Controle jurisdicional da Defensoria e autonomia administrativa

O crescimento da Defensoria Pública e a diuturna necessidade populacional dos serviços de assistência jurídica nem sempre caminham no mesmo ritmo. A disparidade das defensorias públicas brasileiras é fato notório e a leitura dos quatros diagnósticos revela o quão longe estamos de prestar uma assistência jurídica geograficamente integral.

Esta crescente ampliação da Defensoria Pública não é acompanhada pela sua estruturação, especialmente quando analisada sob a ótica de recursos humanos. O Ministério da Justiça brasileiro fez quatro diagnósticos sobre o estágio da Defensoria Pública, nos anos de 2004, 2007, 2009 e 2015.

Dentre as conclusões destes diagnósticos, verificou-se que das 28 defensorias públicas existentes no território brasileiro, apenas sete estavam implementadas antes da Constituição de 1988, ainda que sob outra estruturação e denominação. Destaque também para o fato de que entre estas sete, apenas a do Rio de Janeiro existia há décadas, enquanto que a grande maioria dos estados havia implementado a instituição na década de 1980. Das 21 restantes, criadas na década de 90 e nos anos 2000, verificam-se, nestas últimas, as maiores dificuldades de estruturação.

No I Diagnóstico da Defensoria Pública, publicado no ano de 2004, o Ministério da Justiça identificou que nas comarcas onde não havia atuação da Defensoria Pública, maiores eram as quantidades de convênios celebrados para advogados ou entidades (Ordem dos Advogados do Brasil, Faculdades de Direito, Organizações não Governamentais, Prefeituras etc.) exercerem assistência jurídica integral e gratuita. O quantitativo de membros da Defensoria Pública espalhados pelo país era bem crítico, chegando ao patamar de 3.154 defensores públicos estaduais e 96 defensores públicos federais.

Em 2003, o Brasil contava com 2.452 comarcas e dentro deste número foi possível identificar a presença de Defensores Públicos em apenas 839, o que corresponderia a 34,2% das existentes no país. Seis unidades federativas — Roraima, Amapá, Alagoas, Rio de Janeiro, Mato Grosso do Sul e Distrito Federal — prestavam atendimento em todas as comarcas. [1].

Com o impacto causado pela pesquisa desenvolvida pelo primeiro diagnóstico e a necessidade de se compreender os reflexos da Emenda Constitucional 45/04 no ordenamento jurídico, o Ministério da Justiça deu continuidade às suas pesquisas, publicando no ano de 2007, o II Diagnóstico da Defensoria Pública. Esta nova pesquisa revelou que o país contava com 3.624 defensores públicos estaduais e 106 defensores públicos federais.

O III Diagnóstico apontou a existência de 4.155 defensores públicos estaduais e 336 defensores públicos federais espalhados pelo país. O quantitativo de comarcas existentes no país somava 2.121, estando a Defensoria Pública presente em 906 (42,72%). [2].

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

A mais recente pesquisa se deu no IV Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil e o seu propósito foio de fomentar iniciativas de fortalecimento do acesso à Justiça no Brasil e subsidiar as reformasjudiciárias já em vigor. A primeira informação relevante é a de que o Brasil contava com 5.512defensores públicos estaduais e 550 defensores públicos federais, um aumento significativo secomparado com o primeiro estudo apresentado em 2004.

Em 2014 o número de comarcas em todo o Brasil alcançava o montante de 2.727, valendo observar que a Defensoria Pública estava instalada em 1.088 delas (40%), com destaque para os estados do Amazonas, Distrito Federal, Paraíba, Rio de Janeiro, Rio Grande do Sul, Rondônia, Roraima e Tocantins que atuavam na totalidade ou em grande parte das existentes em seu território.

Este último diagnóstico tem grande importância, especialmente diante da correlação entre a presença da Defensoria Pública nos fóruns e a necessidade de ampliação e interiorização preconizadas pela Emenda Constitucional 80/14 e pela Lei Complementar 80/94.

Apesar da determinação constitucional de assistência jurídica integral (artigo 5º, LXXIV), União, Estados e Distrito Federal ainda não são capazes de promover os esforços financeiros necessários à ampliação destes serviços. E, diante da contínua negativa de observância deste direito fundamental, surgiram diversas ações ajuizadas com o propósito de obrigar estados e defensorias públicas a lotarem seus membros nas comarcas onde o serviço era ausente.

