determinadas pela natureza da função que exercem, sempre se enfocando a necessidade de proporcionar ao necessitado os mesmos meios e possibilidades que possam os poderosos obter à custa dos seus recursos financeiros.

Dentre o conjunto das inúmeras prerrogativas existentes nos artigos supramencionados da Lei nº. 80/94, nos limitamos a elencar as seguintes: a) contagem em dobro de todos os prazos, b) intimação pessoal e c) desnecessidade de mandato.

A prerrogativa da contagem em dobro de todos os prazos, tem por objetivo propiciar uma isonomia substancial, material e real entre as partes envolvidas na lide, tratando assim, os iguais de forma igual e os desiguais de forma desigual, na medida em que essa desigualdade

se apresenta. Como bem ressalta Rui Barbosa (1932 *apud* PIMENTA, 2004, p. 96): “A regra da igualdade não consiste senão em quinhões desigualando os desiguais na medida em que se desigualam. Nessa desigualdade social, proporcionada à desigualdade natural, é que se acha a verdadeira igualdade”.

No tocante à prerrogativa de intimação pessoal, até mesmo em processos administrativos, observamos que esta deriva da precisão do Defensor Público de melhor exercer a função trazida no bojo do artigo 134 da atual Carta Magna, qual seja, a orientação jurídica e defesa dos necessitados em todos os graus, na forma do artigo 5º, inciso LXXIV do aludido diploma legal.

No que tange à prerrogativa da desnecessidade de mandato ao Defensor Público, esta decorre do fato de que a natureza jurídica da representação do assistido em juízo emana de lei e investidura no cargo. Rocha (2005, p. 5), assim se manifestou:

Ora, uma vez que se procura a Defensoria Pública – cujos órgãos de execução, os Defensores Públicos, tem fé pública – está implícito o estado de carência e por conseqüência, assegurado o direito legal à justiça gratuita. Sendo redundante e desnecessária fazer tal pedido ou assinar a declaração [...].

Sobre essa análise institucional da Defensoria Pública, imprescindível é transcrever este trecho do voto do relator Aldir Passarinho Junior (Recurso Especial 287688/MG):

PROCESSUAL CIVIL. DEFENSORIA PÚBLICA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PROCURAÇÃO. DESNECESSIDADE. LEI N. 1.060/50, ART. 16. I. A DISPENSA DE MANDATO AO DEFENSOR PÚBLICO PREVISTA NO ART. 16 DA LEI N. 1.060/50 SE ESTENDE, TAMBÉM, À PRÓPRIA DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA DA PARTE.

II. Ausência de pré-questionamento das demais questões suscitadas nos autos.

III. Recurso conhecido em parte e provido. (sem destaque no original)

[...]

Ora, ao exigir poderes específicos do Defensor Público para a declaração de pobreza da parte, nega-se vigência ao dispositivo da lei federal acima mencionado. Seria contra-senso dispensar-se o mandato de procuração e, ao mesmo tempo, exigir-se que o representado confira poderes especiais ao seu patrono, se a própria circunstância de estar representado por Defensor Público já caracteriza, até prova em contrário, que a parte não pode arcar com o ônus de um advogado particular. Do contrário, seria mais producente exigir-se, sempre, procuração com amplos poderes para Defensor Público, o que afronta o art. 16 da Lei 1060/50 ora discutido. [...].

Importante é informar que tal prerrogativa, atualmente, ainda gera grande discussão no âmbito jurídico, em razão da Defensoria Pública ser a mais nova das instituições jurídicas e, talvez por isso, ainda ser incompreendida por muitos.

2.6 Garantias e proibições

O artigo 134 da Constituição Federal aponta que ao Defensor Público é assegurado a garantia da inamovibilidade e a Lei Complementar nº. 80/94, por seu turno, em seus artigos 34, 43 e 127, adiciona as garantias da independência funcional no desempenho de suas atribuições, da irredutibilidade de seus vencimentos e da estabilidade.

A inamovibilidade expressa que o Defensor Público não pode ser deslocado do seu respectivo órgão de atuação, do qual é titular, para outro da mesma comarca ou Fórum, sem seu consentimento. Além disso, a Remoção Compulsória de que trata o artigo 50, §1º, III da lei nº. 80/94 é inconstitucional, haja vista a atual Carta Magna não estabelecer nenhuma exceção para tal garantia.

Cumprido destacar que a garantia da inamovibilidade conferida à Defensoria Pública é absoluta, diferentemente da garantia oferecida ao Ministério Público e à Magistratura, que, em determinados casos de interesses públicos, correm o risco de serem deslocados.

A garantia da independência funcional, por sua vez, representa um dos princípios da Defensoria Pública que defende que tal instituição seja possuidora de autonomia em relação aos outros órgãos do Estado, estando livre de qualquer intromissão que venha a interferir em seu funcionamento.

A irredutibilidade dos vencimentos também é garantida aos Defensores Públicos, sendo permitido em lei somente os descontos tributários e previdenciários, bem como aqueles em razão de sentença judicial.

A garantia da estabilidade é conferida pela Lei Maior do país à totalidade dos componentes da instituição, ou seja, transcorrido um período de três anos de efetivo exercício, chamado de estágio probatório, o Defensor Público só poderá ser demitido através de processo administrativo.

O artigo 134 da Carta Magna, juntamente com os artigos 46 e 130 da Lei Complementar nº. 80/94, determinam que aos Defensores Públicos é defeso advogar, contudo, essa proibição é considerada relativa, pois aos que se introduziram antes de 1988 é permitido o exercício da advocacia. Moraes (2003, p.115) discorda, expondo que: “[...] tal vedação é absoluta, porque decorre da necessidade de dedicação exclusiva ao *munus publico*”.

Para complementar, a Constituição vigente não mencionou o caso daqueles que já desempenhavam o cargo antes de sua promulgação. Com suas palavras, Pimenta (2004, p.122) acrescenta: “[...] esta afirmação dá respaldo à hipótese daqueles que exerciam o cargo antes da Constituição e não àqueles que ingressaram na carreira antes da vigência da Lei Complementar n. 80/94”.

Para que a defesa das pessoas carentes seja feita de forma controlada e eficiente, a lei exige que ao Defensor Público sejam impostas proibições e uma sistemática própria de responsabilidade funcional, do mesmo modo que o investe de garantias e prerrogativas necessárias ao adequado exercício de suas funções.

Os Defensores Públicos realizam um valioso trabalho que não interessa apenas ao necessitado, mas à democracia. As conseqüências da atuação da Defensoria Pública têm reflexo direto com a pacificação social e o advento de um mundo mais justo.

2.7 Retrato da realidade institucional da Defensoria Pública e dos Defensores Públicos brasileiros

Evidenciando nítido comprometimento com o desenvolvimento das condições de acesso à justiça da população carente do Brasil, o Governo Federal atual, por meio do Ministério da Justiça, tem realizado várias ações e políticas visando à fortificação institucional da Defensoria Pública. Um claro sinal desse empenho foi o posicionamento político do Governo junto ao Congresso Nacional no sentido de constituir como ponto chave da Emenda Constitucional nº. 45/2004, a garantia de autonomia administrativa e financeira para as Defensorias Públicas estaduais.

