

A JUSTIÇA ESSENCIAL ENTRE O MINISTÉRIO PÚBLICO E A DEFENSORIA PÚBLICA

Mario Lima Wu Filho

RESUMO

A Constituição Federal repartiu os poderes do Estado em quatro capítulos. O quarto está destinado às funções essenciais à justiça, desempenhadas por quatro grandes instituições: Ministério Público; Advocacia Pública; Advocacia Privada; e Defensoria Pública. Embora sejam igualmente essenciais à justiça, são feitas considerações acerca das diferentes garantias e prerrogativas entre os membros do Ministério Público e os da Defensoria Pública.

Palavras-chave: Ministério Público; Defensoria Pública; Garantias; Prerrogativas.

I - INTRODUÇÃO

No Brasil o acesso à justiça é um direito fundamental garantido na Constituição aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país¹. Para que esse direito possa ser efetivado, quatro instituições desempenham as funções consideradas essenciais à justiça: o Ministério Público; a advocacia pública; a advocacia privada; e a Defensoria Pública².

A partir de 1988, o Ministério Público³ foi dotado com novos poderes, especialmente com o dever da defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

¹ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Artigo 5º, inciso LXXIV – “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;”

² BRASIL. Constituição da República do Brasil. IV Capítulo das Funções Essenciais à Justiça. Artigo 127 a artigo 135. Proclamada em 05 de outubro de 1988.

³Com sede no artigo 127 da Constituição o Ministério Público da União está regulamentado na Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993, enquanto que o Ministério Público dos Estados possui normas de organização nacional prescrita na Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993.

A advocacia pública passou a ser exclusivamente desempenhada ao nível federal pela Advocacia Geral da União – AGU⁴, ligada diretamente ao Poder Executivo Federal, e ao nível estadual e municipal pelas respectivas Procuradorias-Gerais dos Estados ou dos municípios, nos termos editados pela legislação de cada um dos Estados brasileiros ou leis orgânicas municipais, e integram os Poderes Executivos Estaduais ou municipais.

A advocacia privada é exercida por profissionais liberais, bachareis em direito, previamente habilitados pela Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, para representar na Justiça a defesa dos direitos protegidos e os interesses particulares de terceiros⁵.

A Defensoria Pública⁶ é uma instituição novíssima, criada com a responsabilidade de garantir o acesso à justiça aos necessitados, grupos minoritários hipossuficientes e, as crianças e aos adolescentes, o exercício dos direitos humanos e fundamentais.

Em linhas gerais os objetivos da Defensoria Pública, são a primazia da dignidade da pessoa humana e a redução das desigualdades sociais; a afirmação do Estado Democrático de Direito; a prevalência e efetividade dos direitos humanos; e a garantia dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório⁷.

Entre as instituições essenciais à justiça na comunidade internacional, não há no mundo ocidental ao que se saiba nada igual ao modelo da Defensoria Pública brasileira, parecido, talvez, ao serviço de apoio judiciário dos países da União Européia⁸ ou do *Office of*

⁴ BRASIL. A Lei Complementar nº. 73, de 10 de fevereiro de 1993, institui a lei orgânica da Advocacia-Geral da União e dá outras providências.

⁵ A lei nº. 8.906, de 04 de julho de 1994, dispõe sobre a advocacia e o estatuto da OAB.

⁶ A Defensoria Pública possui sede constitucional no artigo 134. Os objetivos institucionais, a organização administrativa, financeira e funcional, tanto da Defensoria Pública da União quanto as Defensorias Públicas dos Estados está delineada na Lei Complementar nº 80, de 12 de janeiro de 1994.

⁷ Conforme o artigo 3º-A, da LC nº. 80/94, incluído pela Lei Complementar nº. 132, de 2009, são objetivos da Defensoria Pública: I – a primazia da dignidade da pessoa humana e a redução das desigualdades sociais; II – a afirmação do Estado Democrático de Direito; III – a prevalência e efetividade dos direitos humanos; e IV – a garantia dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

⁸ O Relatório da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho e ao Comitê Econômico e Social Europeu sobre a aplicação da Diretiva 2003/8/CE relativa à melhoria do acesso à justiça nos litígios transfronteiriços, através do estabelecimento de regras mínimas comuns relativas ao apoio judiciário no âmbito desses litígios releva que o princípio de apoio judiciário contido na Diretiva 2003/8/CE, é unanimemente aceito a favor das pessoas que não dispõem de recursos suficientes. Essas condições para a concessão de apoio judiciário na Europa são extremamente complexas em razão do direito comunitário e o direito estabelecido em cada um dos Estados membros da União Europeia, bem como, o significado de necessitado está relacionado com os níveis de vida e as condições econômicas de cada país membro. A transposição do conceito de importância do litígio para o requerente a Diretiva permite aos Estados-Membros optarem por um sistema em que os pedidos relativos a uma ação judicial que se afigure manifestamente infundada possam ser rejeitados. Esta possibilidade existe em muitos sistemas nacionais de apoio judiciário, tendo sido adotada pela maioria dos Estados-Membros, que se acautelam assim contra eventuais pedidos abusivos. No entanto, o artigo 6.º, n.º 3, prevê que, ao decidirem do mérito de um pedido, os Estados-Membros devem ponderar a importância da causa em concreto para o requerente. Afigura-se

the Public Defender da América do Norte⁹, em regra geral, limitados às ações de natureza penal.

No Brasil, raros domínios da integração de organizações governamentais ilustram melhor o tema da proteção e promoção dos direitos humanos do que a Defensoria Pública e o Ministério Público. As duas instituições se destacam com suas distintas legitimidades para a tutela dos interesses metaindividuais: os direitos difusos, os direitos coletivos e os direitos individuais homogêneos¹⁰.

O Ministério Público tem por dever a fiscalização das leis, é certo, mas as semelhanças com as funções da Defensoria Pública ocorrem quando o Ministério Público não está na função de fiscal da lei, mas quando em juízo é submetido às mesmas regras processuais das partes em litígio, quando é autor na Ação de destituição do poder familiar ou na Ação penal pública, por exemplo, e possuem também semelhanças, quanto a organização administrativa e funcional, a exigência da formação em direito dos seus membros e a nomeação por concurso público.

Se as duas instituições são a mesma face do Estado, porque então, a Constituição reconhece a uma delas a qualidade de instituição permanente e a outra não? Se o Estado acusador é o mesmo Estado defensor, por qual motivo são diferentes as garantias e prerrogativas entre seus membros?

Propõe-se com essas questões analisar o surgimento das duas instituições essenciais à função jurisdicional e suas importâncias defendidas durante a Assembleia Nacional Constituinte, no que se refere à desigualdade das armas entre a força do Estado Acusador e o Estado defensor com a ampliação dos poderes para a proteção efetiva dos direitos sociais.

que o conceito de importância da causa em concreto para o requerente se presta a diferentes interpretações nos Estados-Membros. Com efeito, é difícil determinar se esta «importância» tem conotações financeiras ou deve ser analisada do ponto de vista moral, ou se se prende com outros critérios, por exemplo, um pedido ligado aos direitos humanos e às liberdades fundamentais. <http://eur-lex.europa.eu/> em: 21 de abril de 2013.

⁹ Nos Estados Unidos a Defensoria Pública de Nova Jersey é considerada o primeiro sistema centralizado de defesa dos acusados necessitados em processos criminais, e por mais de três décadas tem servido de modelo para outros Estados. O principal objetivo da defensoria pública nos estados Unidos, conforme estabelecido pelas leis, é assegurar que as garantias constitucionais sejam atendidas. Ele prevê um sistema pela qual nenhuma pessoa inocente será condenada por causa de uma incapacidade de pagar um advogado e em que o culpado será condenado só depois de um julgamento justo. A idéia de um escritório centralizado da Defensoria Pública ganhou força quando a Suprema Corte dos EUA decidiu em *Gideon v Wainwright* que o Estado tinha a obrigação de fornecer um advogado para cada réu criminal necessitado. <http://www.justice.gov/>, visitado em 22 de abril de 2013.

¹⁰ GRINOVER, Ada Pelegrine. *A Ação Civil Pública no STJ, in REPRO*. São Paulo:RT, 2000, v.99, p. 9. *Apud Garantia de Acesso à Justiça*. DUARTE, Ronnie. Coimbra: Coimbra Editora. 2007. p. 231

II – BREVE HISTÓRICO DO SURGIMENTO DO MINISTÉRIO PÚBLICO E DEFENSORIA PÚBLICA: DUAS INSTITUIÇÕES DA REPÚBLICA.

Entre as duas instituições, o Ministério Público é a mais antiga, possui registro do seu surgimento no Brasil sob essa designação no Código de Processo Criminal do Império, de 29 de novembro de 1832.

Logo após a proclamação da República, em 15 de novembro de 1889, o Ministério Público foi estruturado pelo então governo provisório através do Decreto n.º 848 de 11 de outubro de 1890, que organiza a justiça federal. Nele seus membros passaram a ser designados, desde então, por “promotores de justiça”, uma versão atual do extinto cargo de “procurador de feitos da Coroa e Fazenda” do período monárquico.

O Ministério Público somente foi positivado na Constituição da República em 1934, como um órgão de cooperação judicial do Estado, conhecidamente, na mesma Carta política que prometia à população hipossuficiente o direito à assistência judiciária gratuita com a criação de um órgão especial para essa finalidade.

A história da criação da Defensoria Pública é muito mais recente. Antes de ser criada a instituição com essa denominação, surgiram primeiramente os cargos de provimento efetivo de Defensor Público no quadro da organização do Ministério Público, na época em que a cidade do Rio de Janeiro sediava a capital do Brasil.

