

**A DEFENSORIA PÚBLICA, INSTITUIÇÃO ESSENCIAL À FUNÇÃO
JURISDICIONAL DO ESTADO, COMO CONCRETIZADORA DO DIREITO
CONSTITUCIONAL DO ACESSO À JUSTIÇA**

**PUBLIC DEFENSE, THE INSTITUTION ESSENTIAL TO THE STATE JUDICIAL
FUNCTION AS PROLIFIC OF CONSTITUTIONAL LAW OF ACCESS TO JUSTICE**

Antônio Carlos Gomes *

Ana Claudia Rossaneis**

RESUMO: Aborda-se a importância da Defensoria Pública do ponto de vista de uma instituição fundamental para a promoção do acesso à justiça da população economicamente hipossuficiente. À medida que a instituição cumpre seu papel de promover o acesso à justiça aos mais carentes vai, na mesma medida, ajudando na promoção da concretização da ordem democrática. Para tal demonstração o trabalho aborda a correlação entre efetivação dos direitos constitucionalmente garantidos e a solidificação das instituições democráticas. No mesmo passo, evidencia-se a defensoria como uma instituição essencial à função jurisdicional, tal qual o Ministério Público e o próprio Poder Judiciário, não havendo motivo justificável para tratamento diferenciado entre tais instituições. Segue o trabalho demonstrando a forma como o Estado brasileiro preferiu adotar a assistência jurídica integral e gratuita, na forma de agentes públicos remunerados diretamente pelos cofres públicos, e ainda, constata a preferência de se adotar um sistema amplo com cobertura integral dos problemas jurídicos da população carente, com atuação não só judicial, como também atuando extrajudicialmente.

PALAVRAS-CHAVES: Defensoria Pública; Acesso à Justiça; Direitos de Personalidade; Democracia.

ABSTRACT: Discusses the importance of the Public Defender 's point of view a key to promoting access to justice of the population economically hipossuficiente institution. As the institution fulfills its role of promoting access to justice to the poorest countries will , in equal measure , helping to promote the realization of the democratic order . For this demonstration work addresses the correlation between enforcement of constitutionally guaranteed rights and consolidation of democratic institutions . Also, he highlights the advocacy as an essential institution to the judicial function , like the prosecutors and the judiciary itself, there is no justifiable reason for differentiating between such institutions . Follows the work demonstrating how the Brazilian government chose to adopt the full and free legal assistance , as public servants paid directly by public funds , and also notes the preference of adopting a

* Graduado em Direito pela Universidade Estadual de Maringá – UEM, Aluno do Curso de Mestrado em Ciências Jurídicas do Centro Universitário de Maringá (UNICESUMAR), Maringá – Paraná, bolsista Capes/Prosup; E-mail: acgmga@ig.com.br, advogado no Paraná. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/7966940854058399>

** Graduada em Direito pela Universidade Estadual de Maringá – UEM, Aluna do Curso de Mestrado em Ciências Jurídicas do Centro Universitário de Maringá (UNICESUMAR), Maringá – Paraná, Capes/Prosup; E-mail: aninha.rossaneis@hotmail.com, advogada no Paraná. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1139899959359066>

comprehensive system with comprehensive coverage of the legal problems of population lacking, not only with judicial action, as well as acting extrajudicially.

KEYWORDS: Public Defender; Access to Justice; Personality Rights; Democracy.

1 INTRODUÇÃO

O Estado Democrático traz em seu bojo a ideia de igualdade e bem comum. Ocorre que, atualmente, a realidade brasileira parece não se adequar a realidade proposta pela Democracia, deturpando suas bases. Tal posicionamento se justifica uma vez que se visualiza grande parcela da população excluída, desprovida do acesso a condições mínimas de vida e impossibilitada de lutar pela mudança através da busca e concretização de seus direitos entabulados na ordem jurídica.

Neste contexto surge a Defensoria Pública, instituição prevista na esfera constitucional, que tem por finalidade a tutela dos direitos assegurados na ordem jurídica, da parcela carente da população. Assim, a Defensoria Pública se mostra uma instituição com potencial de grande relevância, uma vez que é capaz não só de tutelar direitos daqueles mais carentes, mas também, capaz de concretizar o acesso à justiça, a efetivação de direitos importantes ao desenvolvimento do homem, como são os fundamentais e de personalidade, e a consolidação, de forma verdadeira da Democracia.

Para Tanto, em um primeiro momento aborda-se a questão do surgimento e consolidação do Estado Democrático e de sua função destinada a inclusão social dos desprovidos de condições financeiras.

No segundo tópico tem-se uma passagem pela ideia de acesso à justiça e os obstáculos enfrentados para o alcance de tal direito, assim como a busca por instrumentos capazes de efetivá-lo.

O terceiro tópico traz de forma mais direta a integração da instituição Defensoria Pública na promoção do acesso à justiça, como forma de defender direitos de suma importância consagrados pela ordem constitucional brasileira.

O quarto tópico traz uma abordagem a respeito da forma de adoção pelo Estado brasileiro da prestação do serviço essencial de assistência jurídica integral e gratuita, bem como, uma compreensão de assistência jurídica integral, assistência judiciária e gratuidade de custas processuais.

O trabalho se justifica, pois, objetiva mostrar a importância da Defensoria Pública, instituição ainda em construção no ambiente brasileiro, como instrumento de concretização do acesso à justiça, efetivação de direitos, em especial os fundamentais e de personalidade que tem por escopo a proteção da própria pessoa, centro de todo ordenamento jurídico, assim como a consolidação da Democracia.