Outra atitude do Governo condizente com a prioridade fornecida ao fortalecimento da Defensoria Pública foi a concretização de um extenso estudo diagnóstico sobre a instituição, inaugurado pelo Ministério da Justiça, no final de 2004 e atualizado no corrente ano. Nunca tinha sido feito no Brasil um mapeamento oficial de tamanho porte acerca da realidade das Defensorias Públicas. Esse estudo foi dirigido pela professora Maria Tereza Sadek, da Universidade de São Paulo, e retratou uma relevante fonte de pesquisa sobre o funcionamento dessas entidades governamentais que realizam assistência jurídica integral e gratuita garantida como direito fundamental na Constituição Federal.

O primeiro diagnóstico da Defensoria Pública publicado pelo Ministério da Justiça em 2004 abraçou duas perspectivas diferentes. Objetivou-se traçar, primeiramente, o perfil institucional e suas variações nas várias unidades federativas e na União; a outra perspectiva do estudo buscou levantar as características demográficas e sociológicas dos membros da instituição e o seu pensamento em relação a certos temas importantes para a própria Defensoria Pública e para o sistema de justiça como um todo. O diagnóstico deste ano buscou atualizar dados produzidos no diagnóstico elaborado em 2004 e trazer informações posteriores à Emenda Constitucional nº. 45.

Do conjunto das inúmeras informações retiradas dessa atualizada pesquisa podemos elencar as seguintes:

a) A Defensoria Pública foi instituída em mais dois Estados: São Paulo e Rio Grande do Norte. No caso de São Paulo, instalada em 2006, a lei orgânica já se apresenta adequada à autonomia, constante na Emenda Constitucional nº. 45/04;

b) Da mesma forma verificada em 2003, as características da Defensoria Pública no país, como estrutura, repasse das atribuições, contribuição orçamentária e remuneração dos membros, ainda se mostram muito heterogêneas. Contudo, verifica-se uma tendência à homogeneização, tendo como menção a Lei Orgânica Nacional da Defensoria Pública, que ainda não está adaptada à Emenda Constitucional nº. 45/04. São exemplos dessa tendência à homogeneização a ampliação da existência de Conselhos Superiores para todas as Defensorias Públicas do país e a organização de todas as Defensorias Públicas por meio de leis orgânicas, exceto o caso peculiar do Distrito Federal;

c) A Defensoria Pública ganhou um pouco mais de autonomia. Apenas três Defensorias ainda se mostram subordinadas a alguma Secretaria de Estado, em discordância com o que vem expresso na Constituição. Mesmo com tais avanços, a autonomia da Defensoria Pública, introduzida na Constituição da República pela Emenda Constitucional nº.45/04, ainda não se demonstra inteiramente implementada na maior parte das unidades da Federação;

d) O serviço realizado pela Defensoria Pública ainda não chegou ao nível de universalidade esperado em relação ao seu público alvejado. A cobertura total do serviço no país compreende 39,7% das comarcas e sessões judiciárias existentes, ou seja, mais da metade não dispõe dos serviços da referida instituição;

e) Em regra, os serviços da Defensoria Pública são menos abrangentes nas unidades da Federação possuidoras dos piores indicadores sociais;

f) Nosso país conta com 1,48 defensor público para cada 100.000 habitantes, enquanto dispõe de 7,7 juízes para cada 100.000 habitantes, e 4,22 membros do Ministério Público para igual número de habitantes;

g) O número de concursos para o cargo de defensor dobrou, haja vista que de 1998 a 2004, eram feitos 3,9 concursos por ano e em 2005 foram realizados 8 concursos;

h) Ocorreu um incremento na execução orçamentária, que pode estar relacionado à autonomia financeira e orçamentária, e que significou mais recursos para a Defensoria Pública no país, indicando maior eficiência na gestão orçamentária;

i) O número de convênios para a assistência jurídica gratuita aumentou em todo o país, com maior ênfase para as parcerias com as faculdades de Direito. Este acontecimento gerou um incremento de despesa para a Defensoria, em média de 54%, se comparado a 2003;

j) No ano de 2005 foram prestados 4.523.771 atendimentos pela Defensoria Pública do Brasil, o que demonstra um aumento de 19% em relação a 2003. Aproximadamente 80% dos atendimentos são realizados do âmbito civil. Este acréscimo na quantidade de atendimentos é proporcionalmente superior ao aumento do quadro nacional de defensores públicos (11,5 %), sendo um indicativo de aumento da produtividade média, em termos quantitativos;

k) Cada defensor público realizou, em média, 1.689 atendimentos no ano de 2005. Isto quer dizer cerca de oito atendimentos por dia útil. O defensor público baiano foi o que demonstrou maior produtividade, prestando, em média, 4.604 atendimentos, ou seja, 21 atendimentos por dia;

l) Todas as Defensorias Públicas têm atuação nas áreas cível (em geral), criminal, incluindo tribunal do júri, e infância e juventude. A Defensoria Pública atua nas varas de execução penal de todas as unidades da Federação, com exceção do Pará. Vela ressaltar, também, a importância da participação nos Juizados Especiais Cíveis e Criminais e junto aos Tribunais Superiores (STF e STJ);

m) Grande parte das Defensorias Públicas mantém plantões freqüentes em unidades de internação de adolescente, apesar do mesmo não ocorrer em estabelecimentos policiais. Os postos de atendimento itinerantes também foram estendidos e em relação a 2003; as formas de atendimento especializado, em geral, aumentaram;

n) A instalação de núcleos especializados tem se revelado uma tendência na estruturação da Defensoria Pública, com ênfase para os núcleos de defesa do consumidor e da infância e juventude, que já existem na maioria das unidades da Federação;

o) Em quase metade das unidades da Federação, a Defensoria Pública trabalha na defesa coletiva dos interesses de seus assistidos;

p) Existe uma tendência para a instalação de ouvidorias, que, aliás, já foram instaladas em seis unidades da Federação, bem como para o aperfeiçoamento dos meios que propiciam ao usuário do serviço manifestar-se ou esclarecer dúvida quanto ao funcionamento da instituição;

q) O percentual de evolução da dotação orçamentária entre os anos de 2003 e 2005 foi de 8,7% para o Brasil. Essa variação praticamente equivale à correção do valor monetário do período. Contudo, a execução orçamentária em 2005 foi de 125,8% em relação ao orçamento previsto. Em 2003, apenas 88% do orçamento previsto foi efetivamente executado.

Depois de analisados os dados acima expostos, podemos concluir que mesmo apontando diversos avanços alcançados por essa instituição, o quadro geral da Defensoria Pública ainda demonstra muitas dificuldades, principalmente em termos de concretização da autonomia, estrutura, recursos e quantidade de defensores.

Com o intuito de que a Defensoria Pública transponha esses vários obstáculos para, enfim, alcançar a tão sonhada democratização do acesso à justiça, importante é destacar o exemplo da Defensoria Pública de São Paulo que, mesmo participando de um recente processo de institucionalização, já demonstra um compromisso militante com a Justiça e com o Estado Democrático de Direito no Brasil.

3 DEFENSORIA PÚBLICA – PERSPECTIVAS E EXEMPLO NO ESTADO DE SÃO PAULO

É inegável o avanço da Defensoria Pública no universo institucional do País, embora os mais pessimistas resistam a essa realidade.

(Paulo Galliez)

Neste último capítulo, teremos por finalidade expor quais as atuais perspectivas para a Defensoria Pública, enaltecendo, em sua segunda seção, o exemplo da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, instituída em 2006 e já considerada um modelo-padrão a ser adotado pelas demais instituições, perpassando-se, no momento oportuno, pela análise de como se desenvolveu seu respectivo processo de institucionalização, e pelo breve relato acerca da abrangência de sua área de atuação.