Estas decisões, apesar de bem intencionadas e pretenderem assegurar a observância de um direito básico, necessário para garantir o acesso à justiça dos mais necessitados, a promoção dos direitos humanos e a defesa de direitos coletivos, são um verdadeiro tiro pela culatra, por atrapalhar a organização da Defensoria Pública e intervir indevidamente em sua autonomia administrativa.

O Supremo Tribunal Federal já teve a oportunidade se de manifestar a respeito do tema, através de decisão do ministro Ricardo Lewandowski, no julgamento da Suspensão de Segurança 800/RS. O caso dizia respeito à decisão proferida nos autos da Ação Civil Pública 000956- 462015.4.04.7116 movida pelo Ministério Público Federal, cujo objeto era a designação de defensor público federal na Subseção Judiciária de Cruz Alta.

Considerando a quantidade elevada de ações cuja pretensão era a designação de defensores públicos federais em diversas seções e subseções judiciárias e, frente a dificuldade do quadro da Defensoria Pública da União, o ministro presidente entendeu por suspender as liminares que intervissem na gestão administrativa da DPU. [3].

Do mesmo modo, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul cassou a sentença proferida pelo juízo da comarca de Cacequi, em Ação Civil Pública proposta pelo Ministério Público em face do Estado e da própria Defensoria Pública do Rio Grande do Sul, que objetivava a instalação de órgão da Defensoria Pública naquela comarca.

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

A sentença descreve a situação da assistência jurídica prestada na localidade, cujo serviço era exercido por advogados dativos cujo encargo restringia-se ao papel de representação em processos individuais,em nítida violação ao artigo 5º, LXXIV e 134 da CRFB.

A própria magistrada chama a atenção para o fato de que a ausência de órgão de atuação da Defensoria Pública naquela comarca significava fragilidade à tutela jurídica dos direitos coletivos, considerando que os advogados dativos não detinham aptidão para oficiar na tutela coletiva.

Durante o curso do processo a Defensoria Pública criou um órgão para atendimento na comarca, mas até o momento da prolação da sentença não havia membro da instituição designado, o que levou o juízo a julgar procedente o pedido e determinar que fosse efetivado serviço da Defensoria Pública, mediante o pagamento de diárias.

Em sede recursal, o tribunal gaúcho, seguindo a linha da autonomia administrativa da instituição [4] e a independência entre os três poderes, entendeu que houve indevida intervenção do órgão jurisdicional de primeiro grau, reformando a sentença proferida pelo juízo.

Na Bahia também houve precedente semelhante. Nas comarcas de Antas e Paripiranga (processo 0001113-04.2014.8.05.0189) houve ajuizamento de ações civis públicas pelo Ministério Público com o propósito de determinar a lotação de membro da Defensoria Pública baiana naquelas comarcas.

Frente a decisão judicial proferida pelo juízo da comarca de Antas sem que houvesse o contraditório prévio, a Defensoria Pública da Bahia editou portaria determinando a lotação de membro da instituição naquela comarca. Interposto Agravo de Instrumento pelo Estado da Bahia (processo 0311949-16.2012.8.05.0000 – Des. Ligia Maria Ramos Cunha Lima), inclusive com a intervenção do membro designado para a comarca, na qualidade de assistente, foi determinada a suspensão da liminar reconhecendo o açodamento da decisão judicial, especialmente pela ausência de cognição exauriente da ação coletiva.

A decisão proferida pelo juízo de Paripiranga também teve o mesmo destino, em virtude da cassação determinada pelo presidente do Tribunal de Justiça da Bahia, em sede de suspensão de segurança (processo 0021843-84.2015.8.05.0000).[5].

No Estado do Maranhão, o juízo da comarca de São Luiz Gonzaga do Maranhão julgou procedente pedido formulado em Ação Civil Pública (processo 0000354-91.2014.8.10.0127), ajuizada pelo Ministério Publico, obrigando o Estado do Maranhão a implantar um órgão da Defensoria Pública naquela comarca.