O método adotado para a referida pesquisa é o método teórico, tendo como recursos bibliográficos, literaturas e documentos, utilizando-se de doutrinas, livros, e documentos eletrônicos que tratam do assunto.

2 O ESTADO DEMOCRÁTICO E A INCLUSÃO SOCIAL

O mundo em que o homem vive não é justo e nunca foi, desde os primórdios da humanidade o homem convive com diferenças e na maioria das vezes essas diferenças conduzem a alguma espécie de poder, de dominação de uma pessoa em relação à outra. Na era primitiva, por exemplo, o que determinava a sobreposição de um homem sobre o outro era a força, contudo, o ser humano evoluiu, e com ele o mundo se transformou, pois, a dominação pela força bruta era algo pequeno demais para um ser que tinha a dádiva de poder raciocinar e com tal elemento dominar a natureza à sua volta.

A evolução humana trouxe novas formas de dominação e quando se imaginava que o avanço traria também uma diminuição na relação de poder entre os indivíduos, a constatação foi de que à medida em que o homem avançava, as diferenças aumentavam, criando um enorme abismo entre seres que nasceram com características semelhantes, contudo, a força bruta deixou de ser a força motriz do aumento da diferença, dando lugar agora para a astúcia na arte de se fortalecer-se economicamente. Fortalecer-se fisicamente pode ter a sua utilidade, contudo, não serve mais como instrumento de dominação do homem sobre o homem.

O poder econômico é o que move mundo, e tal qual ocorria em épocas primitivas, quando a força bruta era o que importava nas relações de submissão, o poder econômico virou instrumento de dominação, onde um homem ou uma coletividade detentora de um certo poderio econômico agora se sobrepõem às demais camadas da sociedade ditando regras e fazendo com todos aqueles que estão abaixo de seu patamar (patamar econômico) trabalhem

para que ele, que já está numa situação privilegiada, continue se sobrepondo ou eleve ainda mais seu patamar de enriquecimento¹.

Hoje as populações menos abastadas trabalham para que os detentores do poder econômico mantenha seus *status* de poder, e como retribuição levam para casa uma quantia suficiente para conseguir manter sua ração diária. Quanto ao mais, boa saúde, boa educação, boa cultura, lazer, são elementos que lhe são negados, não há possibilidade de aceso, senão em pequenas porções, vez ou outra, financiada ou pelo Estado ou pelas próprias corporações que exercem o domínio, tudo de forma planejada metodicamente para que não haja o despertar de tal parcela da população contra tal estado de coisas.

O cenário ora narrado pode ser constatado em qualquer país periférico do mundo, países como os da América Latina, entre eles o Brasil é um exemplo vivo. A população brasileira, na grande maioria vive em estado de pobreza², outra parte tem o suficiente para comer as duas principais refeições diárias, morar modicamente, enquanto, isso o serviços público que lhe prestam são de péssima qualidade, saúde, educação, segurança pública vivem em condições caóticas, não sendo raro que todos os dias a mídia jornalística, em todas as suas plataformas mostre hospitais lotados, pessoas internadas sendo atendidas em macas pelos corredores de hospitais e até mesmo no chão. A educação não prepara o cidadão para ser cidadão, apenas, para ser mais um autômato dessa rotina fatigante de entrega de sua vida para a produção de riquezas que sempre irá passar longe dele.

Sistemas políticos e econômicos tentam a toda forma mostrar, em teoria, a possibilidade da construção de uma sociedade mais justa, contudo, na prática a distorção é enorme, a aplicação empírica não acompanha as várias possibilidades teóricas, o descompasso é flagrante e vergonhoso. O homem não está disposto a dividir com seu semelhante as benéfices proporcionada pelo sistema, ao contrário, quanto mais arrocho e maior for o lucro melhor.

As constituições democráticas atualmente trazem um rol extenso de direitos, não só individuais, mas também sociais, contudo aquela sociedade contida nas palavras das constituições contrasta com a realidade existente fora daquelas páginas.

Principalmente no que concerne aos direitos sociais há uma grande discrepância entre o constitucionalmente assegurado e o efetivamente realizado. Não se perca de mira que

¹ FONTAINHA, Fernando de Castro. *Acesso à Justiça: da contribuição de Mauro Capelletti à realidade brasileira*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 4-6.

² Segundo pesquisa do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística metade dos trabalhadores brasileiros ganham até dois salários mínimos. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br/home/presidenci/noticias/12062003incid200.shtm>>. Acesso em: 24 mar. 2014.

grande parte das injustiças sociais tinham como ponto de partida a prevalência do liberalismo, onde o Estado afastou-se completamente das relações privadas, deixando que cada qual decidisse como nortear suas relações interpessoais, como se todos estivessem num mesmo patamar de imposição de vontade. Foi um erro. Com o afastamento do Estado as relações privadas passaram a ser tão somente a prevalência de quem podia impor em detrimento de quem não tinha nada para barganhar nessa relação e assim tinha que se submeter à vontade da outra parte, pois, necessitava sobreviver e dar sobrevivência à sua família.