A Lei nº 3.434, de 20 de julho de 1958, que dispõe sobre o Código de organização do Ministério Público do Distrito Federal, no âmbito da Procuradoria Geral de Justiça do Distrito Federal, determinara que a prestação dos serviços de “assistência judiciária” às pessoas carentes de recursos econômicos fosse prestada por defensores públicos integrantes da classe inicial do Ministério Público.

Com essa lei, o ingresso na carreira inicial do Ministério Público far-se-ia no cargo de defensor público cujo provimento dependia de concurso de provas e títulos.

Conforme o artigo 44º, da Lei 3.434/58 a carreira dos membros do Ministério Público compreendia os cargos de Defensor Público, Promotor Substituto, Promotor Público, Curador e Procurador da Justiça. Assim, não será errado dizer que o primeiro estatuto do defensor público com inclusas prerrogativas, direitos e deveres, tem origem no núcleo da Lei de organização do Ministério Público.

Na referida Lei 3.434/58, eram asseguradas as hipóteses de impedimento quando o defensor deixar de propor ação, requerer providências e diligências ou recorrer quando estes atos forem manifestamente incabíveis ou inconvenientes aos interesses da parte sob o seu

patrocínio, desde que comunicado por ofício ao Procurador Geral; Naquela época, era por designação do Procurador Geral que os Defensores Públicos atuavam junto as Varas Criminais e os Tribunais do Júri, junto as Varas de Família, de Menores, de Órgãos e Sucessões e nas Varas Cíveis em geral, de acordo com as necessidades reclamadas pelos serviços judiciários de natureza assistencial.

Em 1958, nos juízos criminais, por força dessa lei cabia ao Defensor Público, então membro do Ministério Público, exercer as funções de Curador e, na qualidade de advogado da parte oferecer alegações preliminares e finais; produzir a defesa oral em audiência; usar de todos os recursos para quaisquer instâncias ou tribunais, desde que encontrem fundamento em lei e amparo na prova dos autos; assistir, obrigatoriamente, a instrução criminal, requerer diligências, exames periciais, e tudo mais que for útil ou necessário à defesa dos acusados; impetrar “habeas-corpus”, concessão de liberdade provisória, prestação de fiança e expedição de alvarás de soltura; requerer a suspensão condicional da pena; requerer a conversão de penas e a transferência do preso para local adequado ao cumprimento da pena, atendido o seu estado de saúde; promover a unificação de penas impostas aos condenados; requerer livramento condicional; requerer revisão criminal; impetrar pedido de graça e extinção da pena nos casos de concessão de indulto ou anistia; requerer a reabilitação; visitar, nos presídios, os presos que estiverem sob o seu patrocínio.

Nos juízos cíveis com muito menor intensidade incumbia ao Defensor Público, conforme o código de organização do Ministério Público, exercer as funções de advogado a que se refere o Código de Processo Civil e a Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, mediante nomeação do Juiz, atender às partes, diariamente, em horário preestabelecido, de acordo com a distribuição do pedido de gratuidade de justiça; aconselhar as partes sobre seus interesses e solicitar a documentação própria; dirigir-se, por ofício a repartições públicas ou autárquicas, bem como a particulares, pedindo esclarecimento, informações e documentos para instruir e acompanhar processos judiciais e a comparecer às diligências e às audiências, sendo sua intimação feita sempre pessoalmente; dar conhecimento, ao Juiz, dos eventuais atrasos no processamento dos feitos, beneficiados com a gratuidade de justiça, representando, se necessário, às autoridades judiciárias superiores, por intermédio do Procurador Geral.

No juízo de menores (atualmente designado por juizado da infância e Juventude), não era diferente, cabia ao Defensor Público do Ministério Público, exercer as atribuições que lhe são delegadas pela legislação especial sobre menores (crianças e adolescentes), particularmente: requerer termos de guarda e responsabilidade; requerer tutela para os menores abandonados; requerer busca e apreensão, nos casos de competência do juízo;

requerer nos processos de alimentos já existentes o aumento de pensões, ofício a novo empregador e o mais que fôr de direito; assistir e aconselhar as partes; representar, perante as autoridades competentes nos crimes praticados contra menores abandonados.

Verifica-se nesse quadro que no âmbito dos Estados Federados o antigo Estado da Guanabara, atual Estado do Rio de Janeiro, na época em que sediava a capital da República, foi pioneiro e serviu de modelo, primeiro na criação dos cargos de Defensor Público na estrutura administrativa do Ministério Público e, depois, na criação da Defensoria Pública em decorrência da divisão dos serviços (acusação e defesa), da transferência dos bens e servidores do Ministério Público do antigo Distrito Federal na cidade do Rio de Janeiro para o Ministério Público do Estado da Guanabara.

A cidade de Brasília foi inaugurada em 21 de abril de 1960, e passou a sediar a capital do País. Naquela ocasião teve início a transferência dos principais órgãos da administração do antigo Distrito Federal, situado na cidade do Rio de Janeiro (ex-Estado da Guanabara), para a nova capital recém-construída na cidade de Brasília.¹¹

O serviço de assistência judiciária, que até então era prestado pelo Ministério Público do antigo Distrito Federal (órgão da União), não se transferiu para a nova sede da República. Através da Lei nº 3.752 de 14 de abril de 1960, conhecida por Lei Santiago Dantas, o serviço de assistência judiciária foi legado ao Ministério Público Estadual do antigo Estado da Guanabara, atual Estado do Rio de Janeiro.

Por meio da referida Lei, foram transferidos ao Estado da Guanabara, na data de sua Constituição, sem direito a qualquer indenização, os serviços públicos de natureza local prestados ou mantidos pela União, os servidores neles lotados e todos os bens e direitos aplicados e compreendidos.

Os serviços transferidos e o pessoal civil e militar, passaram do antigo Distrito Federal à circunscrição e jurisdição do recém criado Estado da Guanabara, e ficaram sujeitos à autoridade Estadual, tanto no que se refere à organização desses serviços, como no que

¹¹ O Estado da Guanabara existiu entre 1960 e 1975. Teve características típicas, devido a perda da condição de capital do Brasil, com o início da transferência da administração federal para a cidade de Brasília. A eleição pelo voto direto e posse de Juscelino Kubitschek na presidência da República, em 1955, significou a entrada do país em um novo patamar político, econômico e social, marcado pelo início do processo de industrialização e urbanização. Uma das suas bandeiras políticas era a ocupação do interior do país, buscando-se diminuir as diferenças entre o centro-sul, a população litorânea e o interior agrário do país. Por isso, a construção de uma capital no coração do Brasil, longe das pressões políticas do centro das decisões financeiras e econômicas dos mais fortes grupos empresariais e dos operários sindicalizados - Rio de Janeiro, São Paulo e Minas Gerais. Esse projeto de mudança da capital do país constava previsto na Constituição de 1946: artigo 4º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias: “Art. 4º A capital da União será transferida para o Planalto Central” e “§ 4º Efetuada a transferência, o atual Distrito Federal passará a constituir Estado da Guanabara”. Disponível em: <http://www.alerj.rj.gov.br/>. Visitado em: 13/12/2012.

respeita às leis que regulam as relações entre o Estado e seus servidores. Incluem-se nesses serviços a Justiça Estadual, o Ministério Público, a Polícia Militar, o Corpo de Bombeiros, os estabelecimentos penais e os órgãos e serviços do Departamento Federal de Segurança Pública.

Todavia, em 1974 ocorreu a fusão do Estado da Guanabara com o Estado do Rio de Janeiro, transformando-se em um novo território do Estado do Rio de Janeiro. Em 1976, no pacote das mudanças políticas ocorridas, o cargo de Defensor Público foi extinto no quadro do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, tendo em vista que já estava em andamento o projeto de criação da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro¹².

Por meio da Lei Complementar, nº 5, de 06 de outubro de 1976 do novo Estado do Rio de Janeiro, para efeito de enquadramento na carreira, os cargos dos membros do Ministério Público do antigo Estado da Guanabara e os do Rio de Janeiro, tanto os promotores de primeira entrância quanto os defensores públicos foram transformados e reunidos.

Assim, os cargos de defensores públicos e de promotores de justiça de primeira entrância ficaram todos juntos, sob uma única designação na Promotoria de Justiça de terceira categoria. A partir de então, o Ministério Público Estadual construiu seu novo perfil jurídico às suas tradicionais funções com predominância nas funções do Estado acusador e fiscalizador das leis.

Na sequência das mudanças e dos atos legislativos do novo Estado, foi aprovada a Lei Complementar nº 6, de 12 de maio de 1977, que dispõe sobre a organização da “assistência judiciária” e estabelece as atribuições, o funcionamento de seus órgãos e sobre o regime jurídico dos membros da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, e dá outras providências, surge, assim, no Brasil, a primeira instituição denominada Defensoria Pública nos moldes como hoje está proclamado na Constituição Federal, com autonomia e independência funcional.

III - DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA

No Brasil, a assistência judiciária gratuita destinada à parte da população necessitada ganhou pela primeira vez sede constitucional em 1934, dentre os direitos e as garantias individuais.

¹² A fusão dos Estados da Guanabara com o do Rio de Janeiro foi determinada pela Lei Complementar nº 20, de 01 de julho de 1974 e concretizada a fusão em 15 de março de 1975, quando tomou posse o primeiro Governador.