3.1 Perspectivas

Uma particularidade típica do Estado liberal-burguês, no qual se originou a Defensoria Pública, é a heterogeneidade dos seus mecanismos, demonstrando-se, na maioria das vezes, incapaz de superar os impasses por si criados. Essa incoerência ocorre pelo motivo de no Estado liberal-burguês haver prioridades que buscam atender a projetos ligados à classe dominante, ou preferências de natureza político-partidárias.

Nesse contexto político, carreiras como as da Magistratura e Ministério Público podem vir a ser privilegiadas. Todavia, no caso da Defensoria Pública, mesmo o Estado acolhendo a necessidade de sua conservação na estrutura orgânica administrativa, nota-se que essa importância, muitas vezes, torna-se secundária.

Devido à eficácia e ao zelo, revelados pelos Defensores Públicos, a qualidade dos serviços realizados pela Defensoria Pública vem gerando uma ampla notoriedade no meio social e jurídico. Através desse procedimento, essa instituição vem conquistando respeito, dignidade e um merecido destaque internacional, tendo sido considerada um modelo-padrão

para outros países, quando da realização do Congresso de Direito Internacional de Viena de 1989.

É inegável o avanço da Defensoria Pública no âmbito institucional do país, contudo, como está inserida na estrutura do Estado capitalista, é natural que esse impulso ocorra de forma lenta e gradativa, pois conforme Paulo Galliez (2006, p.47) aduz: “[...] o progresso nesse campo só é admitido pelo conservadorismo como um ‘mal necessário’, constituindo um meio de aproximação do povo, daí a justificativa pela qual a ideologia de direita procura prestigiar a instituição”.

A prática do neoliberalismo que vem sendo implantada com competência em todo o mundo, principalmente na América Latina e Brasil já há algum tempo vem manifestando inúmeras conseqüências, como, por exemplo, o enxugamento da administração pública, arrocho salarial, demissões e privatização de empresas estatais.

Sobre o assunto em comento, importante é destacarmos outro pensamento defendido por Galliez (2006, p. 49), qual seja: “[...] à medida que as privatizações se alastram, o exercício da cidadania sofrerá sério retrocesso. O acesso à justiça será substituído, sempre que possível, pelas soluções extrajudiciais, mediante a realização de laudos arbitrais”.

Frisa, ao mesmo tempo, Atilio Borón (1995 *apud* GALLIEZ, 2006, p. 49) que: “a herança do neoliberalismo é uma sociedade profundamente desagregada e distorcida, com gravíssimas dificuldades em se construir, do ponto de vista da integração social, e com uma agressão permanente ao conceito e à prática da cidadania”. Talvez, a Defensoria Pública tenha vindo para “organizar esta cidadania”.

Com base nessas premissas, podemos observar que a intromissão na economia de mercado de espaço público pode afetar a ordem democrática, pois se a sua restrição ficar a cargo dos ideólogos neoliberais, todas as formas de sociabilidade serão destruídas, o que acarretará a deterioração das garantias fundamentais.

Em face dessa realidade contemporânea, constatamos um crescente descrédito referente ao Estado e às instituições públicas de um modo geral. Vale salientar, por sua vez, que a demora do Estado em solucionar certos conflitos é outro elemento que contribui sobremaneira para a expansão desse sentimento.

Conforme podemos notar, a confrontação entre o Estado e o neoliberalismo trará conseqüências profundas à estrutura do Direito, modificando o acesso à justiça, cabendo, portanto, aos juristas e profissionais de Direito o papel de exercer a vigilância incansável da democracia e do Estado de Direito, com o intuito de tornar o neoliberalismo uma figura impotente.

Como já afirmado no capítulo anterior, o acesso à justiça pelos excluídos só é possível através do aperfeiçoamento de instituições essenciais, como a Defensoria Pública, porém, por mais desempenho que a Chefia Institucional dessa referida instituição possa imprimir, o fato é que o poder de decisão acerca do real aperfeiçoamento da Defensoria cabe ao governante e à sua vontade política momentânea.

Uma maneira de se extinguir ou pelo menos paralisar essa instabilidade é a criação de leis que contenham critérios rígidos a serem obedecidos por qualquer governante, independentemente de sua vontade política. Tais critérios devem-se referir basicamente à percepção de salário digno (motivo de maior êxodo dos Defensores Públicos para outras carreiras e, por conseqüência, dificuldade de afirmação da identidade institucional), à autonomia e independência administrativo-financeira e às instalações adequadas ao desenvolvimento dessa atividade.

As transformações até agora inseridas, incluindo os Juizados Especiais e o juízo arbitral, mostram-se insuficientes, haja vista a morosidade ainda persistir diante do número de causas que, por seu turno, são muito superiores à quantidade de atendimento; além do fato dos juízes virem atuando com funções acumuladas e excesso de trabalho, gerando um prejuízo na qualidade de seu desempenho profissional.

Atualmente, o próprio Poder Judiciário, por intermédio da Associação dos Magistrados Brasileiros – AMB, também vem apoiando a luta da Defensoria Pública, contudo ainda se faz bastante necessário que nossos políticos reflitam cuidadosamente sobre a relevância de tal instituição e tomem atitudes concretas em prol de seu desenvolvimento, a menos que queiram apagar, irracionalmente, a realidade histórica já materializada no tempo.

3.2 A Defensoria Pública do Estado de São Paulo

Na subseção a seguir, ater-nos-emos a apresentar uma abordagem acerca do exemplo da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, como surgiu e quais as principais características

do projeto de lei que a criou, além de fazermos uma rápida análise da dimensão da área de atuação dessa instituição considerada inovadora.

3.2.1 Origem e características

Até meados desse novo milênio, São Paulo era um dos estados brasileiros que ainda não tinha instituída sua Defensoria Pública. Com base nisso, o SINDIPROESP (Sindicato dos Procuradores do Estado, das Autarquias, das Fundações e das Universidades Públicas do Estado de São Paulo), preocupado com a realidade de não-efetivação da garantia constitucional de acesso à justiça e com o desrespeito às Constituições Federal e Estadual, que determinavam a instalação da Defensoria Pública, constituiu, em setembro de 2001, um grupo de trabalho que elaborou um anteprojeto de lei orgânica para a Defensoria Pública do Estado de São Paulo.

A partir do início do ano de 2002, esse anteprojeto foi, posteriormente, debatido e aprimorado por diversas entidades, organizações não-governamentais, professores universitários e personalidade do mundo jurídico, servindo de base para o Movimento pela Defensoria Pública (MDP), criado a partir de convocação feita pelo Conselho Estadual de Defesa dos Direitos da Pessoa Humana – CONDEPE e pela Comissão Teotônio Vilela de Direitos Humanos – CTV.

O Movimento passou, então, a promover encontros e debates sobre o tema, divulgando o Manifesto pela Criação da Defensoria Pública em São Paulo e coletando adesões. Em 24 de junho de 2002, cerca de 400 pessoas estiveram presentes ao Ato de Lançamento do Movimento, realizado no Salão Nobre da Faculdade de Direito do Largo São Francisco.