No início do século XX movimentos contrários começaram a ser percebidos. A intolerância ao liberalismo tornou-se insustentável, onde o descontentamento das classes submetidas era grande, o que acabava interferindo, de alguma forma, no sistema então vigente, afetando, portanto, os próprios detentores do poder de então. Um novo discurso era necessário e ele veio. O Estado liberal converte-se, sai de sua inércia, sai daquela omissão que o caracterizava mesmo diante das mais absurdas aberrações ocorridas nas relações privadas.

Surge o que se denomina de Estado Social³, um Estado que não deixa mais que tudo se resolva com base nas tratativas privadas, percebe-se que algumas relações precisam de uma mão alheia para serem reguladas, então a figura do Estado ausente, marcado por uma conduta negativa, tenta se metamorfosear em um Estado presente, marcado por condutas positivas, não basta mais que o Estado respeite as liberdades individuais dos cidadãos é necessário que além de respeitar essas liberdades individuais ele também possa atuar fomentando uma série de necessidades que a população possui, mesmo quando tais embates encontram pela frente o poder econômico dominante ou mesmo quando encontrar pela frente o próprio Estado.

Não obstante tais ideais terem surgido no início do século XX muitos países não experimentaram tais mudanças logo de plano, ao contrário, países como os da América Latina passaram grande parte do século XX subjugados por períodos de ditaduras, onde sequer os direitos individuais eram garantidos. Foi tão somente já no limiar do século XX que o Brasil, por exemplo, saiu da escuridão ditatorial e recebeu ares de um país democrático. Em 1986 o país teve a eleição do primeiro presidente civil após o golpe militar de 1964, ainda não foi uma eleição direta, tal qual o clamor das ruas pedia, mas já foi um passo importante para deixar o período de trevas. É verdade que o então presidente eleito de forma indireta pelo

³ BONAVIDES, Paulo. *Do estado liberal ao estado social*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 29. “Cada revolução daquelas intentou ou intenta tornar efetiva uma forma de Estado. Primeiro, o Estado liberal; a seguir, o Estado socialista; depois o Estado social das Constituições programáticas, assim batizadas ou caracterizadas pelo teor abstrato e bem-intencionado de suas declarações de direitos; e, de último, o Estado social dos direitos fundamentais, este sim, por inteiro capacitado da juridicidade e da concreção dos preceitos e regras que garantem estes direitos”.

Congresso Nacional não chegou a tomar posse, caiu doente e veio a falecer sem ter oportunidade de subir a rampa do palácio presidencial, contudo, o vice presidente eleito acabou tomando posse e dando início à redemocratização do país. Foi durante seu governo que a Assembleia Nacional Constituinte foi instalada para elaborar um novo texto constitucional, um projeto de sociedade para o Brasil.

Em 1988 a Constituição Federal do Brasil foi promulgada pelo Congresso Nacional e a redemocratização rumava para caminhos seguros, ao menos assim parecia.

Mas décadas de desigualdades não se dissipam, assim, escrevendo num papel que todos são iguais⁴, a sociedade é mais complexa que isso e é preciso refletir sobre todas essas questões e encontrar um caminho seguro para a democracia evoluir ao ponto de que a maior parte dos brasileiros possam ter uma existência digna. Realizar os direitos contidos na Constituição Federal de 1988 é um desafio, mas há meios para tanto, é preciso apenas ter seriedade, vontade e estar disposto a enfrentar interesses até então intocáveis. Exemplo disso é a política tributária que acocha muitos, mas também acocha os menos abastados. A tabela de Imposto de Renda por exemplo já impõe a contribuição mesmo em níveis de rendimentos mais baixo, por outro lado impostos sobre grandes fortunas inserido no texto constitucional até o presente momento não foi regulamentado.

Renato Campos Pinto De Vitto e André Luiz Machado Castro⁵ em comentário ao Relatório publicado pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, “A Democracia na América Latina”, se mostram temerosos de que o quadro político atual da América Latina, incluído o Brasil, não apresenta um quadro de consolidação das democracias, tal temor vem arrimado em pesquisa contida no citado Relatório de que 56,3% acreditam que desenvolvimento econômico é mais importante que democracia, ou seja, não hesitariam em abrir mão de um regime democrático, caso houvesse uma notória compensação do lado socioeconômico.

Tal quadro mostra um fracasso até então do regime democrático instalado nesses países, pois, percebe-se que a democracia não conseguiu resolver, ou ao menos encaminhar um início de solução para problemas sociais graves, percebendo-se que a população mais carente continua órfã de um Estado Social mais incisivo e audacioso. Vê-se, atualmente, o Brasil gastando enormes quantias de dinheiro em organização de grandes eventos esportivos,

⁴ LASSALE, Ferdinand. *O que é uma Constituição?* Disponível em: <<http://www.ebooksbrasil.org/adobebook/constituicao.pdf>>. Acesso em: 25 mar. 2014 [p. 39].

⁵ DE VITTO, Renato Campos Pinto; CASTRO, André Luiz Machado. *A Defensoria Pública como instrumento de consolidação da democracia*. Disponível em: <<http://www.apadep.org.br/artigos/a-defensoria-publica-como-instrumento-de-consolidacao-da-democracia/>>. Acesso em: 25 mar. 2014.

vê-se o Brasil fazendo tábula rasa de sua legislação para atender interesses de organismos estrangeiros para sustentar a manutenção desses grandes eventos no país, mas a pergunta que se deve fazer é: qual o legado desses grandes eventos para a população, em especial a mais carente, que sofre com a falta de recursos nas áreas mais importantes da prestação de serviços públicos, em flagrante prejuízo a dignidade de parcela da população do país, com afronta clara e direta aos direitos fundamentais e da personalidade.