Conforme o artigo 113º da Constituição de 1934 era assegurado aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade e, nos termos da alínea 32, a União e os Estados concederá aos necessitados assistência judiciária, criando, para esse efeito órgãos especiais, assegurado a isenção de emolumentos, custas, taxas e selos.

Todavia, as garantias individuais da Constituição de 1934, não passaram de meras promessas. O órgão especial que iria garantir o acesso da população necessitada à justiça gratuita não se concretizou, tendo em vista que no ano de 1935, teve início o período da ditadura do governo do Presidente Getúlio Vargas, cujas diretrizes ideológicas apontavam para a supressão dos direitos civis e políticos e, por ter encomendado uma nova Constituição que espelhasse o seu modo de governar, surgiu o Estado Novo.

Com a entrada em vigor da Constituição de 1937, suprimiu-se do texto a garantia constitucional da assistência judiciária gratuita aos necessitados, deixando assim de ser matéria constitucional e, com isso, o direito passa a constar no Código de Processo Civil de 1939, sem, contudo, a obrigatoriedade do Estado prestar os serviços por qualquer de seus órgãos.

Com o fim da era Vargas, após 15 anos de ditadura, a referida garantia de assistência judiciária gratuita retorna ao texto constitucional em 1946, pela segunda vez, entre os direitos e as garantias individuais.

Assim, nos termos do artigo 141º, a Constituição de 1946 assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, a segurança individual e à propriedade e, nos moldes do parágrafo 35º, o Poder Público, na forma que a lei estabelecer, concederá assistência judiciária aos necessitados”.

Seguindo a tradição das constituições brasileiras democráticas de 1891, 1934 e 1946 a assistência judiciária gratuita à população carente de recursos passa a constar no texto da mais recente Constituição da República de 1988, no Art. 5º, inciso LXXIV, segundo a qual: o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.

Salienta Bobbio¹³ que os direitos sociais exigem, para sua realização prática, ou seja, para a passagem da declaração puramente verbal à sua proteção efetiva, precisamente o contrário, isto é, a ampliação dos poderes do Estado com nova organização dos serviços públicos de onde nasce a nova forma de Estado, o Estado Social.

¹³ BOBBIO, Noberto. A Era dos Direitos. Tradução Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 10ª reimpressão. 2004. p. 66-67

Aquela antiga promessa que constou na Constituição de 1934, da criação de um órgão especial com o objetivo de prestar os serviços de assistência judiciária, jurídica e extrajudicial gratuita às pessoas necessitadas concretiza-se no Brasil com a Constituição de 1988, a partir do modelo emprestado pela Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, como uma afirmação da prestação positiva do Estado, marcando lugar entre os direitos e garantias individuais, ponto de convergência do constitucionalismo liberal com o constitucionalismo social, conforme constata o Ministro Marco Aurélio da Suprema Corte brasileira¹⁴.

A partir da Constituição de 1988, a mais nova instituição da República ganha vida nacional, para dar efetiva forma à garantia de acesso à justiça, inclusive aos necessitados, revelando-se um País muito avançado em termos legais, entretanto, a Defensoria Pública vive à margem das conquistas obtidas no plano da sua vigência. A razão disso é a precariedade organizacional em todo o País e as reduzidas garantias conferidas aos seus membros com relação aos membros do Ministério Público, com quem divide a concepção cênica da sala de audiências¹⁵.

III – A CONSTITUINTE E AS FUNÇÕES ESSENCIAIS À JUSTIÇA

A conquista da garantia de acesso à justiça prestada através de órgão do Estado está incorporada ao catálogo dos direitos fundamentais. É parte de um processo lento e pacífico de transformação da sociedade brasileira. Conforme leciona J.J. Canotilho “a radicação da ideia da necessidade de garantir o homem no plano econômico, social e cultural, de forma a alcançar um fundamento existencial-material, humanamente digno, passou a fazer parte do patrimônio da humanidade”¹⁶.

Podem-se verificar, por exemplo, essas conquistas sociais que no Brasil marcam as mudanças, os denominados direitos de segunda dimensão, através dos registros nos Diários

¹⁴BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ata da 14ª sessão ordinária, do plenário, realizada em 19 mai. 2010, por ocasião da celebração do Dia Nacional da Defensoria Pública instituído pela lei 10.448, em 09 mai. 2002. Disponível em: STF:<http://www.stf.jus.br/arquivo/biblioteca>. Acesso em: 23 abr. 2013.

¹⁵ RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2004.078.00039. Breve resumo da decisão de primeiro grau constante do relatório “ Em outras palavras, a igualdade de armas abrange a concepção cênica da sala de audiências, pois nesse espaço público tudo conspira como fator para a solução da causa penal (para tanto reconhece-se o acerto da “teoria do agir comunicativo” de Habermas). Vale ressaltar que não se trata de questão meramente de forma, pois diz respeito diretamente ao imaginário da sociedade que ao ver o promotor de justiça ao lado do órgão judicial, em plano diverso do Defensor Público, forma a opinião de que há uma promiscuidade entre o Estado-juiz e o Estado-parte incompatível seja com o sistema acusatório seja com a igualdade exigida pela Constituição.(...)” Disponível em: <http://www1.tjrj.jus.br/>. Acesso em: 23 abr. 2013.

¹⁶ CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 5ª Edição. Coimbra: Almedina, 2002, p. 383.

dos Anais da Assembléia Nacional Constituinte de 1987, nos discursos dos deputados constituintes, nos anteprojetos da Comissão de Estudos Constitucionais e da Comissão da Organização dos Poderes e Sistema de Governo, e nos projetos da Subcomissão do Poder Judiciário e do Ministério Público¹⁷.

As acaloradas e democráticas discussões tiveram início porque a Constituinte de 1987 precisava de um ponto de partida, uma base sobre a qual os debates pudessem começar. Foram vários os projetos de Constituição, com centenas de sugestões e reivindicações populares. A saída encontrada, como ocorreu nas constituições anteriores, foi a de criar uma comissão de notáveis juristas para elaborar um amplo projeto de constituição.

Essa comissão foi instituída pelo Decreto nº 91.450 de 18/07/1985, denominada de Comissão Provisória de Estudos Constitucionais, formada por um “grupo de cinquenta pessoas”, presidida pelo constituinte Afonso Arinos de Mello Franco, da relatoria do constituinte Bernardo Cabral, a quem coube fazer o primeiro esboço institucional do Brasil que emergia da ditadura.

O anteprojeto da Comissão Afonso Arinos, como ficou conhecido, na parte que propunha organizar as funções essenciais à justiça, previa a garantia fundamental de que todos os necessitados teriam direito de acesso gratuito à justiça; criava a Defensoria Pública para prestar a assistência jurídica e judiciária gratuita; e os membros defensores públicos teriam as mesmas garantias, direitos, vencimentos, prerrogativas e vedações conferidas aos membros do Ministério Público, todavia, apesar desses avanços, o anteprojeto não serviu de plataforma de lançamento como imaginava o governo que o encomendou¹⁸.

Não por esse motivo, mas o anteprojeto recebeu várias críticas por quase todos os setores da sociedade, conforme salientou o presidente Deputado Ulisses Guimarães “a Constituinte estava de costas para o passado e fortalecida na sua legitimidade, pela vigorosa bancada de grupos sociais emergentes que não desejavam uma constituição pré-fabricada”, e acrescentou “esses meses demonstraram que o Brasil não cabe mais nos limites históricos que

¹⁷ BRASIL. Congresso Nacional. Anais da Assembleia Nacional Constituinte (1987). Disponível em: <http://www.senado.gov.br/publicacoes/anais/constituente>. Acesso em: 31 jan. 2013.

¹⁸ BRASIL. Congresso Nacional. Anais da Assembleia Nacional Constituinte (1987). Para conferir a íntegra do primeiro Projeto sobre a Defensoria Pública apresentado à Comissão de Sistematização. Anteprojeto de Constituição. Gráfica do Senado Federal. Vol. 219. 1987. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/>. Acesso em: 31 jan. 2013.

os exploradores de sempre querem impor. Nosso povo cresceu, assumiu o seu destino, juntou-se em multidões, reclamou a restauração democrática, a justiça e a dignidade do Estado.”¹⁹

A importância histórica desse anteprojeto consiste na clara demonstração que os Deputados Constituintes estavam dispostos a construir uma nova carta que espelhasse os anseios da sociedade e fosse de acordo com os direitos humanos, com a efetiva garantia dos direitos fundamentais e as liberdades públicas, posto que qualquer tentativa de fórmulas pré-definidas ou encomendadas não seriam mais aceitas, tendo em conta as amargas experiências do passado e por não expressarem a vontade popular por mudanças.

A Constituinte foi instalada em 01 de fevereiro de 1987, com parlamentares que acumulariam as funções de congressistas e de constituintes. Em 01 de abril de 1987 teve início a primeira reunião da Comissão da Organização dos Poderes e Sistema de Governo e, na sétima ocorrida em 12 de abril de 1987, já se encontrava aprovado pelos constituintes o primeiro esboço do projeto da organização dos poderes e o sistema de governo. Em 26 de abril de 1987, teve início a segunda etapa da Constituinte onde os temas seriam debatidos e votados nas Subcomissões²⁰.

Na Subcomissão do “Poder Judiciário e do Ministério Público”, apesar da designação restrita às duas instituições, nela se inclui todas as atuais funções essenciais à justiça: a advocacia pública e a privada; o Ministério Público e a Defensoria Pública.