Foi considerado que a Defensoria Pública maranhense estava instalada há 22 anos, apesar da insuficiência de seus serviços, prejudicando o direito fundamental de assistência jurídica prevista no artigo 5º, LXXIV da CRFB.

Ressaltou que a Defensoria Pública acabara de concluir seu quinto concurso público, o que não obstaria o cumprimento da decisão, bastando lotar um dos aprovados na comarca ou remover algum de seus

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

membros.

Apesar da farta jurisprudência sobre o controle jurisdicional de atos do Poder Executivo[6], inclusive que já amparou a própria Defensoria Pública[7], acreditamos que o magistrado falhou em dois pontos. Primeiro pelo fato de mostrar total desconhecimento da estrutura da Defensoria Pública, especialmente no tocante à autonomia administrativa.

Sua decisão veio ao mundo natimorta, já que a obrigação imposta ao Estado é inútil, considerando caber à própria Defensoria Pública a gestão de seus órgãos de atuação e de sua carreira. E, não sendo a Defensoria Pública parte na demanda, o julgado teria eficácia meramente persuasiva, sem qualquer força cogente.

A própria discussão em torno da possibilidade de a Defensoria Pública ocupar o pólo passivo de demanda desta natureza sequer foi ventilada na ação e parece-nos um tema essencial, considerando que a instituição não dispõe de personalidade jurídica, mas apenas capacidade judiciária para o exercício de suas funções institucionais.

Em segundo lugar, a maior fragilidade da decisão é a de não expor argumentos jurídicos capazes de justificar a possibilidade de controle jurisdicional. Em nossa ótica acreditamos que a autonomia administrativa da Defensoria Pública cria um escudo capaz de reprimir indevidas ingerências do Poder Judiciário e do Poder Executivo na gestão de órgãos da instituição, atividade tipicamente *interna corporis*.

Pondere-se, entretanto, que esta proteção não torna a Defensoria Pública invulnerável a ponto de não sofrer nenhum tipo de controle. Mesmo no exercício de atividade *interna corporis*, a administração superior da Defensoria Pública não tem discricionariedade bastante para escolher quais localidades serão contempladas pelos seus serviços.

A vinculação quanto a gestão orgânica está expressamente prevista na LC 80/94 (artigos 106-A e 107) e na Constituição da República (artigos 93, XII combinado com 134 e 98 do ADCT), especificamente quando determinam que a Defensoria Pública deve se organizar a ponto de primar por sua descentralização; que seus núcleos tenham como prioridade as regiões com maiores índices de exclusão social e adensamento populacional; e que a quantidade de órgãos de atuação deve ser proporcional à demanda dos serviços e a quantidade populacional.

Eventual descompasso na observância destes critérios é que poderia ser controlado pelo Poder Judiciário, inclusive através de iniciativa dos próprios membros da Defensoria Pública.

Uma vez observados estes três critérios, se ainda houver espaço de escolha, esta avaliação passa a ser discricionária da administração superior, não podendo o Judiciário intervir neste ponto. Imagine-se que duas comarcas contenham semelhante número populacional e igual índice de exclusão social. Apesar desta realidade, a Defensoria Publica só dispõe de recursos para a instalação de um órgão de atuação. Neste caso, a autonomia administrativa confere à administração superior liberdade o suficiente para agir da forma que melhor lhe aprouver, como reflexo de sua autonomia administrativa.

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

[1] BRASIL. I diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil. Brasília: Ministério da Justiça, Secretaria de Reforma do Judiciário, 2004. P. 53.

[2] BRASIL. III diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil. Brasília: Ministério da Justiça, Secretaria de Reforma do Judiciário, 2009. P. 104.

3 "*Na hipótese em apreço, encontra-se devidamente demonstrada a matéria constitucional em debate: ofensa à autonomia da Defensoria Pública da União para decidir onde deve lotar os defensores públicos federais, nos temos do art. 134 da Constituição Federal. Nesse sentido, a decisão atacada impôs a lotação de um defensor público federal na Subseção Judiciária de Cruz Alta/RS, interferindo em atribuição exclusiva da DPU para lotar o reduzido número de defensores públicos federais.*" (Trecho da decisão proferida pelo STF).