Não dá mais para manter a distinção entre regime democrático meramente eleitoral e regime opressor dos que mais precisam da atuação do Estado, é necessário encarar de forma idônea a questão da democracia, dando contornos ao tema não só de liberdade eleitoral. A democracia deve ir além disso, pois, é mais que isso. A Democracia é visualizada no momento em que todos podem ter oportunidades de viver com um pingote de dignidade, não só com respeito aos seus direitos individuais, mas também e principalmente com respeito a direitos sociais imprescindíveis para toda a comunidade.

Assim se vê democracia conectada a uma série de situações, dentre elas, o direito de escolher livremente seus governantes, o direito de fazer parte de um projeto sério de desenvolvimento que propicie uma existência digna para todos e o direito de inclusão dos que estão em condições periféricas, democracia sem isso não passa de uma grande falácia.

Neste sentido a confecção de uma agenda de concretização dos direitos constitucionalmente garantidos⁶ é de suma importância, sob pena de tais direitos ficarem tão somente no papel e não integrarem, como de fato deveria fazer, a sociedade brasileira. Nessa missão o Estado deve se repensar. A atuação sintonizada das instituições deve ser o caminho para a realização deste projeto, onde Executivo, Legislativo e Judiciário devem unir esforços para entregar à população a possibilidade de um quadro social menos desigual.⁷

Papel de destaque nesse contexto acaba ganhando o Poder Judiciário que quando procurado não pode se omitir e havendo instrumentos constitucionais viáveis de atuação assimilar com prudência a judicialização de políticas públicas e propiciar comandos que venham transformar a ordem social, nem que isso implique uma releitura do princípio da

⁶ Oportuna a colocação de Marcelo Neves quando enxerga uma liame conecta direitos sociais e direitos individuais, veja: “Definindo-se o Estado de bem-estar como “inclusão política realizada” e, porque Estado de *direito*, como inclusão jurídica realizada, observa-se que os “direitos fundamentais sociais” por ele instituídos constitucionalmente são imprescindíveis à institucionalização real dos direitos fundamentais referentes à liberdade civil e à participação política”. (NEVES, Marcelo. *A constitucionalização simbólica*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2011, p. 77).

⁷ “Propondo um modelo interpretativo mais abrangente, Luhmann conceitua, invocando Marshall, o Estado de bem-estar com base no princípio sociológico da *inclusão*”. *Ibid.*, p. 76.

separação dos poderes⁸. Frise-se, no entanto, que a atuação do Poder Judiciário deve evitar a interferência indevida na esfera de outro Poder, ou seja, não deve atuar onde a Constituição Federal não autoriza e não deve criar direitos, missão precípua do Legislativo, não obstante, é certo que há elementos da política que podem e devem ser judicializados ante a uma inércia terrível tanto de Legislativo quanto de Executivo e que causam grande prejuízo para a população deste país.

Em todo este contexto ganha grande relevo a instituição da Defensoria Pública, pois, cabe a ela, frente a uma realidade social caótica, buscar perante o Judiciário, através das medidas judiciais pertinentes, a proposição de medidas que amenizem o desnivelamento das condições sociais.

Assim, a Defensoria se mostra um instrumento importante, do mais débil socialmente, de acesso à justiça, ponto de partida para busca de todos os outros demais direitos assegurados.

3 O ACESSO À JUSTIÇA

Em meio à situação social caótica acima exposta, na qual se visualiza a sonegação de direitos a diversos grupos sociais, com destaque para os economicamente mais frágeis, evidencia-se o trabalho do Poder Judiciário, órgão ao qual compete o dever de solucionar os conflitos sociais através da prestação jurisdicional.

Ocorre que a prestação jurisdicional não é ofertada de ofício pelo Poder Judiciário àquele que dela necessita, sendo imprescindível a sua provocação por parte do indivíduo interessado. Neste ponto, tem-se um grande impasse, uma vez que o acesso à prestação jurisdicional, ou seja, o acesso à justiça, não se afigura algo tão simples assim.

Neste contexto tem-se que o acesso à justiça trata-se de um direito constitucional, previsto no artigo 5º, inciso XXXV⁹ e prevê que a lei não excluirá qualquer lesão ou ameaça de lesão a direito da apreciação do Poder Judiciário. Evidente que o sentido da expressão acesso à justiça não se limita aos termos trazidos pela lei.

⁸ “[...] exercem todas funções únicas do Estado, dentro de uma visão mais contemporânea das funções estatais, que reconhece que o Estado constitucional de direito assenta-se na idéia de unidade, pois o poder soberano é uno, indivisível, existindo órgãos estatais, cujos agentes políticos têm a missão precípua de exercerem atos de soberania. [...]. Assim, o que a doutrina liberal clássica pretende chamar de separação de poderes, o constitucionalismo moderno determina divisão de tarefas estatais, de atividades entre distintos órgãos autônomos”. (MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2004, p. 386).