O encaminhamento do projeto do Ministério Público contou com a participação de *lobbystas* da própria instituição e com o beneplácito do relator da Subcomissão Plínio de Arruda Sampaio, promotor de justiça aposentado pelo Estado de São Paulo. Muito embora tenha trabalhado no cargo de promotor público apenas por cinco anos, entre 1954 e 1959, foi o membro da instituição que mais contribuiu e de forma decisiva para a versão contemporânea do Ministério Público²¹.

As associações do Ministério Público e os vários membros da instituição nos diversos lugares do Brasil, tanto do Ministério Público Federal como do Ministério Público dos

¹⁹ BRASIL. Congresso Nacional. Anais da Assembleia Nacional Constituinte (1987). Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/comunicacao/institucional/noticias-institucionais/instalacao-da-assembleia-nacional-constituente-completa-25-anos-1> Acesso em: 26 abr. 2013.

²⁰ BRASIL. Congresso Nacional. Anais da Assembleia Nacional Constituinte. Comissão da Organização dos Poderes e Sistema de Governo - 7ª Reunião Ordinária. Às doze horas de doze de junho de mil novecentos e oitenta e sete, em sala própria do Anexo II da Câmara dos Deputados, reuniu-se a Comissão da Organização dos Poderes e Sistema de Governo, sob a Presidência do Sr. Constituinte Oscar Corrêa – Presidente. pág. 171. Disponível em <http://www.senado.gov.br/publicacoes/anais/constituente>. Visitado em 01/02/2013.

²¹ Disponível em: <http://www.plinio50.com.br/>. Acessado em: 23 abr. 2013.

Estados, criaram uma hegemonia sem precedentes na história, um *lobby* fortíssimo em torno da idéia da criação do 4º Poder do Estado.

A ideia foi fadada ao insucesso, entretanto, na medida em que transformaram os seus interesses em direitos via barganhas políticas, não desejavam em hipótese alguma a criação de outra instituição com as mesmas garantias e prerrogativas, principalmente para os ocupantes do cargo de defensor público. Recorde-se que na década dos anos 60, o defensor público era cargo do início na carreira do Ministério Público e havia sido extinto por sua incompatibilidade com as funções do Estado acusador e, obviamente, os *lobbiistas* não gostariam de ver prosperar os antigos subalternos vocacionados na defesa dos necessitados.

Em agosto de 1987, seguiu-se na Constituinte a discussão do projeto substitutivo apresentado pelo relator da Comissão de Sistematização, que enxugou sobremaneira o texto de criação da Defensoria Pública, de modo que ficou reduzido a um breve artigo nos seguintes termos, *caput*: “*é instituída a Defensoria Pública para a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados*”, suprimindo as garantias constitucionais que constava no Anteprojeto e, no Parágrafo Único estabelece que “*Lei Complementar organizará a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e estabelecerá normas gerais para a organização da Defensoria Pública dos Estados.*” Em votação esse projeto substitutivo não foi aprovado²².

Em seguida, o constituinte Plínio Martins do PMDB do Estado de Minas Gerais apresentou o seu projeto, sem as garantias idênticas àquelas concedidas aos promotores de justiça, porque o assunto já estava superado em votações anteriores, contudo, foi vencido pela maioria, por ter apelado aos colegas constituintes que mantivessem pelo menos a igualdade de salários.²³

²² BRASIL. Congresso Nacional. Anais da Assembléia Nacional Constituinte. Comissão de Sistematização. Projeto de Constituição, Seção de Documentação Parlamentar. Constituinte Fase “N”, Vol. 235. Centro Gráfico do Senado Federal. 1987. p. 37. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/internet/constituicao20anos/DocumentosAvulsos/vol-235.pdf> Acesso em: 26 abr. 2013.

²³ BRASIL. Congresso Nacional. Anais da Assembleia Nacional Constituinte (1987). MARTINS, Plínio. **Discurso:** “(...) Não sou defensor público, não tenho ligação alguma com a classe, senão a de admiração e de afeto. Mas gostaria que o nobre Relator compreendesse algo que vou expor. O defensor público é o advogado da gente mais pobre do País, uma enorme clientela. Entretanto, nas Defensorias Públicas existentes no Estado do Mato Grosso do Sul, eles estão recebendo vencimentos baixíssimos. Em minha emenda, então, pleiteio sejam estendidos os direitos dos membros do Ministério Público aos participantes da assistência judiciária. Recuo numa pretensão: não quero vitaliciedade, não quero as outras garantias reconhecidas ao Ministério Público e à Magistratura, mas pelo menos a equiparação dos seus vencimentos aos dos membros do Ministério Público. V. Exa. Já admitiu a existência do Defensor Público junto à União; poderia, agora atender a este pleito, igualando os seus vencimentos aos dos membros do Ministério Público. Por que são menores se o trabalho é o mesmo? As restrições, como dizia o ilustre baiano Jairo Carneiro, são iguais. Por que, então, pelo menos uma parcela de direito não ser igual? Está é minha pretensão, ilustre Presidente desta Subcomissão e nobre Relator Plínio

Merece ser sublinhado o projeto apresentado pelo Constituinte Silvio de Abreu do PMDB do Estado de Minas Gerais (Destaque à Emenda nº 4), por ter conseguido chegar ao modelo atual da Defensoria Pública, pondo fim a uma temerária discussão, pelo iminente risco de não se instituir a Defensoria por pressões dos *lobbistas* do Ministério Público.

Antes de iniciar a votação desse derradeiro projeto, o relator da Subcomissão manifestou aos seus pares sua preocupação com a possível aprovação do projeto que reconhecia iguais garantias e prerrogativas aos Defensores Públicos, por ter o receio de se “*banalizar essas prerrogativas*” e, se referindo aos promotores de justiça declarou: “(...) *são pessoas que estamos reservando para terem uma alta dignidade, uma grande distância da população*”²⁴.

O projeto em votação consagrou em todo território nacional a criação da Defensoria Pública, com função essencial à justiça, em benefício das pessoas necessitadas, crianças e adolescentes, reafirmando a promessa ao direito fundamental contida no artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição, segundo a qual, o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos. Contudo, a única garantia que restou aprovada na Constituição, para o exercício da função consiste no princípio da inamovibilidade.

Nessa sessão de votação foi oportunizado ao deputado Maurício Correa, representante dos constituintes contrários a proposta de criação da Defensoria Pública, com as mesmas prerrogativas do MP, a se manifestar. Referindo-se ao substitutivo apresentado pelo Constituinte Silvio de Abreu defendeu a ideia de que “*a Constituição deve emitir enunciados e não se estender em generalidades. A não ser a questão relativa àquelas prerrogativas fundamentais da Magistratura, que estão hoje estendidas ao Ministério Público por força de aprovação de emenda ontem aqui realizada, todas as outras inovações trazidas por S. Ex.ª são perfeitamente passíveis de apreciação por lei ordinária*”.

Arruda Sampaio.” Disponível em: <http://www.senado.gov.br/publicacoes/anais/constituente>. Acesso em: 31 jan. 2013.

²⁴ BRASIL. Congresso Nacional. Anais da Assembleia Nacional Constituinte. (1987). SAMPAIO, Plínio de Arruda. **Discurso:** “*por mais legítimo que seja o interesse de um indivíduo pobre que litiga com outro, ele não tem, na sociedade, a mesma importância que uma ofensa a uma lei criminal, um conflito entre poderes, uma violação de direitos individuais, uma violação de direitos difusos, que estamos dando a instituição constitucionalmente ultraprotetida, para que possam exercer com independência a função contra o poder, contra a prepotência. Não vejo que o advogado dos mais necessitados tenha esta categoria. (...) Não nos esqueçamos de que estamos fazendo uma Constituição. De modo que, com tristeza e com pena d'alma, opino pela rejeição da emenda do Constituinte Silvio de Abreu.*” Seção de Documentação Parlamentar, Constituinte fase “H”, Anteprojeto da III – Comissão da Organização dos Poderes e Sistema de Governo, Vol. 104, Centro Gráfico do Senado, Brasília, pág. 56, 1987. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/publicacoes/anais/constituente>. Acesso em: 31 jan. 2013

Inconformado com a radical mudança do projeto original e pelo desprezo que deram a causa dos mais pobres, o constituinte Silvio de Abreu, em resposta ao deputado Maurício Corrêa, declarou em seu discurso que *“Gostaria de dizer que as minúcias e as minudências a que se referiu S. Ex.^a foram e estão inseridas, com a nossa aprovação, no capítulo que trata do Poder Judiciário e na parte alusiva ao Ministério Público. Quero dizer também que se estas disposições nunca foram incluídas na Constituição devemos fazê-lo agora, porque a Nação inteira está à espera dos dispositivos que atenderão a quase unanimidade da sua população”*²⁵.

Diferentemente do projeto do Ministério Público, que chegou à Subcomissão com forte aparato, o projeto da Defensoria Pública de autoria do Constituinte Sílvio de Abreu (Destaque à Emenda nº 4), foi aprovado pela maioria dos constituintes depois de acirrados debates.