O projeto de criação da Defensoria Pública de São Paulo, por seu turno, foi enviado pelo governador Geraldo Alckmin à Assembléia Legislativa Paulista (ALESP) em junho de 2005. A primeira versão oficial do projeto foi elaborada por um grupo de trabalho da Procuradoria Geral do Estado, criado após o ato de 23 de junho de 2002, que marcou a mobilização do Movimento pela Defensoria Pública. Tal grupo de trabalho, notadamente, utilizou como base para o projeto oficial o anteprojeto organizado pelo MDP, tendo acolhido cerca de 80% de suas principais características, mas deixando de fora pontos importantes como: a constituição de uma Ouvidoria independente, a promoção da participação da sociedade civil por meio de conferências públicas e o estabelecimento de critérios de seleção

com o objetivo de contar com Defensores Públicos vocacionados para a função que virão a exercer.

Tal projeto, antes de ser enviado ao Executivo, passou pelo Conselho Superior do Ministério Público que, atento ao projeto formulado pelo MDP, aprovou modificações no sentido de fortalecer uma Ouvidoria independente, com assento no Conselho Superior (apesar de ter negado ao ouvidor o direito a voto nesta instância) e no estabelecimento de critérios, ainda que superficiais, para uma seleção mais direcionada.

Na ALESP (Assembléia Legislativa Paulista), o projeto recebeu várias emendas, sendo que algumas delas foram apoiadas pelo MDP com vistas a recuperar aquelas características ligadas à participação e ao controle popular na instituição. Outras emendas, no entanto, tinham por objetivo criar condições para o preenchimento de alguns dos cargos da Defensoria sem a necessidade de concurso público, através do aproveitamento de advogados que trabalhavam para a Funap (Fundação “Manoel Pedro Pimentel” de Amparo ao Preso) e como orientadores trabalhistas oriundos da Secretaria de Relações do Trabalho. Por meio de forte pressão junto aos deputados, estes grupos conseguiram que a própria Comissão de Constituição e Justiça da Alesp conferisse parecer favorável a tal emenda. Sobre tal assunto, constatou Beatriz Afonso (on-line):

O defensor público precisa ter um conhecimento amplo, não apenas da área criminal, na qual esses profissionais atuam. O defensor público vai ser contraposto por juízes e promotores, portanto precisa ter um conhecimento equivalente e por isso precisa ser avaliado por concurso. Se não for dessa forma a população carente corre o risco de ter um serviço de má qualidade.

Um dos motivos do atraso na tramitação desse projeto foi essa inclusão na proposta original de um dispositivo que garantisse a esses advogados o ingresso automático, sem ter que passar no concurso público, na categoria de Defensores Públicos. Essa medida foi totalmente repudiada pelo MDP, conforme pode ser observado no Manifesto em Defesa da Criação da Defensoria Pública, lançado em novembro de 2005 (on-line), que assim frisava:

Com todo o respeito a essas pessoas, temos de notar que elas não foram submetidas a concursos públicos equivalentes ao da Procuradoria. Os cargos que hoje ocupam não se assemelham ao de um defensor público, sendo seu âmbito de atuação extremamente restrito e especializado. A incorporação automática desses advogados como defensores públicos viola frontalmente a Constituição Federal e coloca em risco a qualidade do trabalho a ser prestado às pessoas carentes em nosso Estado.

Passados 17 anos da promulgação da Constituição Federal que determinou a criação de Defensorias Públicas estaduais, era necessário que fossem esquecidas todas as questões

menores que ainda atravancavam a aprovação da Defensoria Pública de São Paulo. Sendo o estado mais rico e populoso da nação, era inaceitável que o descaso pelo direito elementar do acesso à justiça permanecesse por mais tempo.

Nenhuma das questões colocadas, e que entravavam a votação do projeto, era mais importante do que a simples criação da Defensoria. Se não se podia garantir a um cidadão o acesso à justiça porque ele não tinha condições de pagar um advogado particular, então era inviável considerar nossa sociedade democrática e subordinada ao Estado de Direito.

Na madrugada do dia 14 de dezembro de 2005, foi dado um passo histórico na luta pelo acesso à justiça da população do Estado de São Paulo: o projeto de lei foi aprovado pela Assembléia Legislativa e sobre ele assim dispunha o já citado Manifesto em Defesa da Criação da Defensoria Pública, de novembro de 2005 (on-line):

O Projeto de Lei Complementar nº. 18/2005, enviado pelo Governador do Estado à Assembléia Legislativa em meados de julho, propõe a criação e instalação de uma instituição jurídica de vanguarda. Além da defesa jurídica das pessoas carentes, a Defensoria terá como objetivo atuar na educação sobre os direitos da população bem como na prevenção e solução extrajudicial de conflitos, por meio de atendimento interdisciplinar. Em consonância com a emenda constitucional da “Reforma do Judiciário”, a Defensoria Pública do Estado de São Paulo será uma instituição autônoma financeira e administrativamente e deverá instalar escritórios regionais nos locais mais carentes do Estado, organizar núcleos especializados para o enfrentamento das questões específicas de determinado grupo de pessoas, ao lado das entidades da sociedade civil que historicamente já trabalham com aquele tema.

O projeto inicial previa que os procuradores da Procuradoria de Assistência Judiciária, que há várias décadas optavam por defender a população carente em lugar do Estado, poderiam decidir se permaneceriam na procuradoria ou se passariam a trabalhar como defensores, o que nos pareceu bastante acertado.

Oportuno faz-se, então, listarmos as principais características do tão aludido projeto de criação da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, quais sejam:

- a) Prestar, de forma descentralizada, assistência jurídica integral às pessoas carentes, no campo judicial e extrajudicial;
- b) Defender os interesses difusos e coletivos das pessoas carentes;
- c) Promover a difusão do conhecimento sobre os direitos humanos, a cidadania e o ordenamento jurídico;

d) Assessorar juridicamente, através de núcleos especializados, grupos, entidades e organizações não-governamentais, especialmente aquelas de defesa dos direitos humanos, do direito das vítimas de violência, das crianças e adolescentes, das mulheres, dos idosos, das pessoas portadoras de deficiência, dos povos indígenas, da raça negra, das minorias sexuais e de luta pela moradia e pela terra;

e) Prestar atendimento interdisciplinar realizado por defensores, psicólogos e assistentes sociais. Esses profissionais também devem ser responsáveis pelo assessoramento técnico aos defensores, bem como pelo acompanhamento jurídico e psicossocial das vítimas de violência;

f) Implantar Ouvidoria independente, com representação no Conselho Superior, como mecanismo de controle e participação da sociedade civil na gestão da Instituição. O Ouvidor é indicado pela sociedade civil;

g) Estabelecer, mesmo que superficialmente, critérios que, no concurso de ingresso e no treinamento dos defensores, realizado durante todo o estágio confirmatório, garantam a seleção de profissionais vocacionados para o atendimento qualificado às pessoas carentes;

h) Ter autonomia administrativa, com a eleição do Defensor Público Geral para mandato por tempo determinado;

i) Ter autonomia orçamentária e financeira, utilizando-se dos recursos do FAJ.

Por fim, em 09 de janeiro de 2006, a Lei Complementar nº. 988 criou a Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Essa lei representou grande inovação na forma de prestação de assistência judiciária às pessoas carentes de São Paulo, serviço este que vinha sendo prestado, desde 1947, por disposição legal, como acima aludido, pela Procuradoria de Assistência Judiciária, órgão então vinculado à Procuradoria Geral do Estado de São Paulo.