⁹ Dispõe o art. 5º, XXXV da Constituição Federal: “A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”

O acesso à Justiça não se resume a faculdade de buscar amparo, junto ao Poder Judiciário, frente à lesão ou ameaça de lesão a direito. O acesso à justiça deve ser efetivo e material. Isso significa que o conflito colocado em questão pelo interessado deve ser solucionado no plano sócio jurídico, assim como a solução deve ser apresentada em tempo razoável sob pena de se perder o bem da vida tutelado. Desta forma, o direito de acesso à justiça não pode se limitar a garantia da existência e ajuizamento de uma demanda, ele se entrelaça com a ideia de solução célere, justa e pacificadora, ou seja, a efetiva concretização da tutela buscada. O acesso à justiça vem para garantir os direitos, até então, somente proclamados¹⁰.

Desta forma, o acesso à justiça proporciona a todos, de forma indistinta, a faculdade de demandar junto ao Poder Judiciário e de obter deste uma resposta rápida, justa e pacificadora. Ocorre que o acesso, apesar de indistinto e universal, está sujeito a regras de exercício estabelecidas legalmente. Assim o acesso à justiça pode ser alvo de condições, mas nunca de obstáculos ao seu exercício, no entanto, não é esta a realidade enfrentada.

É inegável que vários são os obstáculos ao acesso à justiça, dentre eles cita-se aqueles de ordem política, social e econômica. Alguns, no entanto, ganham destaque em razão da maior ocorrência tendo em vista os aspectos da sociedade brasileira, neste ponto, tem-se os obstáculos de ordem econômica.

Destarte, é sabido que para demandar em juízo é necessário despender de valores, que não são poucos. Inicialmente, é necessário contratar um advogado particular e pagar-lhe os honorários advocatícios contratados. Após é necessário, ainda, arcar com todas as despesas oriundas do próprio processo, como custas iniciais, diligências de oficial de justiça, eventuais periciais, entre outras. Ocorre que, ao final, os valores dispendidos pela parte que ajuíza uma demanda, se somados podem superar, e muitas vezes superam a capacidade financeira da maior parte da população, ou seja, o processo que é o instrumento pelo qual se busca o direito em Juízo a fim de efetiva-lo é de alto custo e, por esta razão, está limitado à pequena parcela da população que possui condições financeiras para tanto¹¹.

Tendo em vista esta realidade, muitas vezes, em razão das condições sociais enfrentadas pela maioria da população do país, ou seja, situação de carência financeira,

¹⁰ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988, p. 11-12.

¹¹ MATTOS, Fernando Pagani. *Acesso à justiça: um princípio em busca de efetivação*. Curitiba: Juruá, 2009, p. 76.

acabam por transcenderem a barreira da regulamentação e tornam-se verdadeiros obstáculos ao acesso à justiça.

Lembrando que o verdadeiro acesso à justiça:

traduz a ideia de uma garantia presente em dado ordenamento jurídico, através da qual o Estado assegure igualmente a todas as pessoas meios capazes de gerar decisões que levem à solução justa de conflitos de interesses, individuais coletivos¹²

Essa realidade de exclusão de uma parcela da população, frente às condições estabelecidas pelo legislador não pode ser admitida.

Desta forma, para plena efetivação do acesso à justiça tem-se que encontrar instrumentos que sejam capazes de eliminar tais barreiras tornando o direito acessível de forma indistinta a todos.

Neste aspecto, tem-se que existentes alguns institutos ou órgãos na lei que tem sua constituição destinada a essa finalidade, qual seja, de eliminação das barreiras e concretização do acesso à justiça, conforme se observa do art. 134 da Constituição Federal que prevê a instalação da Defensoria Pública.

No caso específico dos obstáculos de cunho econômico a presença de uma Defensoria forte e efetiva é de curial importância para a promoção dos direitos fundamentais e da personalidade, conforme se notará adiante, tudo em face da previsão de assistência jurídica integral e gratuita a ser fornecida pelo Estado.

4 A DEFENSORIA PÚBLICA COMO UM MEIO DE FACILITAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA

O panorama exposto no item 1 deste trabalho dá conta das enormes diferenças existentes no plano social, principalmente, quando o foco de observação recai sobre países que ainda não atingiram o desejado nível de desenvolvimento econômico e justiça social. Ficou amplamente demonstrado que não é viável se construir um novo país, com uma democracia sólida sem que haja efetiva inclusão de todos os cidadãos nas benefícios que a técnica e o progresso econômico agregam. Disponibilizar, tais benefícios tão somente para uma pequena parcela da sociedade não é promover o bem de todos. Um país que permite que tais circunstâncias se desenvolvam, realmente não tem como fim o bem estar de seu povo.

¹² PAROSKI, Mauro Vasni. *Direitos Fundamentais e acesso à justiça na Constituição*. São Paulo: LTr, 2008, p. 141.

Por este sentir, evidencia-se a necessidade de medidas para a redução das desigualdades, bem como, para promoção do acesso aos direitos que fartamente são previstos na Constituição Federal de 1988. A análise pura e simples do texto constitucional de 1988, desconsiderando a realidade brasileira, alienando-se a tal realidade, à primeira vista, indica uma sociedade igual em direitos e obrigações, contudo, a análise do corpo social em si, demonstra um descompasso enorme entre o que se propõe construir e o que está construído.

É nesses desníveis que surge a necessidade de uma instituição que lute pelos direitos daqueles que não possuem condições de, sozinhos, defenderem seus próprios direitos, sendo que este é justamente o papel da Defensoria Pública.

O art. 134 da Constituição Federal estabelece que “a Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV”.