Chama à atenção na defesa do projeto a carga semântica dos discursos de Silvio de Abreu e Plínio Martins, pelo uso por cada um deles do que Rawls²⁶ denominou de “véu da ignorância”, ou seja, é uma posição de situação imaginária em que pessoas racionais, livres e iguais criam uma sociedade regida por princípios de justiça. Para que a imparcialidade se

²⁵ BRASIL. Congresso Nacional. Anais da Assembleia Nacional Constituinte. (1987). ABREU, Silvio. **Discurso:** *“(...) tenho afirmado que possivelmente seja uma das maiores inovações a serem inseridas na próxima Carta Constitucional, porque este dispositivo atende direta e especificamente a 80% da população deste País, que hoje é proibido de comparecer a uma Justiça elitizada, cara e profundamente onerosa. (...) Se nós, Constituintes, não atendermos a tais reclamos como verdadeiras imposições coletivas, daqui a pouco tempo estaremos assistindo neste País, para nossa tristeza e de toda a nacionalidade, ao povo fazer justiça com as próprias mãos, o que já vem ocorrendo. Porque quando algum cidadão carente, às vezes até com carência discutida, entra na Justiça, isto pode significar dificuldades na sua manutenção e na de seus familiares. O que acontece, então? Um direito líquido e certo muitas vezes deixa de ser postulado ou é postulado através das atuais Defensorias, que são Defensorias de favor. Os assistentes judiciários de hoje infelizmente ainda se caracterizam pelos acadêmicos de Direito ou por associações beneméritas e caritativas, que colocam os profissionais do Direito à disposição dos pobres e dos miseráveis. Ele, então, já ingressa na lide em estado inferiorizado, para enfrentar um poder público, um organismo poderoso ou ainda um concidadão de grande poder econômico. De modo que este também atende ao princípio de uma justiça igual, para que o miserável, o carente, o pobre ingresse na Justiça em igualdade de condições com o seu litigante. Por todas essas razões, sugeria ao nobre Relator e aos eminentes Constituintes, num apelo final, que neste projeto, obra do nobre Relator – que acolho e até solicito que também o façam – no caso da aprovação desta emenda, imponha-se ao defensor público as mesmas vedações impostas aos membros do Ministério Público e que, em contrapartida, lhes sejam dadas também as mesmas garantias para o exercício de tão elevado mister. Esta será a grande obra da Assembléia Nacional Constituinte no âmbito da Justiça. Com esta pequena reformulação, apelo para o Sr. Relator, no sentido de que sejam impostas aos defensores públicos as mesmas vedações, uma ponderação lógica e justa. Faço apelo aos eminentes Constituintes no sentido de que, com o seu voto, permitam a implantação dessa grande estrutura de que o País, mais precisamente 80% da sua população está a necessitar”*. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/internet/constituicao20anos/DocumentosAvulsos/vol-235.pdf>. Acesso em: 26 abr. 2013.

²⁶ RAWLS, John. **Uma Teoria da Justiça**. Lisboa: Presença, 1993. p. 29 *apud* ROSAS, João Cardoso. **Concepções de Justiça**. Lisboa: Edições 70. 2011. p. 16.

verifique deve-se estar “coberto” por um “véu da ignorância”, por suas imparcialidades e falta de interesse particular na aprovação do projeto que institui a Defensoria Pública.

Para que realmente fosse possível a criação da Defensoria, como resultado da promoção da liberdade e da justiça social, instintivamente esses dois constituintes que mais se destacaram na defesa da criação da Defensoria, estavam cobertos pelo véu da ignorância.

A proposta de Rawls consiste no em que o desconhecimento da sua situação social e econômica, os indivíduos exijam uma organização da sociedade que seja dentro do possível a mais benéfica e melhor para todos, não prestigiando determinados grupos e nem inferiorizando outros. Neste sentido vão exigir que a sociedade promovesse os valores básicos que permitam a todos ter uma vida aceitável, designadamente a mesma liberdade para todos e o mínimo de desigualdades sociais e econômicas.

Salienta Rawls que a justiça como equidade equivale a uma distribuição desigual dos bens básicos que deve favorecer quem se encontra em pior situação. O conceito de justiça que Rawls adota considera que “as instituições são justas quando não há discriminações arbitrárias na atribuição de direitos e deveres básicos e quando as regras existentes estabelecem um equilíbrio adequado entre as diversas pretensões que concorrem na atribuição dos benefícios da vida em sociedade”²⁷.

A desigualdade que se estabeleceu entre o Ministério Público e a Defensoria Pública não traz nenhum benefício aos menos favorecidos, mas ao contrário, tanto no plano ideológico quanto nos institucionais, os superpoderes confedidos ao Ministério Público causou uma inversão de tendência com relação ao fortalecimento do Estado Social.

O Estado acusador restou demasiadamente fortalecido com mega organização, garantias e prerrogativas e o Estado defensor severamente enfraquecido decorrente da desigualdade de armas, porque criada e sentida diretamente sobre a maioria da população.

O resultado disso é que se criou dentro da justiça, que deve ser imparcial, o que é mais função essencial no Estado acusador e o que é menos função essencial no Estado defensor. A justiça para ser justa, nas palavras de Rawls, precisa conjugar na sociedade características de liberdade e justiça social.

²⁷ Op. Cit. Rawls, John. p. 16.

IV - DAS FUNÇÕES ESSENCIAIS À JUSTIÇA

Essa contemporânea forma de organização do Estado brasileiro, quanto ao papel a ser desempenhado na determinação de resultados sociais e políticos, principalmente quanto às funções essenciais à justiça, surgiu em 1987, como vimos, durante os intensos debates na Assembléia Nacional Constituinte.

O legislador constituinte optou em dividir os poderes do Estado em quatro capítulos, o primeiro destinado ao Poder Legislativo; o segundo ao Poder Executivo; e o terceiro ao Poder Judiciário; e no quarto e último Capítulo, implicitamente, restaram reservado parcelas de poderes às instituições responsáveis pelas funções essenciais à Justiça: seção I - Ministério Público; seção II - Advocacia Pública; Seção III - Advocacia Privada e a Defensoria Pública²⁸.

A advocacia pública consubstancia-se na atividade de consultoria e assessoramento jurídico dos Poderes Executivo da União e dos Estados federados, enquanto que a advocacia privada é indispensável à administração da justiça, exerce, portanto, atividade liberal remunerada por cidadãos não necessitados. Em nada se confundem, seus papéis são muito bem definidos na Constituição e nas leis.

Entretanto, a Defensoria Pública é um órgão novo do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV da Constituição da República²⁹.

Por sua vez, o Ministério Público, historicamente reconhecido pelo viés da vingança pública, com a reconstrução da democracia no Brasil, apesar de ser um órgão secular, passou a desempenhar novas funções, para além de promover privativamente a ação penal pública, a defesa da ordem jurídica, do regime democrático, incumbiu-lhe a nova ordem democrática a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis, difusos e coletivos, denominados no seu conjunto de direitos metaindividuais.

Nas lições de Diogo de Figueiredo a semelhança das duas instituições é porque exercem funções essenciais pela substância embora sejam claras as diferenças pelas peculiaridades dos serviços. Salienta, porém, que não se trata de funções auxiliares, mas de funções essenciais, vale dizer, tão imprescindíveis quanto às demais reguladas no mesmo

²⁸ BRASIL. Constituição Federativa da República do Brasil (1988). Artigo 127 ao artigo 134. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/>, Visitado em: 24/04/2013.

²⁹ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil (1988). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/>. Visitado em 24/04/2013.

Título IV, da Organização dos Poderes. São, em conseqüência, tipos variados de ministérios da advocacia dos interesses³⁰.

O universo jurídico de atuação de ambas as instituições, embora sejam organismos do Estado, são independentes administrativa e financeiramente com leis orgânicas próprias, mas são harmônicas porque obedecem aos princípios fundamentais da república e; complementares, tendo em vista que enquanto uma tem por objetivo a tutela dos valores fundantes do Estado democrático de direito, a sociedade e a coletividade, a outra defende a tutela dos interesses e direitos individuais e dos direitos metaindividuais que tem por espécies os direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos.

As duas instituições coabitam no sistema da justiça essencial como decorrência da necessidade de assegurar mais formas de defesa contra o arbítrio estatal, e quanto maiores forem as oportunidades de possibilitar o acesso à justiça melhor será a resposta às desigualdades percebidas no multiculturalismo brasileiro e, de modo geral, no mundo de hoje.

Contudo, é na própria Constituição que se destaca a importância mas também à diferença das duas instituições democráticas. Embora ambas sejam reconhecidamente essenciais à função jurisdicional do Estado, não possuem iguais parcelas de poderes, sobressai na dicção dos precitados artigos, demonstrado pelo legislador constituinte uma suposta predileção de força e poder ao atribuir na Constituição a qualidade de instituição permanente apenas ao Ministério Público, e negligencia a realidade dos cidadãos deixando a instituição que representa na justiça a população carente o status de instituição precíval.

³⁰ FIGUEIREDO, Digo de. **As Funções Essenciais à Justiça e as Procuraturas Constitucionais**. In Revista de Informação legislativa, v.29, nº 116, p. 79-102, out./dez. de 1992. *"o primeiro conjunto de interesses abrange, basicamente, dois importantes subconjuntos: os interesses difusos da defesa da ordem jurídica e do regime democrático e os interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127, 'caput', da Constituição), detalhados em rol de funções (art. 129 da CF), em relação aberta, pois pode ser acrescida de outras funções desde que compatíveis com a finalidade institucional (art. 129, IX). Para esse conjunto, a função essencial à Justiça que lhe corresponde é a advocacia da sociedade, e a procuratura que a tem a seu cargo é o Ministério Público, em seus ramos federais, distrito federal e estaduais.*

O segundo conjunto de interesses são os interesses públicos, (...) a função essencial à justiça que lhe corresponde é a advocacia do Estado (art. 131, para a União, e 132, para os Estados e Distrito Federal).

"O terceiro conjunto de interesses são individuais, coletivos e até difusos, mas todos qualificados pela insuficiência de recursos daqueles que devam ou queiram defendê-los: são os interesses dos necessitados (art. 5º, LXXIV, da Constituição). Para esse conjunto, a função essencial à justiça que lhe corresponde é a advocacia dos necessitados e a procuratura que a tem a seu cargo é a Defensoria Pública, federal, distrital federal e estadual (art. 134, da C.F.)"