A lei de São Paulo foi a primeira a vigorar após a vigência da Emenda Constitucional nº. 45/04, que outorgou às Defensorias Públicas a autonomia funcional e administrativa, bem como a iniciativa de sua proposta orçamentária dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias.

Nos termos do artigo 3º das Disposições Transitórias da LC nº. 988/06, os Procuradores do Estado contaram com prazo de 60 dias, a partir da sua promulgação, para optarem pela nova carreira. No dia 30 de março de 2006 foi publicado o decreto que deu provimento em

cargos de Defensores Públicos os Procuradores do Estado que optaram pela carreira de Defensor Público.

Tão logo foi promulgada essa Lei Complementar, o governador Geraldo Alckmin nomeou a primeira Defensora Pública-Geral do Estado, a Procuradora do Estado Mariângela Sarrubbo, para em caráter interino, desempenhar as funções inerentes ao cargo. Entre estas, a organização das eleições do Defensor Público-Geral, após a definição do colégio eleitoral, composto por 87 Defensores Públicos, anteriormente Procuradores do Estado que optaram pela nova carreira no prazo legal, principalmente, por acreditarem na Defensoria Pública.

No dia 02 de maio de 2006 realizou-se a primeira eleição para a indicação de nomes para compor a lista tríplice para o cargo de Defensor Público-Geral do Estado de São Paulo, sendo nomeada, posteriormente, pelo Senhor Governador do Estado, a Doutora Cristina Guelfi Gonçalves, a Defensora Pública-Geral do Estado. Nesse mesmo dia, ocorreu a eleição dos primeiros membros do Conselho Superior da Defensoria Pública; órgão que possui atribuições importantes, de forma que sem a sua instalação não poderiam ser implementadas importantes funções da Instituição.

Os argumentos favoráveis à criação da Defensoria Pública do Estado de São Paulo eram muito fortes, podendo ser resumidos nos seguintes: a) ao se criar uma estrutura própria, ampliam-se as condições de autonomia no exercício da função de defesa dos interesses cidadãos; b) essa criação implica a seleção de profissionais devidamente qualificados para o atendimento, possibilitando a melhoria da qualidade do serviço prestado; c) ampliam-se as condições de fiscalização e controle sobre o serviço realizado, uma vez que os convênios tendem a ampliar a fragmentação das ações; d) do ponto de vista quantitativo e financeiro, as experiências de outros estados brasileiros, onde existem Defensorias Públicas, indicam que a estrutura própria tem um melhor rendimento, ou seja, realizam mais atendimentos a um custo menor.

A Defensoria Pública do Estado de São Paulo destaca-se por ter uma concepção moderna de administração pública, por contar com um membro da sociedade, estranho à carreira, para ocupar o cargo de Ouvidor Geral, além de realizar conferências regionais e uma estadual para elaborar seu plano anual de atuação. Tais medidas em muito estão contribuindo para a maior satisfação de seus destinatários e para fazer dessa instituição um exemplo a ser seguido pelas demais.

A Ouvidoria-Geral é um dos órgãos superiores da Defensoria Pública que deve participar da gestão e fiscalização da instituição e de seus membros, estando suas atribuições definidas nos artigos 42 e 43 da Lei Complementar Estadual nº. 988/2006. O Ouvidor-Geral, conforme anteriormente dito, não pertence à carreira de Defensores e é nomeado pelo Governador do Estado dentre os indicados em lista tríplice organizada pelo Conselho Estadual de Defesa dos Direitos da Pessoa Humana (CONDEPE) para um mandato de dois anos. A Ouvidoria tem como órgão auxiliar um Conselho formado por membros da sociedade civil.

O Movimento pela Defensoria Pública deverá prosseguir como um campo de luta constante pela melhoria dos serviços prestados. E estará, sem sobra de dúvida, sempre amparado por esta conquista de infinita relevância que foi a criação da Defensoria Pública do Estado de São Paulo.

3.2.2 Área de atuação

A atuação da Defensoria Pública do Estado de São Paulo na área cível compreende as ações relativas ao Direito de Família e aos demais ramos do Direito Civil. A título de exemplificação é possível citarmos que as principais ações relativas ao Direito de Família e às Sucessões em geral são: separações judiciais, divórcios, união estável, buscas e apreensões, regulamentações de guarda e visitas de menores, investigações de paternidade, alimentos, inventários, arrolamentos, alvarás, tutelas, curatelas, interdições, declarações de ausência, etc.

Quanto às ações relativas ao Direito Civil podemos destacar as seguintes: possessórias, reivindicatórias, indenizatórias, locatícias, consignatórias, de execução, anulatórias, de extinção de condomínio, alienação judicial, de depósito, de cobrança, ações relativas à defesa do direito do consumidor, medidas cautelares em geral, mandados de segurança, etc.

O desempenho na área criminal corresponde à defesa dos réus de forma ampla e abrangente. Também sendo possível a atuação em defesa da vítima, especialmente nas hipóteses da Lei nº. 9.099/95 dos Juizados Especiais, quando o réu possuir defensor constituído. Esta atuação compreende o patrocínio de ações que tenham por objeto as contravenções penais e os crimes de competência da Justiça Comum e Militar Estadual e a defesa em processos administrativos disciplinares, mediante solicitação de Comissões Processantes Permanentes ou órgãos municipais.

A atuação na área da infância e da juventude compreende a defesa dos adolescentes autores de infrações, cujos processos tramitam perante as Varas Especiais da Infância e Juventude e no Departamento de Execuções.

A atuação na área das execuções criminais abrange a defesa dos réus nos processos referentes ao cumprimento das penas que lhes foram impostas e que tramitam perante as Varas de Execuções Criminais, formulando-se o requerimento dos benefícios (progressões de regime), eventualmente cabíveis.

A Defensoria Pública do Estado de São Paulo é uma instituição inovadora, pois se evidencia democrática, autônoma, descentralizada e transparente. Foi através de sua criação que o Estado de São Paulo passou a ter uma instituição especializada na defesa dos direitos das pessoas carentes, com Defensores Públicos treinados e dedicados integralmente a este trabalho. Tais profissionais prestam serviço exclusivamente aos cidadãos, não ao governo, e têm compromisso com a proteção e promoção dos direitos humanos.

3.2.3 Recente e importante episódio relacionado à Defensoria Pública de São Paulo – O acidente do metrô

A Defensoria Pública, cuja missão constitucional é prestar assistência jurídica às pessoas carentes, atendeu no dia 17 de janeiro, do corrente ano, no hotel Mercure, 28 casos relacionados ao desabamento do Metrô. Foram 76 pessoas, de 26 famílias e dois comércios da região, além de três proprietários de imóveis alugados. A Defensoria também atendeu familiares de uma vítima fatal e moradores de uma das ruas próximas à cratera, que não foi interditada.

Compareceram ao hotel cerca de 10 defensores públicos para realizar o atendimento das famílias desalojadas. Em todos os casos, a Defensoria Pública prestou orientação jurídica e intermediou um possível acordo com o consórcio de construtoras e seguradora da Linha Amarela do Metrô.

A Defensoria, desde o início dos atendimentos, esclareceu que só poderia propor ações de indenização em favor de pessoas que não tinham condições de pagar um advogado, sem prejuízo da sua própria subsistência ou de sua família. Muitos eram aposentados que recebem bem menos de três salários mínimos, outros inquilinos e outros, ainda, proprietários que viviam dos aluguéis e hoje não recebem mais nenhum valor.