Num primeiro momento o texto constitucional atribui à Defensoria Pública o lugar de instituição sem a qual a função jurisdicional não se realiza, não é outro o entendimento, pois, o texto fala em “instituição essencial”, ora, algo essencial é algo que remonta à essencial de uma coisa ou objeto, e o objeto sem a parte de sua essência não é o mesmo objeto, mas outro, ou seja, a função jurisdicional, sem a concorrência da Defensoria Pública não é a função jurisdicional que o texto da Constituição Federal quer ver implantada numa sociedade desenvolvida, igual e justa, conforme se extrai do preambulo da Constituição brasileira.

Por esta primeira compreensão extrai-se que a não implementação da Defensoria Pública de forma efetiva, num primeiro momento traz enorme prejuízo para a própria compreensão de uma adequada função jurisdicional, pois, o texto traz uma compreensão de função jurisdicional não apenas com raízes no Poder Judiciário, mas sim em uma multiplicidade de instituições, sendo elas, o próprio Poder Judiciário, por questões óbvias, o Ministério Público (art. 127, *caput*, da Constituição Federal) e a Defensoria Pública (art. 134, *caput*, da Constituição Federal). Veja que a essencialidade à função jurisdicional não é repetida quando tratada da Advocacia, conforme se extrai da leitura do art. 133 da Carta Magna (embora, também esta função pareça essencial à função jurisdicional). Pois bem, Ministério Público e Defensoria Pública se tratam de instituições essenciais à função jurisdicional, contudo, por que uma delas, no caso o Ministério Público foi devidamente efetivada, fazendo cumprir seu papel constitucional e a outra ainda não?

Por este viés, percebe-se o quanto o cumprimento da função jurisdicional encontra-se sendo realizada de maneira cocha, manca, pois, até o presente momento tem-se feito tábula rasa ao texto constitucional que confere suprema importância à Defensoria Pública.

Mas o descaso com a implementação da Defensoria Pública tem um matiz histórico, e isso logo se percebe quando se nota quem são os destinatários da Defensoria Pública, para tanto, oportuno é o texto do inciso LXXIV do art. 5º da Constituição da República do Brasil, pois ali se expressa que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”. Não é pra menos que o art. 134, remete ao inciso LXXIV, do art. 5º, visto que, é neste que está delineada a missão constitucional da Defensoria Pública, qual seja, “assistência jurídica integral e gratuita” aos que não possuem recursos para se socorrer de tal assistência.

O direito à Defensoria Pública é um direito e garantia fundamental, outra leitura não se pode fazer com a observação da nomenclatura exposta no Título II da Constituição, qual seja, “Dos Direitos e Garantias Fundamentais”. E como anda hoje em dia a situação de observância dos direitos e garantias fundamentais? Em algumas situações em completo descaso. Por isso se fala que a inobservância da criação efetiva das Defensorias por parte do Governo Federal e dos Estados tem raiz histórica, afinal, historicamente, o rol de direitos e garantias fundamentais constam nas Constituições apenas como um projeto, como uma norma programa a serem implementadas de conformidade com as disponibilidades financeiras do Estado, muito disso se observa, principalmente, em relação aos direitos sociais, contudo, alguns direitos fundamentais individuais, que a princípio demandariam tão somente uma conduta negativa por parte do estado, necessitam de um agir, é o caso específico do texto do inciso LXXIV, acima citado, afinal ali diz textualmente que o “Estado prestará”, ou seja, exige uma ação por parte das autoridades públicas.

Nessa linha, é bom lembrar que os direitos são melhores atendidos na órbita política quando gozam de um protetor ou de um coro de vozes que pressionam o Congresso Nacional ou o Poder Executivo, nisso podemos citar, por exemplo, a taxa de juros de 12% prevista no texto original, que segundo entendimento do STF necessitava de regulamentação para ser exigida e tal regulamentação nunca veio, quando se mexeu nessa parte do texto constitucional foi tão somente para retirar tal disposição. Por outro lado verifica-se que o povo brasileiro sempre teve uma postura ordeira de se conformar com tudo que lhe é imposto, não tendo por hábito a luta incessante pelos seus direitos, deixando, desta forma, o poder político muito à

vontade para negligenciar em promoção dos direitos que lhe são garantidos, se qualquer pressão sobre seus legítimos representantes.

Assim, diante dessas premissas, é que se nota a essencialidade da Defensoria Pública para a construção, promoção e fortalecimento de um Estado Democrático.

Fala-se em essencialidade para fortalecimento de um Estado democrático porque, já se notou que democracia é muito mais que liberdade de se escolher o seu representante. Democracia envolve atitudes concretas de toda a sociedade, Estado e sociedade civil, para que ocorram as reduções das desigualdades e que as pessoas de um país possam viver dentro de condições dignas, fortalecendo os direitos fundamentais, bem como, os direitos da personalidade que cada pessoa desenvolve.

Neste sentido, percebe-se que a Defensoria propicia e fornece meios para que o cidadão possa ter acesso à justiça, ter acesso a uma ordem jurídica justa, e este acesso, para os necessitados, somente é efetivado quando se disponibiliza uma instituição que tenha condições buscar a concreção de tais direitos¹³.

Defensoria Pública, portanto, é a base para que os demais direitos contidos na Constituição sejam efetivamente cobrados do Estado e tenham uma maior possibilidade de serem implementados.