Conclui Diogo proclamando que (...) *"Nenhum interesse tem supremacia absoluta sobre os demais: a prevalência de um interesse qualquer, público, difuso, coletivo ou mesmo individual, depende da natureza de cada relação. Não se justifica, tampouco, sob essa óptica, nem que se discrimine, em termos de prerrogativas e garantias, seja a advocacia privada da advocacia pública e, nesta, que se discrimine funcionalmente qualquer da procuraturas públicas. Ao contrário: o aperfeiçoamento institucional das funções essenciais à justiça há de seguir a linha adotada pelos princípios dessumidos do ordenamento constitucional, de modo a que se obtenha o máximo de prestância na afirmação de um Estado de Justiça."*

Para Diogo de Figueiredo³¹, o tratamento dado na Constituição ao Ministério Público se apresenta mais detalhado que o das demais procuraturas, embora inexista qualquer distinção valorativa nas funções adstritas a qualquer delas que o justifique. Esclarece Diogo que as procuraturas não defendem interesses hierarquizados entre si, nenhum interesse tem supremacia absoluta sobre os demais, portanto, não se justifica, sob essa óptica, que se discrimine em termos de prerrogativas e garantias qualquer das procuraturas.

A referida distinção pende na balança da justiça a medida que cresce a dimensão coercitiva do Estado em não se atribuir na Constituição idêntico peso na vigência da mais recente instituição da República de defesa judicial e promoção dos direitos e garantias individuais.

Apesar de constar no estatuto da Defensoria Pública a condição de instituição permanente e essencial a função jurisdicional do Estado, inserido pela LC 132/09, as garantias e prerrogativas indispensáveis continuam desiguais, a Constituição de 1988 acabou por criar uma dupla face do Estado, ao negar ao Estado defensor um dos seus valores mais caros à República: a igualdade.

Com a instituição das novas garantias em favor do Ministério Público, na Constituição, a Comissão Constituinte considerou que a partir de então não dependeriam de poder algum acima deles (promotores e procuradores de justiça), conforme declarou Sampaio, por quebrar multissecular forma de organização do Estado.

Mas, essa mesma Comissão que instituiu superpoderes ao Ministério Público foi também encarregada de aprovar um modelo de órgão para a Defensoria Pública, entretanto, desferiu severas críticas ao projeto original, porque previa garantias idênticas aos membros do Ministério Público, por alguns parlamentares acreditarem que a causa das pessoas pobres não é tão ou mais importante do que aquelas que o Ministério Público defenderia³².

O problema dessa opção privilegiada de estrutura, é que se criaram desigualmente instituições essenciais à justiça. Decorre que ela não faz justiça ao conjunto dos cidadãos necessitados, promovendo maior igualdade, como contribui diretamente para a desigualdade.

³¹ Ibidem, p. 92.

³² BRASIL. Congresso Nacional. Anais da Assembleia Nacional Constituinte. Depoimento do Relator durante os debates na Assembléia Nacional Constituinte de 1987: O SR. RELATOR (Plínio de Arruda Sampaio): – Quero dar um depoimento aos colegas. (...)É importante instituímos a carreira do defensor público, mas não podemos esquecer que há uma hierarquia de funções. Por mais legítimo que seja o interesse de um indivíduo pobre que litiga com outro, ele não tem, na sociedade, a mesma importância que uma ofensa a uma lei criminal, um conflito entre poderes, uma violação de direitos individuais, uma violação de direitos difusos, que estamos dando a instituições constitucionalmente ultraprotégidas, para que possam exercer com independência a função contra o poder, contra a prepotência. Não vejo que o advogado dos mais necessitados tenha esta categoria (...)
Disponível em: <http://www.senado.gov.br/publicacoes/anais/constituente>. Visitado em: 24 abr. 2013.

A premissa da existência da hierarquia de funções é equivocada. Somente seria possível na época em que o cargo de defensor público representava à carreira inicial dos membros do antigo Ministério Público, essa hierarquia deixou de existir em 1960, com a fusão do Estado da Guanabara com o Estado do Rio de Janeiro e a mudança do Distrito Federal para Brasília, o Ministério Público se reorganizou para deixar de promover a defesa dos necessitados. Lembra Diogo de Figueiredo que era comum a advocacia dos necessitados fosse exercida ora por membros do Ministério Público, ora por procuradores do Estado antes da necessária autonomia³³.

Naquele contexto histórico da Constituinte, após o regime de exceção imposto por duas ditaduras (a civil no período de 1937 a 1945 e, a militar entre 1964 e 1985) ambas conduziram o país debaixo de vara, com bárbaras violações aos direitos humanos de milhares de cidadãos, o movimento de transição para a democracia reservou, a partir das experiências desenvolvidas pelas Defensorias Públicas existentes em alguns poucos Estados federados, a função da proteção dos direitos humanos, dos direitos individuais e metaindividuais.

V - CONSIDERAÇÃO FINAIS

O acesso à justiça, no Brasil, não pode ser considerado sob uma abordagem unificada, já que tem como principal característica distintas instituições criadas pela Constituição para garantir esse direito fundamental.

A Constituinte (1987) foi um ambiente de transformações da sociedade brasileira contra os ranços políticos do passado, mas também serviu de palco de discursos para manter e fortalecer antigas posições conservadoras.

Talves, por isso, seja paradoxal que o Ministério Público e a Defensoria Pública tenham se desenvolvido de modo independente no contexto do Estado democrático de direito, apesar de velado por princípios da igualdade.

Em primeiro lugar, há uma marca que sempre acompanhou o Ministério Público em todos os tempos, o monopólio da *vindicta pública* e a fiscalização das leis. Em segundo lugar, o Ministério Público para além dessas atribuições institucionais representa não só a política de governo, mas também uma política de Estado, por necessitar de continuidade e mais

³³ FIGUEIREDO, Diogo. Op. Cit., p. 92.

difícilmente ser afetado por mudanças, vide o *lobby* na Constituinte (1987) e a atual mobilização contra a aprovação da PEC nº. 37³⁴.

Para Mazzilli ao afirmar seu caráter permanente, o poder constituinte originário vetou, implicitamente, que o poder constituinte derivado suprimisse ou deformasse a instituição ministerial, pois caso contrário, haveria forma indireta de burlar o princípio³⁵.

Desse modo, percebe-se que a desigualdade de garantias entre as duas instituições não significa relação de hierarquia, está mais relacionado a posições de poderes conquistados sob o clima das mudanças ocorridas durante a Constituinte.

As duas instituições são indispensáveis, independentes e livres em suas atuações. Possuem atributos, poderes, encargos e contextos próprios para o importante papel que desempenham em prol da sociedade. Salienta Bobbio que os “direitos do homem, democracia e paz são três momentos necessários do mesmo movimento histórico: sem direitos do homem reconhecidos e efetivamente protegidos não existe democracia, sem democracia não existem as condições mínimas para a solução pacífica dos conflitos que surgem entre os indivíduos, entre grupos e entre as grandes coletividades tradicionalmente indóceis e tendencialmente autocráticas que são os Estados, apesar de serem democráticas com os próprios cidadãos”.

A legislação ordinária infraconstitucional alargou sobremodo o campo de atuação da Defensoria Pública atribuindo-lhe legitimidade para as Ações Civil Pública, e ainda, para além das atividades forenses exige a participação na formulação das ações e políticas públicas no Conselho Estadual dos Direitos da Criança e do Adolescente e no Sistema Penitenciário.

A grande maioria dos legisladores constituintes originários, muito acertadamente, resistiu às pressões dos lobbistas da magistratura ministerial na criação do quarto poder e sua entrega exclusivamente ao Ministério Público. Conforme Bobbio³⁶, no debate atual, essa importância seria um *signal dos tempos* que serve, por sua vez, para lançar um olhar, temerário, indiscreto, incerto, mas confiante, para o futuro.

Vinte e um anos depois da proclamação da Constituição a Defensoria Pública foi reconhecida como instituição permanente, através da Lei Complementar nº 132/2009. Considerada um braço do Estado democrático de direito sua importância vigora enquanto

³⁴ BRASIL. Congresso Nacional. Proposta de Emenda à Constituição nº. 37-A que acrescenta o § 10 ao artigo 144 da Constituição Federal para definir a competência para a investigação criminal pelas polícias federal e civis dos Estados e do Distrito Federal. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=507965> Acessado em 28 abr. 2013.

³⁵ MAZZILLI, Hugo Nigri. **Regime Jurídico do Ministério Público**. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 107.

³⁶ BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p. 202/203.

durar a democracia. Conforme Bobbio, os direitos não foram todos dados de uma vez. Isso talvez se deva ao fato de que a ave Minerva só levanta vôo ao entardecer³⁷.

³⁷ ROSAS, João Cardoso. *Concepções da Justiça*. Lisboa: Edições 70. 2011. p. 115

REFERÊNCIA

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Tradução Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 10ª reimpressão, 2004.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 5ª Edição. Coimbra: Almedina, 2002.

FIGUEIREDO, Digo de. **As Funções Essenciais à Justiça e as Procuraturas Constitucionais**. *In* Revista de Informação legislativa, v.29, nº 116, p. 79-102, out./dez, 1992.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **A Ação Civil Pública no STJ, in REPRO**. São Paulo:RT, 2000, v.99, p. 9. *Apud* **Garantia de Acesso à Justiça**. DUARTE, Ronnie. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

MAZZILLI, Hugo Nigri. **Regime Jurídico do Ministério Público**. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

RAWLS, John. **Uma Teoria da Justiça**. Lisboa: Presença, 1993. p. 29 *apud* ROSAS, João Cardoso. **Concepções de Justiça**. Lisboa: Edições 70, 2011.