Ademais, havia comerciantes que simplesmente perderam o próprio sustento em razão da interdição dos estabelecimentos. Todas as 35 famílias atendidas se enquadravam nessas situações e, em razão disso, foram atendidas pela Defensoria Pública.

A concepção e a própria estrutura normativa da Defensoria Pública de São Paulo (LC 988/06) primam pelos valores da democracia, publicidade e transparência. Assim, a instituição ficou à disposição para prestar esclarecimentos ou dirimir quaisquer dúvidas acerca da sua atuação a pedido de qualquer cidadão, entidade ou corporação.

A Defensoria compareceu, também, ao local do desastre para se colocar à disposição dos familiares das vítimas fatais e desaparecidas que quisessem orientação jurídica.

A Defensoria buscou, no primeiro momento, uma solução extrajudicial com o consórcio para a reparação dos danos sofridos pelas vítimas.

A Defensoria Pública se reuniu no dia 6 de fevereiro de 2007, na Secretaria da Justiça, com representantes do Consórcio de Construtoras da Via Amarela, da Seguradora Unibanco/AIG e do Metrô para definir os parâmetros de indenizações para os moradores das ruas próximas ao acidente nas obras do metrô.

Foram trinta acordos de indenização, intermediados pela Defensoria Pública, em favor de inquilinos, seis em favor de proprietários e um em favor de familiares de vítima fatal, o que totaliza, até o momento, 37 acordos, beneficiando, ao todo, 72 adultos e 12 crianças. Demonstrando, mais do que nunca, a grande importância do trabalho desenvolvido por essa instituição.

CONCLUSÃO

Um dos principais escopos deste trabalho foi demonstrar que a concretização do acesso à justiça deve ser vista como um meio indispensável para a efetiva consolidação da democracia no Brasil, uma vez que se trata de direito fundamental de indiscutível expressão em nosso sistema constitucional, não havendo como se falar em exercício da cidadania sem que se instrumentalize a salvaguarda desse e de todos os outros direitos previstos em nosso sistema.

A reestruturação do sistema de Justiça brasileiro deve atender à meta constitucional de desenvolvimento econômico e social, contribuindo para a erradicação da pobreza, a redução das desigualdades sociais e regionais e a construção de uma sociedade mais livre, justa e solidária.

Neste entendimento, a efetiva estruturação da Defensoria Pública é um desafio patente, que tem conseqüências das mais diversas e que envolvem desde as políticas de segurança pública, até a própria questão do Estado Democrático de Direito. O enfrentamento de tal desafio parece já ter sido iniciado, em especial, pelo processo de reforma do Judiciário.

Ocorre que os mandamentos constitucionais, para prejuízo nacional, não têm sido devidamente cumpridos, o que implica a trágica realidade de exclusão social. Entre tais omissões encontra-se a de conceder, de fato, à Defensoria Pública, o que esta já possui de direito, o que ainda acarreta um enorme prejuízo para toda sociedade brasileira, pois ricos e pobres continuam privados de uma grande e benéfica transformação social positiva

É imprescindível que se observe, atentamente, a necessidade de construção de um novo paradigma de instituição, verdadeiramente próxima e afinada com os anseios sociais, arejada e aberta não só ao controle, mas à participação da sociedade civil, destinatária de suas funções e razão de sua existência.

Ao longo deste estudo, vimos que é inegável o avanço da Defensoria Pública no âmbito institucional do país, contudo, como ela está inserida na estrutura de um estado capitalista, é natural que esse impulso ocorra de forma lenta e gradativa.

Outra finalidade deste trabalho monográfico foi expor quais as atuais perspectivas para a Defensoria Pública, enaltecendo o exemplo da Defensoria Pública do Estado de São Paulo; instituída em 2006 e já considerada um modelo-padrão a ser adotado pelas demais instituições.

A Defensoria Pública do Estado de São Paulo destaca-se por ter uma concepção moderna de administração pública, por contar com um membro da sociedade, estranho à carreira, para ocupar o cargo de Ouvidor Geral, além de realizar conferências regionais e uma estadual para elaborar seu plano anual de atuação. Tais medidas em muito estão contribuindo para a maior satisfação de seus destinatários e para fazer dessa instituição um exemplo a ser seguido.

O Movimento pela Defensoria Pública deverá prosseguir como um campo de luta constante pela melhoria dos serviços prestados. E estará, sem sombra de dúvida, sempre amparado por esta conquista de infinita relevância que foi a criação da Defensoria Pública do Estado de São Paulo.

A Defensoria Pública é instituição capaz de efetivar direitos; direitos estes protagonizados diariamente pelas relações vividas e sofridas por milhões de brasileiros. A Defensoria Pública é, assim, um agente de transformação social, instrumento de realização do primado constitucional da igualdade de todos perante a lei e conseqüente garantia da ordem democrática.

Diante do exposto, concluímos que valorizar a Defensoria Pública é o mesmo que valorizar o povo brasileiro.

REFERÊNCIAS

LIVROS:

ALVES, Cleber Francisco. **Justiça para todos!** Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2006.

BARBOSA, Ruy Pereira. **Assistência jurídica.** Rio de Janeiro: Forense, 1998.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estado de direito.** Lisboa: Gradiva, 1999.

CAOVILLA, Maria Aparecida Lucca. **Acesso à justiça e cidadania.** 3. ed. Chapecó: Argos, 2006.

CAPPELETTI, Mauro; CARTH, Bryant. **Acesso à justiça.** Tradução e revisão: Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1988.

CICHOCKI, José Neto. **Limitações ao acesso à justiça.** Curitiba: Juruá, 1999.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo.** 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

ESTUDO DIAGNÓSTICO – A Defensoria Pública no Brasil, Ministério da Justiça e PNUD – Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, 2004.

ESTUDO DIAGNÓSTICO – A Defensoria Pública no Brasil, Ministério da Justiça e PNUD – Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, 2006.

GALLIEZ, Paulo. **A defensoria pública. O estado e a cidadania.** 3. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006.

JUNQUEIRA, Eliane Botelho; RODRIGUES, José Augusto de Souza. **A volta do parafuso: cidadania e violência.** São Paulo: Brasiliense, 1989.

MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. **Assistência jurídica, assistência judiciária e justiça gratuita.** Rio de Janeiro: Forense, 1999.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro.** 18. ed. São Paulo: Malheiros, 1993.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional.** 13. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

NEDER, Suely Pletz. **Defensoria Pública – instituição essencial ao exercício da função jurisdicional pelo estado e à justiça.** Consultoria Legislativa da Câmara dos Deputados, Brasília, 2002.

PIMENTA, Marília Gonçalves. **Direito penal, direitos humanos e defensoria pública: um encontro importante.** Revista de Direito da Associação dos Defensores Públicos do Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004, v. I.

ROBERT, Cinthia; SÉGUIN, Elida. **Direitos humanos, acesso à justiça: um olhar da Defensoria Pública**. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

ROCHA, Jorge Luís. **História da defensoria pública e da associação dos defensores públicos do estado do Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005.

RODRIGUES, Horácio Vanderlei. **Acesso à justiça no direito processual**. São Paulo: Acadêmica, 1994.