Veja ainda que a Defensoria Pública não possui meramente uma função de atuação litigiosa, a instituição trabalha ainda na divulgação dos direitos a seus legítimos detentores, pois, a educação dos direitos à população que não possui condições de acesso a eles é uma das tarefas da instituição. Diga-se, aliás, que se trata de uma tarefa importante, pois, antes de você litigar pelos seus interesses, primeiro você precisa saber que os possui, sob pena de você se resignar com uma injustiça, sem saber que possui direito a tanto.

Portanto, o principal elo de ligação entre os hipossuficientes de recursos e a concretização de seus direitos é a Defensoria Pública. E a negação da efetivação deste direito, qual seja, acesso efetivo à Defensoria Pública, é por forma indireta a negação de acesso à justiça e a negação de acesso a todos os demais direitos que formalmente são assegurados ao povo, mas que na prática não chegam a eles, é um verdadeiro dou, mas não dou, ou seja, você até tem direito, mas momentaneamente (um lapso momentâneo considerável, diga-se de passagem) não pode exercê-lo.

¹³ GARCIA, José Augusto. Solidarismo Jurídico, acesso à justiça e funções da Defensoria Pública: a aplicação do método instrumentalista na busca de u perfil institucional adequado. In: SOARES, Fábio Costa (Org.). *Acesso à Justiça segunda Série*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 203-249.

Reside neste ponto a importância da instalação de tal instituição em todos os Estados brasileiros e de forma mais abrangente pelo Governo Federal.

Ressalte-se, por oportuno, que com a Emenda Constitucional 45/2004 as Defensorias Públicas ganharam autonomia funcional, administrativa e de elaboração da proposta orçamentaria, o que em tese propiciaria uma desvinculação maior da instituição em relação ao Poder Executivo, o que até poderia ser um fator de desenvolvimento e efetivação mais rápida de tais instituições, mas não é o que se vê, infelizmente. Urge, portanto, uma ousadia maior por parte dos Poderes Executivos e das próprias Defensorias para que tal quadro mude e ela passe, efetivamente, a dar contornos à definição de função jurisdicional, já que a tal conceito está definitivamente integrada.

5 ASSISTÊNCIA JURÍDICA INTEGRAL E GRATUITA

O art. 134, *caput*, da Constituição Federal estabelece que a Defensoria Pública é encarregada da orientação jurídica e defesa dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV. O inciso a que faz remissão do art. 134 vem estabelecer a forma em que essa orientação e defesa ocorrerá, qual seja, com a prestação, por parte do Estado (através das defensorias) de assistência jurídica integral e gratuita.

Dos textos mencionados dois aspectos ganham relevo, o primeiro deles é a forma por meio da qual o Estado prestará o serviço e o segundo é o que compreende essa assistência, qual o seu conteúdo.

Com relação à forma, deduz-se que a Constituição optou por ser clara em como o Estado deverá prestar tal serviço, e a forma escolhida foi por meio de profissionais contratados pelo próprio Estado que prestarão o dito serviço de forma graciosa.

Mauro Cappelletti e Bryant Garth colocam o problema da assistência judiciária aos pobres no que eles denominam primeira onda renovatória, propostas para uma maior inclusão ao acesso à justiça. E dentro desse contexto apresentam três modelos de assistência que podem ser prestadas. O primeiro modelo é o denominado sistema *judicare*, por meio deste sistema o serviço é prestado por meio de advogados particulares, contudo, quem banca os seus honorários é diretamente o Estado.

Trata-se de um sistema através do qual a assistência judiciária é estabelecida como um direito para todas as pessoas que se enquadrem nos termos da lei, Os advogados particulares, então, são pagos pelo Estado. A finalidade do sistema *judicare* é proporcionar aos litigantes de baixa renda a mesma

representação que teriam se pudessem pagar um advogado. O ideal é fazer a distinção apenas em relação ao endereçamento da nota de honorários: o Estado, mas não o cliente, é quem a recebe.¹⁴

O sistema oposto ao *judicare* é onde o advogado é servidor público, assalariado diretamente pelo governo.

Em suma, além de apenas encaminhar as demandas individuais dos pobres que são trazidas aos advogados, tal como no sistema *judicare*, esse modelo norte-americano: 1) vai em direção aos pobres para auxiliá-los a reivindicar seus direitos e 2) cria uma categoria de advogados eficientes para atuar pelo pobres, enquanto classe.¹⁵

O último modelo, na verdade, não se trata de um modelo novo, mas sim uma forma combinada dos dois modelos anteriores, isto é, a implantação do sistema por meio de advogados públicos, assalariados especificamente para atender a população carente, juntamente com o suporte de advogados particulares que atendem referida parcela da população, contudo, com o Estado custeando o valor dos honorários.

Está claro que a Constituição Federal brasileira optou pelo modelo de profissionais públicos, recebendo proventos diretamente do Estado e com a missão única e específica de atender a população que não possui recursos financeiros suficientes para a contratação de um advogado particular.

Outro aspecto que merece relevo no texto constitucional é a previsão de concessão de assistência jurídica integral. A compreensão de assistência jurídica integral vai além da compreensão de assistência judiciária. A própria denominação já traz em si algo da distinção entre ambas as assistências, ao passo que a assistência judiciária é uma forma de amparar o hipossuficiente econômico quando pretende buscar acesso ao judiciário a assistência jurídica é muito mais ampla, pois, não serve apenas para acessar a via judicial, mas sim para todo e qualquer espécie de assistência jurídica imaginável, havendo flagrante incorporação pelo termo assistência jurídica do termo assistência judiciária, e indo um pouco mais além.