[4] APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRELIMINAR DE INÉPCIA DA INICIAL. REJEIÇÃO. DETERMINAÇÃO DE INSTALAÇÃO DE NÚCLEO DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO NA COMARCA DE CACEQUI E DE DESTINAÇÃO DE VERBA ORÇAMENTÁRIA PARA TAL OBRIGAÇÃO. DESCABIMENTO. INTERVENÇÃO NOS CRITÉRIOS DE CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE DO ADMINISTRADOR. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.As medidas requeridas pelo Ministério Público e deferidas pela sentença demandam do Estado e da própria Defensoria Pública uma série de providências, bem como previsão orçamentária para sua execução. Não pode o Poder Judiciário substituir a Administração em sua atividade precípua, proferindo determinações que dela são privativas, no âmbito da discricionariedade assegurada ao Poder Executivo. Qualquer manifestação do Judiciário somente pode cingir-se a possíveis ilegalidades, sob pena de intervenção nos critérios de conveniência e oportunidade do administrador, afrontando a independência dos Poderes. TJRS – 0236374-70.2013.8.21.7000 – Rel. Des. DES. FRANCISCO JOSÉ MOESCH

[5] "*No caso, respeitados os limites cognitivos do pedido de suspensão, a decisão judicial sob exame, ao intervir na organização interna da Defensoria Pública do Estado da Bahia, de fato, fere a ordem pública, porquanto representa um indevida ingerência do Poder Judiciário nos atos discricionários do Defensor Público Geral, em ofensa ao princípio da separação de poderes. É que, em razão da insuficiência de defensores para atender todos os municípios do Estado da Bahia, a ele compete definir as regiões que mais necessitam da assistência da Defensoria Pública para atendimento prioritário, de acordo com os aludidos critérios estipulados pela Constituição Federal.*" (Trecho da decisão proferida pelo TJBA).

[6] EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. VAGA EM ESTABELECIMENTO DE EDUCAÇÃO INFANTIL. DIREITO ASSEGURADO PELA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que "embora resida, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo, a

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

prerrogativa de formular e executar políticas públicas, revela-se possível, no entanto, ao Poder Judiciário determinar, ainda que em bases excepcionais, especialmente nas hipóteses de políticas públicas definidas pela própria Constituição, sejam essas implementadas pelos órgãos estatais inadimplentes, cuja omissão – por importar em descumprimento dos encargos políticos-jurídicos que sobre eles incidem em caráter mandatório – mostra-se apta a comprometer a eficácia e a integridade de direitos sociais impregnados de estatura constitucional". Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF – Ag REg no RE: 595595 SC – Relator: Eros Grau).

[7] Defensoria Pública. Implantação. Omissão estatal que compromete e frustra direitos fundamentais de pessoas necessitadas. Situação constitucionalmente intolerável. O reconhecimento, em favor de populações carentes e desassistidas, postas à margem do sistema jurídico, do “direito a ter direitos” como pressuposto de acesso aos demais direitos, liberdades e garantias. Intervenção jurisdicional concretizadora de programa constitucional destinado a viabilizar o acesso dos necessitados à orientação jurídica integral e à assistência judiciária gratuitas (CF, art. 5º, inciso LXXIV, e art. 134). Legitimidade dessa atuação dos Juízes e Tribunais. O papel do Poder Judiciário na implementação de políticas públicas instituídas pela Constituição e não efetivadas pelo Poder Público. A fórmula da reserva do possível na perspectiva da teoria dos custos dos direitos: impossibilidade de sua invocação para legitimar o injusto inadimplemento de deveres estatais de prestação constitucionalmente impostos ao Estado. A teoria da “restrição das restrições” (ou da “limitação das limitações”). Controle jurisdicional de legitimidade sobre a omissão do Estado: atividade de fiscalização judicial que se justifica pela necessidade de observância de certos parâmetros constitucionais (proibição de retrocesso social, proteção ao mínimo existencial, vedação da proteção insuficiente e proibição de excesso). Doutrina. Precedentes. A função constitucional da Defensoria Pública e a essencialidade dessa instituição da República. Recurso extraordinário conhecido e provido. (STF – AI 598.212/PR – Relator: Min. Celso De Mello).

Date Created
09/08/2016

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.