SADEK, Maria Tereza. **Acesso à justiça**. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 2001.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de Alice – o social e o político na pós modernidade**. 5. ed. São Paulo: Cortez, 1999.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

SOUZA, Silvana Cristina Bonifácio. **Assistência jurídica**. São Paulo: Método, 2003.

VIANA, Luiz Werneck. **A judicialização da política e das relações sociais no Brasil**. Rio de Janeiro: Revan, 1999.

VIEIRA, José Ribas. **Estado de Direito e o acesso à justiça**. São Paulo: Brasiliense, 1989, v.II.

LEIS:

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, Senado, 1988.

SITES:

BRASIL. Lei complementar nº 80, de 12 de janeiro de 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. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 13 jan. 1994. Disponível em: <<https://www.planalto.gov.br/>>. Acesso em: 03 maio 2007.

A DEFENSORIA PÚBLICA COMO INSTRUMENTO DE CONSOLIDAÇÃO DA DEMOCRACIA. Disponível em: <<https://www.mj.gov.br/srj>>. Acesso em: 02 mar. 2007.

A DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO. Disponível em: <<https://www.anadep.org.br/>>. Acesso em: 01 mar. 2007.

DEFENSORIA PÚBLICA. Disponível em: <<https://www.apadep.org.br/>>. Acesso em: 07 mar. 2007.

DEFENSORIA PÚBLICA. Disponível em: <<https://www.cress-sp.org.br/>>. Acesso em: 11 mar. 2007.

DEFENSORIA PÚBLICA. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/>>. Acesso em: 12 mar. 2007.

APÊNDICE

FUNDAÇÃO EDSON QUEIROZ
UNIVERSIDADE DE FORTALEZA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
Curso de Direito

**A DEFENSORIA PÚBLICA COMO MEIO DE ACESSO DO
CIDADÃO À JUSTIÇA**

Larissa Weyne Torres de Melo

Matrícula 0221868-2

Orientadores: Fernando Bezerra Veras (de conteúdo)

Áurea Zavam (de metodologia)

Fortaleza-CE

Novembro, 2006

1 DEFINIÇÃO DO PROBLEMA

Em tempos não muito remotos, a nação brasileira já lutava para que o Estado assegurasse alguns direitos fundamentais. Até então, o Brasil passava por um período, no qual os direitos fundamentais eram constantemente violados, com respaldo constitucional.

O primeiro passo para garantia dos desejados direitos fundamentais foi a promulgação da Constituição Federal de 1988, restando, atualmente, a consolidação das instituições democráticas, dentre elas, a Defensoria Pública, cujo objetivo é a materialização de tais preceitos constitucionais.

A garantia do acesso à justiça, positivada como está na Constituição Federal, representa um direito fundamental (artigo 5º, LXXIV), cuja definição sofreu, no decorrer da história, importante transformação.

Em meados dos séculos XVIII e XIX, o direito ao acesso à justiça era apenas um direito formal do indivíduo, uma vez que o Estado era passivo e somente os que pudessem arcar com os custos, poderiam ingressar em juízo, enquanto aqueles que não detinham recursos eram considerados os únicos responsáveis por sua sorte.

A partir do momento em que a sociedade acolheu o caráter mais coletivo das ações e relacionamentos, em detrimento do individual, o acesso à justiça tornou-se mais abrangente, posto que o Estado passou a ser sujeito atuante, assegurando a todos os direitos essenciais básicos, dentre eles, o acesso à justiça, independente da condição financeira de cada cidadão.

O acesso à justiça, como já mencionado, é um direito fundamental que não se limita apenas ao acesso ao Judiciário e suas instituições, mas à promoção de uma ordem jurídica criadora de sentenças individuais e socialmente justas.

A Defensoria Pública, por sua vez, é o órgão encarregado de garantir às pessoas carentes o acesso à justiça, sendo considerada, juntamente com a Advocacia Pública e o Ministério Público, essencial à justiça, de acordo com o artigo 134 da Magna Carta.

Vale salientar que o nosso país se destaca por ser um dos poucos a estabelecer caráter constitucional à instituição acima referida, entretanto tal comportamento somente ocorre sob o ponto de vista formal, uma vez que sua correta estruturação nos diversos Estados brasileiros ainda não se solidificou, fato que impossibilita sua devida efetivação.

Diante dessas notas introdutórias, buscar-se-á desenvolver pesquisa monográfica que responda aos seguintes questionamentos:

1 O que realmente significa o direito fundamental do acesso à justiça?

2 Qual a relação existente entre a Defensoria Pública e o acesso à justiça e como se verifica a estrutura, a composição e a realidade dessa instituição?

3 Quais as novas perspectivas para a Defensoria Pública e qual o exemplo dessa instituição no estado de São Paulo?

2 JUSTIFICATIVA

A Defensoria Pública é um órgão relativamente novo do ponto de vista constitucional, pois a mesma só foi posta em destaque na atual Carta Magna, que possui como uma de suas principais características o amplo reconhecimento de direitos individuais e coletivos.

A Defensoria Pública, no que tange ao seu reconhecimento, tem passado por avanços, contudo para que o profissional que garante o acesso à justiça integral e gratuito, qual seja, o defensor público, tenha os meios adequados para cumprir dignamente o seu papel na sociedade, a participação das comunidades é imprescindível.

Muitas pessoas por confundirem os institutos de assistência judiciária, justiça gratuita e assistência jurídica e, concomitantemente, desconhecem o trabalho que compete ao defensor público deixam de procurá-lo, permanecendo com suas angústias.

Regra geral existe toda uma estrutura propícia para o Ministério Público e Poder Judiciário, enquanto que para a instituição em comento a situação é inversa, tornando a garantia de acessibilidade à justiça inócua em várias situações. Como tais problemas estruturais afetam quase todos os Estados da Federação, verifica-se a importância da presente pesquisa, diante da grave situação pela qual passa o cidadão brasileiro.

3 REFERENCIAL TEÓRICO

A idéia de acesso à justiça passou por inúmeras transformações no decorrer dos tempos. No passado, o acesso à justiça era visto apenas dentro do contexto formal, pelo fato de ser considerado direito natural, anterior ao Estado. Por este motivo, não caberia ao Estado protegê-lo, apenas resguardá-lo para que tal “acesso à justiça formal” não fosse infringido por outros direitos.

À medida que a sociedade foi tornando-se mais complexa, os direitos humanos sofreram transformações sociais, transpondo-se de uma visão individualista para uma mais coletiva, no que tange aos deveres e direitos sociais, passando-se a observar que a atuação positiva do Estado era necessária para assegurar os direitos do cidadão, dentre eles, o direito ao efetivo acesso à justiça. Nas palavras de Cappelletti (2002, p. 12), “O acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos”.

Mesmo o acesso efetivo à justiça sendo reconhecido, na sociedade contemporânea, como um direito fundamental, a noção de “efetividade”, por sua vez, ainda é muito subjetiva. A efetividade seguindo os ensinamentos de Cappelletti (2002, p. 15) é uma:

[...] completa ‘igualdade de armas’ - a garantia de que a conclusão final depende apenas dos méritos jurídicos relativos as partes antagônicas, sem relação com diferenças que sejam estranhas ao Direito e que, no entanto, afetam a afirmação e reivindicação dos direitos.