De forma mais ampla se conceitua a assistência jurídica, que engloba a assistência judiciária, além de outros serviços jurídicos não relacionados ao processo, tais como orientar, esclarecimento de dúvidas e prestando orientação e auxílio à comunidade no que diz respeito à formalização de escrituras, obtenção de certidões, registro de imóveis.¹⁶

¹⁴ CAPPELLETTI; GARTH, *op. cit.*, p. 35.

¹⁵ *Ibid.*, p. 41.

¹⁶ ALVES, Cleber Francisco; PIMENTA, Marília Gonçalves. *Acesso à justiça em preto e branco: retratos institucionais da defensoria pública*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 103.

Nesse campo a doutrina faz interessante distinção entre assistência jurídica, assistência judiciária e justiça gratuita.

Veja que todas são formas de subsídios públicos para facilitar o acesso da população mais carente à justiça. Nesse campo, Alves e Pimenta¹⁷, lembrando lição de Pontes Miranda sobre justiça gratuita asseveram que o benefício da justiça gratuita não passa da dispensa, ainda que provisória, de arcar com as despesas inerentes a um processo judicial.

A assistência judiciária por sua vez englobaria o benefício da justiça gratuita, visto que, além da dispensa do pagamento das despesas do processo, a parte hipossuficiente economicamente teria direito à indicação de um profissional advogado.

E, o próximo grau de proteção do direito de acesso a uma ordem jurídica justa aos economicamente insuficiente de recursos seria a assistência jurídica, que englobaria os dois sistemas anteriores, proporcionando uma assistência mais ampla e integral.

O direito do hipossuficiente está bem delineado na Constituição da República, pois, hoje, ele deve ter acesso a uma assistência jurídica integral e gratuita. E, conforme já se anotou em outro ponto, essa assistência trata-se de um direito fundamental, mais, um direito de realização da própria personalidade da pessoa. Isso se fala em face da notória época em que vivemos, onde as massas de pessoas vivem numa sociedade claramente de conflitos.

Nota-se que quem possui recursos suficientes para demandar ou buscar uma assistência jurídica que o ajude a tomar decisões mais adequadas durante a administração de sua vida e de seus negócios privados já largam em vantagem em relação a quem não possui essa facilidade.

6 CONCLUSÃO

O panorama social brasileiro evidencia uma realidade populacional carente, deficitária, com notório desnivelamento social, o que acarreta no surgimento de uma parcela populacional periférica.

Tal realidade encontra-se em evidente descompasso com a ideia de Democracia, uma vez que esta e a exclusão social não podem encontrar abrigo num mesmo ambiente. Desta forma, visualiza-se, hoje, uma Democracia extremamente frágil e defeituosa no plano do Estado Brasileiro, uma vez que grande parcela da população encontra-se não só excluída, mas impossibilitada de fazer valer seus direitos.

¹⁷*Ibid.*, p. 101.

A Defensoria Pública, dentro deste contexto, tem por finalidade buscar e tutelar os direitos daqueles considerados hipossuficientes, e assim, se mostra verdadeiro instrumento de concretização do acesso à justiça e efetivação de direitos ameaçados ou lesionados em razão das circunstâncias de carência.

Destarte, deve-se buscar não só a instalação da Defensoria Pública em todas as unidades da Federação como seu exímio fortalecimento, uma vez que da Defensoria Pública acarreta na efetivação da própria democracia, pois busca a inclusão dos mais carentes através da concretização de todos os direitos elencados na ordem jurídica do estado democrático, entre eles os direitos fundamentais e os de personalidade, os quais são responsáveis pela vivência em condições dignas da própria pessoa, que é o centro de todo o ordenamento jurídico.

REFERÊNCIAS

ALVES, Cleber Francisco; PIMENTA, Marília Gonçalves. *Acesso à justiça em preto e branco: retratos institucionais da defensoria pública*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

BONAVIDES, Paulo. *Do estado liberal ao estado social*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

DE VITTO, Renato Campos Pinto; CASTRO, André Luiz Machado. *A Defensoria Pública como instrumento de consolidação da democracia*. Disponível em: <<http://www.apadep.org.br/artigos/a-defensoria-publica-como-instrumento-de-consolidacao-da-democracia/>>. Acesso em: 25 mar. 2014.

FONTAINHA, Fernando de Castro. *Acesso à Justiça: da contribuição de Mauro Capelletti à realidade brasileira*. Rio de Janeiro: Kumen Juris, 2009, p. 4-6.

GARCIA, José Augusto. Solidarismo Jurídico, acesso à justiça e funções da Defensoria Pública: a aplicação do método instrumentalista na busca de u perfil institucional adequado. In: SOARES, Fábio Costa (Org.). *Acesso à Justiça segunda Série*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 203-249.

LASSALE, Ferdinand. *O que é uma Constituição?* Disponível em: <<http://www.ebooksbrasil.org/adobebook/constituicao1.pdf>>. Acesso em: 25 mar. 2014.

MATTOS, Fernando Pagani. *Acesso à justiça: um princípio em busca de efetivação*. Curitiba: Juruá, 2009.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

NEVES, Marcelo. *A constitucionalização simbólica*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2011.

PAROSKI, Mauro Vasni. *Direitos Fundamentais e acesso à justiça na Constituição*. São Paulo: LTr, 2008.