ROSAS, João Cardoso. **Concepções da Justiça**. Lisboa: Edições 70, 2011.

Notas

1 - Constituição da República Federativa do Brasil. Artigo 5º, inciso LXXIV – “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;”

2 - Constituição da República do Brasil. IV Capítulo das Funções Essenciais à Justiça. Artigo 127 a artigo 135. Proclamada em 05 de outubro de 1988.

3 - Com sede no artigo 127 da Constituição o Ministério Público da União está regulamentado na Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993, enquanto que o Ministério Público dos Estados possui normas de organização nacional prescrita na Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993.

4 - A Lei Complementar nº. 73, de 10 de fevereiro de 1993, institui a lei orgânica da Advocacia-Geral da União e dá outras providências.

5 - A lei nº. 8.906, de 04 de julho de 1994, dispõe sobre a advocacia e o estatuto da OAB.

6 - A Defensoria Pública possui sede constitucional no artigo 134. Os objetivos institucionais, a organização administrativa, financeira e funcional, tanto da Defensoria Pública da União quanto as Defensorias Públicas dos Estados está delineada na Lei Complementar nº 80, de 12 de janeiro de 1994.

7 - Conforme o artigo 3º-A, da LC nº. 80/94, incluído pela Lei Complementar nº. 132, de 2009, são objetivos da Defensoria Pública: I – a primazia da dignidade da pessoa humana e a redução das desigualdades sociais; II – a afirmação do Estado Democrático de Direito; III – a prevalência e efetividade dos direitos humanos; e IV – a garantia dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

8 - O Relatório da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho e ao Comitê Econômico e Social Europeu sobre a aplicação da Diretiva 2003/8/CE relativa à melhoria do acesso à justiça nos litígios transfronteiriços, através do estabelecimento de regras mínimas comuns relativas ao apoio judiciário no âmbito desses litígios releva que o princípio de apoio judiciário contido na Diretiva 2003/8/CE, é unanimemente aceito a favor das pessoas que não dispõem de recursos suficientes. Essas condições para a concessão de apoio judiciário na Europa são extremamente complexas em razão do direito comunitário e o direito estabelecido em cada um dos Estados membros da União Europeia, bem como, o significado de necessitado está relacionado com os níveis de vida e as condições econômicas de cada país membro. A transposição do conceito de importância do litígio para o requerente a Diretiva permite aos Estados-Membros optarem por um sistema em que os pedidos relativos a uma ação judicial que se afigure manifestamente infundada possam ser rejeitados. Esta possibilidade existe em muitos sistemas nacionais de apoio judiciário, tendo sido adotada pela maioria dos Estados-Membros, que se acautelam assim contra eventuais pedidos abusivos. No entanto, o artigo 6.º, n.º 3, prevê que, ao decidirem do mérito de um pedido, os Estados-Membros devem ponderar a importância da causa em concreto para o requerente. Afigura-se que o conceito de importância da causa em concreto para o requerente se presta a diferentes interpretações nos Estados-Membros. Com efeito, é difícil determinar se esta «importância» tem conotações financeiras ou deve ser analisada do ponto de vista moral, ou se se prende

com outros critérios, por exemplo, um pedido ligado aos direitos humanos e às liberdades fundamentais. <http://eur-lex.europa.eu/> em: 21 de abril de 2013.

9 - Nos Estados Unidos a Defensoria Pública de Nova Jersey é considerada o primeiro sistema centralizado de defesa dos acusados necessitados em processos criminais, e por mais de três décadas tem servido de modelo para outros Estados. O principal objetivo da defensoria pública nos estados Unidos, conforme estabelecido pelas leis, é assegurar que as garantias constitucionais sejam atendidas. Ele prevê um sistema pela qual nenhuma pessoa inocente será condenada por causa de uma incapacidade de pagar um advogado e em que o culpado será condenado só depois de um julgamento justo. A ideia de um escritório centralizado da Defensoria Pública ganhou força quando a Suprema Corte dos EUA decidiu em *Gideon v Wainwright* que o Estado tinha a obrigação de fornecer um advogado para cada réu criminal necessitado. <http://www.justice.gov/>, visitado em 22 de abril de 2013.

10 - A possibilidade da tutela jurisdicional dos interesses difusos é mesmo reconhecida como uma das grandes conquistas do milênio por Grinover. A Ação Civil Pública no STJ, *in* REPRO. São Paulo:RT, 2000, v.99, p. 9. *Apud* **Garantia de Acesso à Justiça**. DUARTE, Ronnie. Coimbra: Coimbra Editora. 2007. p. 231

11 - O Estado da Guanabara existiu entre 1960 e 1975. Teve características típicas, devido a perda da condição de capital do Brasil, com o início da transferência da administração federal para à cidade de Brasília. A eleição pelo voto direto e posse de Juscelino Kubitschek na presidência da República, em 1955, significou a entrada do país em um novo patamar político, econômico e social, marcado pelo início do processo de industrialização e urbanização. Uma das suas bandeiras políticas era a ocupação do interior do país, buscando-se diminuir as diferenças entre o centro-sul, a população litorânea e o interior agrário do país. Por isso, a construção de uma capital no coração do Brasil, longe das pressões políticas do centro das decisões financeiras e econômicas dos mais fortes grupos empresariais e dos operários sindicalizados - Rio de Janeiro, São Paulo e Minas Gerais. Esse projeto de mudança da capital do país constava previsto na Constituição de 1946: artigo 4º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias: “Art. 4º A capital da União será transferida para o Planalto Central” e “§ 4º Efetuada a transferência, o atual Distrito Federal passará a constituir Estado da Guanabara”. Disponível em: <http://www.alerj.rj.gov.br/>. Visitado em: 13/12/2012.

12 - A fusão dos Estados da Guanabara com o do Rio de Janeiro foi determinada pela Lei Complementar nº 20, de 01 de julho de 1974 e concretizada a fusão em 15 de março de 1975, quando tomou posse o primeiro Governador.

13 - BOBBIO, Noberto. *A Era dos Direitos*. Tradução Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 10ª reimpressão. 2004. p. 66-67

14 - BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ata da 14ª sessão ordinária, do plenário, realizada em 19 mai. 2010, por ocasião da celebração do Dia Nacional da Defensoria Pública instituído pela lei 10.448, em 09 mai. 2002. Disponível em: STF:<http://www.stf.jus.br/arquivo/biblioteca>. Acesso em: 23 abr. 2013.

15 - RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2004.078.00039. Breve resumo da decisão de primeiro grau constante do relatório “ Em outras palavras, a igualdade de armas abrange a concepção cênica da sala de audiências, pois nesse espaço público tudo conspira como fator para a solução da causa penal

(para tanto reconhece-se o acerto da “teoria do agir comunicativo” de Habermas). Vale ressaltar que não se trata de questão meramente de forma, pois diz respeito diretamente ao imaginário da sociedade que ao ver o promotor de justiça ao lado do órgão judicial, em plano diverso do Defensor Público, forma a opinião de que há uma promiscuidade entre o Estado-juiz e o Estado-parte incompatível seja com o sistema acusatório seja com a igualdade exigida pela Constituição.(...)” Disponível em: <http://www1.tjrj.jus.br/>. Acesso em: 23 abr. 2013.

16 - CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 5ª Edição. Coimbra: Almedina, 2002, p. 383.

17 - BRASIL. Congresso Nacional. Anais da Assembleia Nacional Constituinte (1987). Disponível em: <http://www.senado.gov.br/publicacoes/anais/constituente>. Acesso em: 31 jan. 2013.

18 - BRASIL. Congresso Nacional. Anais da Assembleia Nacional Constituinte (1987). Para conferir a íntegra do primeiro Projeto sobre a Defensoria Pública apresentado à Comissão de Sistematização. Anteprojeto de Constituição. Gráfica do Senado Federal. Vol. 219. 1987. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/>. Acesso em: 31 jan. 2013.

19 - BRASIL. Congresso Nacional. Anais da Assembleia Nacional Constituinte (1987). Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/comunicacao/institucional/noticias-institucionais/instalacao-da-assembleia-nacional-constituente-completa-25-anos-1> Acesso em: 26 abr. 2013.

20 - BRASIL. Congresso Nacional. Anais da Assembleia Nacional Constituinte. Comissão da Organização dos Poderes e Sistema de Governo - 7ª Reunião Ordinária. Às doze horas de doze de junho de mil novecentos e oitenta e sete, em sala própria do Anexo II da Câmara dos Deputados, reuniu-se a Comissão da Organização dos Poderes e Sistema de Governo, sob a Presidência do Sr. Constituinte Oscar Corrêa – Presidente. pág. 171. Disponível em <http://www.senado.gov.br/publicacoes/anais/constituente>. Visitado em 01/02/2013.

21 - Disponível em: <http://www.plinio50.com.br/>. Acessado em: 23 abr. 2013.

22 - BRASIL. Congresso Nacional. Anais da Assembléia Nacional Constituinte. Comissão de Sistematização. Projeto de Constituição, Seção de Documentação Parlamentar. Constituinte Fase “N”, Vol. 235. Centro Gráfico do Senado Federal. 1987. p. 37. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/internet/constituicao20anos/DocumentosAvulsos/vol-235.pdf> Acesso em: 26 abr. 2013.