É através de uma Defensoria Pública forte e organizada, instituição responsável por prestar assistência jurídica integral e gratuita aos hipossuficientes, que se garante o acesso à justiça, como diz o Holden Macedo, a seguir:

Sem a Defensoria Pública não há acesso á Justiça. Sem acesso à Justiça, o Poder Judiciário não pode dirimir os conflitos de interesses adotando a decisão mais justa para o caso e combatendo o abuso e arbitrariedade. E sem uma decisão justa para os conflitos de interesses não há participação ativa de todos os indivíduos na vida do seu governo e do seu povo. Não há cidadania! Até quando vamos ficar alheios a esta realidade? (apud ROCHA, 2003, on-line).

Diante do exposto, não restam dúvidas de que a Defensoria Pública possui uma função diferenciada e relevante na construção de uma sociedade mais igualitária, uma vez que, como destaca o Ministro Márcio Tomaz Bastos no Estudo Diagnóstico da Defensoria Pública (BRASIL, 2004, p. 5): “A Defensoria é a instituição que tem por objetivo a concretização do

acesso à Justiça, ou pelo menos do acesso ao Judiciário, sendo, portanto, vital no processo de efetivação de direitos”.

Vale enaltecer que Justiça não se confunde com acesso ao Judiciário, o qual por mais estruturado e eficiente que seja não a impulsiona sozinho. Hodiernamente, acesso à justiça não é apenas possuir direito de postular ao Judiciário o amparo de um direito violado, ou melhor, a mera postulação em juízo, é muito mais que acesso ao judiciário. É, em última análise, a possibilidade de levando ao Judiciário “causas” realmente contenciosas, ocorra a possibilidade de fazê-lo funcionar como idealizado.

A própria Constituição Federal em seu artigo 134 dispõe que a Defensoria Pública é uma “instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do artigo 5º, LXXIV”.

Por sua vez o artigo 5º, LXXIV do mesmo diploma legal estabelece que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”.

Diante do acima mencionado, conclui-se que a Defensoria Pública ocupa o espaço imprescindível para a consolidação dos direitos de todos os brasileiros desprovidos de justiça social, numa aplicação prática e concreta do princípio da isonomia.

4 OBJETIVOS

Geral:

Analisar o papel da Defensoria Pública como meio de acesso do cidadão à justiça.

Específico:

1 Explicar o que verdadeiramente dispõe o direito fundamental do acesso à justiça.

2 Demonstrar qual a relação existente entre o acesso à justiça e a Defensoria Pública, verificando como se estrutura, compõe e encontra-se, atualmente, referida instituição

3 Expor sobre as novas perspectivas para a Defensoria Pública e o exemplo dessa instituição no estado de São Paulo.

5 HIPÓTESE

1 Nossa Constituição Federal enquadrrou o acesso à justiça como direito fundamental a ser tutelado pelo Estado, conforme dispõe o artigo 5º, LXXIV “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”. Acesso à justiça não é apenas possuir direito de postular ao Judiciário o amparo de um direito violado, ou melhor, a mera postulação em juízo, é muito mais que acesso ao judiciário. É, em suma, a possibilidade de levando ao Judiciário “causas” realmente contenciosas, ocorra a possibilidade de fazê-lo funcionar como idealizado.

2 A universalização e a eficiência do acesso à justiça só se concretizam com a atuação de um órgão público responsável pela efetivação dos direitos formais, com o fito de não tornar os dispositivos constitucionais meras vitrines de normas positivadas. Essa instituição é a Defensoria Pública, que apesar de ser uma instituição una e indivisível, organiza-se em três ramos: Defensoria Pública da União, Defensoria Pública do Distrito Federal e dos Territórios e Defensoria Pública dos Estados, sendo compostas por Defensores Públicos, cujas carreiras são organizadas em entrâncias e jurisdições, constituídas dos cargos de provimento efetivo, providos, na classe inicial, por concurso público de provas e títulos.

Mesmo apontando diversos avanços alcançados por essa instituição, o quadro geral da Defensoria Pública ainda demonstra muitas dificuldades, principalmente em termos de concretização da autonomia, estrutura, recursos e quantidade de defensores.

3 Atualmente, o próprio Poder Judiciário, por intermédio da Associação dos Magistrados Brasileiros – AMB, também vem apoiando a luta da Defensoria Pública, contudo ainda se faz bastante necessário que nossos políticos reflitam cuidadosamente sobre a relevância de tal instituição e tomem atitudes concretas em prol de seu desenvolvimento, a menos que queiram apagar, irracionalmente, a realidade histórica já materializada no tempo.

A Defensoria Pública do Estado de São Paulo destaca-se por ter uma concepção moderna de administração pública, por contar com um membro da sociedade, estranho à carreira, para ocupar o cargo de Ouvidor Geral, além de realizar conferências regionais e uma estadual para elaborar seu plano anual de atuação. Tais medidas em muito estão contribuindo para a maior satisfação de seus destinatários e para fazer dessa instituição um exemplo a ser seguido pelas demais.

6 ASPECTOS METODOLÓGICOS

A metodologia utilizada na monografia será realizada através de um estudo descritivo-analítico, desenvolvido através de pesquisa:

I. Quanto ao tipo:

Bibliográfica: através de livros, revistas, publicações especializadas, artigos e dados oficiais publicados na Internet.

II. Quanto à utilização dos resultados:

Pura, à medida que terá co único fim a ampliação dos conhecimentos.

III. Quanto à abordagem:

Qualitativa, à medida que se aprofundará na compreensão das ações e relações humanas nas condições e frequências de determinadas situações sociais.

IV. Quanto aos objetivos:

Descritiva, posto que buscará descrever, explicar, classificar, esclarecer e interpretar o fenômeno observado.

Exploratória, objetivando aprimorar as idéias através de informações sobre o tema em foco.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Carlos Augusto Medeiros de. **O papel da Defensoria Pública no acesso do cidadão à justiça**. Mestrado em Direito (Dissertação). Universidade de Fortaleza. 2005, 150 f.

BRASIL. Ministério da Justiça. **Defensoria Pública no Brasil**. Brasília, DF, 2004.

_____, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, Senado, 1988.

CAPPELLETTI, Mauro. **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2002.

DEVISATE, Rogério dos Reis. **Ensaio sobre a Defensoria Pública**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004.

GALLIEZ, Paulo César Ribeiro. **A Defensoria Pública, o Estado e a Cidadania**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2001.

JÚNIOR, Fredie Didier. **Benefício da Justiça Gratuita**. 2. ed. Salvador: Juspodium, 2005.

ROCHA, Elaine. **Defensor do Rio de Janeiro destaca necessidade de criação de novas defensorias públicas no País**. Disponível em:
<http://www.stj.gov.br/Noticias/detalhes_noticias.asp?seq_noticia=7791>. Acesso em: 30set. 2006.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

POSSÍVEL SUMÁRIO

INTRODUÇÃO

1 O ACESSO À JUSTIÇA

1.1 Noções Gerais

1.2 O acesso à justiça como proteção jurídica

1.3 Obstáculos inerentes

1.4 Soluções que conduzem ao acesso à justiça

2 DEFENSORIA PÚBLICA

2.1 Definição

2.2 Estrutura e composição

2.3 Diferença entre acesso ao Judiciário e o acesso à justiça

3 A DEFENSORIA PÚBLICA COMO MEIO DE ACESSO À JUSTIÇA

3.1 Democracia

3.2 Importância da Defensoria Pública para a democracia

3.3 Atuação do Defensor Público

CONCLUSÃO

REFERÊNCIAS

APÊNDICE