23 - BRASIL. Congresso Nacional. Anais da Assembleia Nacional Constituinte (1987). MARTINS, Plínio. **Discurso**: “(...) Não sou defensor público, não tenho ligação alguma com a classe, senão a de admiração e de afeto. Mas gostaria que o nobre Relator compreendesse algo que vou expor. O defensor público é o advogado da gente mais pobre do País, uma enorme clientela. Entretanto, nas Defensorias Públicas existentes no Estado do Mato Grosso do Sul, eles estão recebendo vencimentos baixíssimos. Em minha emenda, então, pleiteio sejam estendidos os direitos dos membros do Ministério Público aos participantes da assistência judiciária. Recuo numa pretensão: não quero vitaliciedade, não quero as outras garantias reconhecidas ao Ministério Público e à Magistratura, mas pelo menos a equiparação dos seus vencimentos aos dos membros do Ministério Público. V. Exa. Já admitiu a existência do Defensor Público junto à União; poderia, agora atender a este pleito,

igualando os seus vencimentos aos dos membros do Ministério Público. Por que são menores se o trabalho é o mesmo? As restrições, como dizia o ilustre baiano Jairo Carneiro, são iguais. Por que, então, pelo menos uma parcela de direito não ser igual? Está é minha pretensão, ilustre Presidente desta Subcomissão e nobre Relator Plínio Arruda Sampaio.” Disponível em: <http://www.senado.gov.br/publicacoes/anais/constituente>. Acesso em: 31 jan. 2013.

24 - BRASIL. Congresso Nacional. Anais da Assembleia Nacional Constituinte. (1987). SAMPAIO, Plínio de Arruda. **Discurso:** *“por mais legítimo que seja o interesse de um indivíduo pobre que litiga com outro, ele não tem, na sociedade, a mesma importância que uma ofensa a uma lei criminal, um conflito entre poderes, uma violação de direitos individuais, uma violação de direitos difusos, que estamos dando a instituição constitucionalmente ultraprotetida, para que possam exercer com independência a função contra o poder, contra a prepotência. Não vejo que o advogado dos mais necessitados tenha esta categoria. (...) Não nos esqueçamos de que estamos fazendo uma Constituição. De modo que, com tristeza e com pena d'alma, opino pela rejeição da emenda do Constituinte Sílvio de Abreu.”* Seção de Documentação Parlamentar, Constituinte fase “H”, Anteprojeto da III – Comissão da Organização dos Poderes e Sistema de Governo, Vol. 104, Centro Gráfico do Senado, Brasília, pág. 56, 1987. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/publicacoes/anais/constituente>. Acesso em: 31 jan. 2013

25 - BRASIL. Congresso Nacional. Anais da Assembleia Nacional Constituinte. (1987). ABREU, Sílvio. **Discurso:** *“(...) tenho afirmado que possivelmente seja uma das maiores inovações a serem inseridas na próxima Carta Constitucional, porque este dispositivo atende direta e especificamente a 80% da população deste País, que hoje é proibido de comparecer a uma Justiça elitizada, cara e profundamente onerosa. (...) Se nós, Constituintes, não atendermos a tais reclamos como verdadeiras imposições coletivas, daqui a pouco tempo estaremos assistindo neste País, para nossa tristeza e de toda a nacionalidade, ao povo fazer justiça com as próprias mãos, o que já vem ocorrendo. Porque quando algum cidadão carente, às vezes até com carência discutida, entra na Justiça, isto pode significar dificuldades na sua manutenção e na de seus familiares. O que acontece, então? Um direito líquido e certo muitas vezes deixa de ser postulado ou é postulado através das atuais Defensorias, que são Defensorias de favor. Os assistentes judiciários de hoje infelizmente ainda se caracterizam pelos acadêmicos de Direito ou por associações beneméritas e caritativas, que colocam os profissionais do Direito à disposição dos pobres e dos miseráveis. Ele, então, já ingressa na lide em estado inferiorizado, para enfrentar um poder público, um organismo poderoso ou ainda um concidadão de grande poder econômico. De modo que este também atende ao princípio de uma justiça igual, para que o miserável, o carente, o pobre ingresse na Justiça em igualdade de condições com o seu litigante. Por todas essas razões, sugeria ao nobre Relator e aos eminentes Constituintes, num apelo final, que neste projeto, obra do nobre Relator – que acolho e até solicito que também o façam – no caso da aprovação desta emenda, imponha-se ao defensor público as mesmas vedações impostas aos membros do Ministério Público e que, em contrapartida, lhes sejam dadas também as mesmas garantias para o exercício de tão elevado mister. Esta será a grande obra da Assembléia Nacional Constituinte no âmbito da Justiça. Com esta pequena reformulação, apelo para o Sr. Relator, no sentido de que sejam impostas aos defensores públicos as mesmas vedações, uma ponderação lógica e justa. Faço apelo aos eminentes Constituintes no sentido de que, com o seu voto, permitam a implantação dessa grande estrutura de que o País, mais precisamente 80% da sua população está a necessitar”.* Disponível em:

<http://www.camara.gov.br/internet/constituicao20anos/DocumentosAvulsos/vol-235.pdf>. Acesso em: 26 abr. 2013.

26 - RAWLS, John. **Uma Teoria da Justiça**. Lisboa: Presença, 1993. p. 29 *apud* ROSAS, João Cardoso. **Concepções de Justiça**. Lisboa: Edições 70. 2011. p. 16.

27 - Op. Cit. Rawls, John. p. 16

28 - ROSAS, João Cardoso. **Concepções da Justiça**. Lisboa: Edições 70. 2011. p. 115

29 - BRASIL. Constituição Federativa da República do Brasil (1988). Artigo 127 ao artigo 134. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/>, Visitado em: 24/04/2013.

30 - BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil (1988). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/>. Visitado em 24/04/2013.

31 - FIGUEIREDO, Digo de. **As Funções Essenciais à Justiça e as Procuraturas Constitucionais**. In Revista de Informação legislativa, v.29, nº 116, p. 79-102, out./dez. de 1992. *"o primeiro conjunto de interesses abrange, basicamente, dois importantes subconjuntos: os interesses difusos da defesa da ordem jurídica e do regime democrático e os interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127, 'caput', da Constituição), detalhados em rol de funções (art. 129 da CF), em relação aberta, pois pode ser acrescida de outras funções desde que compatíveis com a finalidade institucional (art. 129, IX). Para esse conjunto, a função essencial à Justiça que lhe corresponde é a advocacia da sociedade, e a procuratura que a tem a seu cargo é o Ministério Público, em seus ramos federais, distrito federal e estaduais.*

O segundo conjunto de interesses são os interesses públicos, (...) a função essencial à justiça que lhe corresponde é a advocacia do Estado (art. 131, para a União, e 132, para os Estados e Distrito Federal).

"O terceiro conjunto de interesses são individuais, coletivos e até difusos, mas todos qualificados pela insuficiência de recursos daqueles que devam ou queiram defendê-los: são os interesses dos necessitados (art. 5º, LXXIV, da Constituição). Para esse conjunto, a função essencial à justiça que lhe corresponde é a advocacia dos necessitados e a procuratura que a tem a seu cargo é a Defensoria Pública, federal, distrital federal e estadual (art. 134, da C.F.)"

Conclui Diogo proclamando que (...) *"Nenhum interesse tem supremacia absoluta sobre os demais: a prevalência de um interesse qualquer, público, difuso, coletivo ou mesmo individual, depende da natureza de cada relação. Não se justifica, tampouco, sob essa óptica, nem que se discrimine, em termos de prerrogativas e garantias, seja a advocacia privada da advocacia pública e, nesta, que se discrimine funcionalmente qualquer da procuraturas públicas. Ao contrário: o aperfeiçoamento institucional das funções essenciais à justiça há de seguir a linha adotada pelos princípios dessumidos do ordenamento constitucional, de modo a que se obtenha o máximo de prestância na afirmação de um Estado de Justiça."* Disponível em: <http://www2.senado.gov.br/bdsf/item/id/175998>: Acesso em: 24 abr. 2013.

32 - Ibidem, p. 92.

33 - BRASIL. Congresso Nacional. Anais da Assembleia Nacional Constituinte. Depoimento do Relator durante os debates na Assembléia Nacional Constituinte de 1987: O SR. RELATOR (Plínio de Arruda Sampaio): – Quero dar um depoimento aos colegas. (...)É

importante instituímos a carreira do defensor público, mas não podemos esquecer que há uma hierarquia de funções. Por mais legítimo que seja o interesse de um indivíduo pobre que litiga com outro, ele não tem, na sociedade, a mesma importância que uma ofensa a uma lei criminal, um conflito entre poderes, uma violação de direitos individuais, uma violação de direitos difusos, que estamos dando a instituições constitucionalmente ultraprotetidas, para que possam exercer com independência a função contra o poder, contra a prepotência. Não vejo que o advogado dos mais necessitados tenha esta categoria (...)

Disponível em: <http://www.senado.gov.br/publicacoes/anais/constituente>. Visitado em: 24 abr. 2013.

34 - BRASIL. Congresso Nacional. Proposta de Emenda à Constituição nº. 37-A que acrescenta o § 10 ao artigo 144 da Constituição Federal para definir a competência para a investigação criminal pelas polícias federal e civis dos Estados e do Distrito Federal.

Disponível em:

<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=507965>

Acessado em 28 abr. 2013.

35 - FIGUEIREDO, Diogo. Op. Cit., p. 92.

36 - MAZZILLI, Hugo Nigri. **Regime Jurídico do Ministério Público**. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 107.

37 - BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p. 202/203.