



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas
Gabinete do Desembargador Ernesto Anselmo Queiroz Chixaro

Câmaras Reunidas

Autos n.º 0003697-80.2019.8.04.0000.

Classe: Agravo Regimental Criminal.

Relator: Desembargador Ernesto Anselmo Queiroz Chixaro.

Agravante: Ministério Público do Estado do Amazonas - Primeiro Grau

Agravado: [REDACTED].

EMENTA: DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM REVISÃO CRIMINAL. DEMOCRATIZAÇÃO PROCESSUAL PENAL. OITIVAS DO “CUSTOS LEGIS” (MINISTÉRIO PÚBLICO) E DO “CUSTOS VULNERABILIS” (DEFENSORIA PÚBLICA). DEMOCRACIA INSTITUCIONAL NA FORMAÇÃO DE PRECEDENTES NOS TRIBUNAIS. MINISTÉRIO PÚBLICO E DEFENSORIA PÚBLICA. IGUAL ESSENCIALIDADE. MISSÕES CONSTITUCIONAIS DISTINTAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. DIALETICIDADE RECURSAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DECISÓRIOS BASTANTES. INTERESSE RECURSAL. INEXISTÊNCIA. DECISÃO RECORRIDA COM LASTRO EM DIVERSOS FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS NÃO RECORRIDOS, TAIS COMO OS IMPACTOS DA INTERPRETAÇÃO HISTÓRICA, LEGITIMIDADE INSTITUCIONAL, AMPLIFICAÇÃO DA DEMOCRACIA NA FORMAÇÃO DAS DECISÕES, REEQUILÍBRIO PROCESSUAL NA FORMAÇÃO DE PRECEDENTES ESTIMULADOS POR ÓRGÃOS PÚBLICOS E *DOPING PROCESSUAL*.

2. IRRECORRIBILIDADE. ANALOGIA (CPP, ART. 3º) AO ART. 138 DO CPC. DOUTRINA. DESPACHO DETERMINANDO AS OITIVAS DO MINISTÉRIO PÚBLICO E DA DEFENSORIA PÚBLICA. MOVIMENTAÇÃO PROCESSUAL EM PROL DA DEMOCRÁTICA FORMAÇÃO DE PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO CONCRETO ÀS PARTES.

3. FUNÇÃO MINISTERIAL DE *CUSTOS LEGIS*. PRESERVAÇÃO GARANTIDA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. INTERESSE RECURSAL. INEXISTÊNCIA. MINISTÉRIO PÚBLICO OUVIDO. VINCULAÇÃO INSTITUCIONAL-TEMÁTICA DA DEFENSORIA PÚBLICA À FUNÇÃO DEFENSIVA E AOS INTERESSES DOS VULNERÁVEIS (*CUSTOS VULNERABILIS*) SEM PREJUÍZO À INTERVENÇÃO MINISTERIAL. DISTINÇÃO DE MISSÕES CONSTITUCIONAIS.

4. RISCO DEMOCRÁTICO. FINALIDADE INSTITUCIONAL. MINISTÉRIO PÚBLICO. FISCAL DA ORDEM JURÍDICA E DO REGIME DEMOCRÁTICO (CF/1988, ART. 127). AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. INEXISTÊNCIA DE DIREITO A SER A ÚNICA INSTITUIÇÃO PÚBLICA COM DIREITO DE “FALAR” NOS AUTOS. RECURSO QUE, SE PROVIDO, CONDUZIRIA AO “TOTALITARISMO MINISTERIAL” NO PROCESSO OFENDENDO A MISSÃO MINISTERIAL DE PROTEÇÃO DO REGIME DEMOCRÁTICO. PERIGO DE FRAGILIZAÇÃO DA DEMOCRACIA PROCESSUAL POR AÇÃO DO *CUSTOS LEGIS*. CONTRARIEDADE AOS INTERESSES CONSTITUCIONAL DO RECORRENTE, ACIMA DE PAUTAS CORPORATIVAS AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL.



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas
Gabinete do Desembargador Ernesto Anselmo Queiroz Chixaro

5. *OBITER DICTUM*: RECURSO MINISTERIAL INSISTENTEMENTE EXPONDO AS CONSEQUÊNCIAS DO PEQUENO ORÇAMENTO DA DEFENSORIA PÚBLICA DO AMAZONAS – A AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DAS VAGAS DE DEFENSORES PÚBLICOS CAUSANDO DANO DE NÍVEL REGIONAL (CDC, ART. 93, I, C/C LEI N. 7.347/1985, ART. 21), RECOMENDANDO QUE AS AÇÕES SOBRE O TEMA SEJAM DE COMPETÊNCIA ABSOLUTA DA CAPITAL DO ESTADO. FATO DECORRENTE DO ANTIGO E CONTÍNUO “ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAIS” DO ORÇAMENTO DA DEFENSORIA PÚBLICA DO AMAZONAS –DETERMINA-SE O ENVIO DE CÓPIA DO PRESENTE RECURSO E ACÓRDÃO AO GOVERNO DO ESTADO DO AMAZONAS PARA A ANÁLISE DE SOLUÇÕES DO SUBFINANCIAMENTO ORÇAMENTÁRIO DA DEFENSORIA NO AMAZONAS - RESOLVIDO EXTRAJUDICIALMENTE NO ÂMBITO POLÍTICO, O TEMA AFETARÁ POSITIVAMENTE TODA COLETIVIDADE E AO CLARO ANSEIO DO RECORRENTE.

6. RECURSO NÃO CONHECIDO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo Regimental Criminal n.º 0003697-80.2019.8.04.0000, ACORDAM os Excelentíssimos Senhores Desembargadores que integram a Câmaras Reunidas do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas, à unanimidade de votos, em não conhecer do recurso, nos termos do voto do relator, que acompanha o presente julgado, dele fazendo parte integrante.

Sala das Sessões, em _____ de _____ de 2019, em Manaus/AM.

Presidente

Relator



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas
Gabinete do Desembargador Ernesto Anselmo Queiroz Chixaro

Câmaras Reunidas

Autos n.º 0003697-80.2019.8.04.0000.

Classe: Agravo Regimental Criminal.

Relator: Desembargador Ernesto Anselmo Queiroz Chixaro.

Agravante: Ministério Público do Estado do Amazonas - Primeiro Grau

Agravado: ██████████.

1. Relatório.

Trata-se de Agravo Regimental interposto pelo **Ministério Público do Estado do Amazonas** em face da Decisão de p. 600/6003, proferida na Revisão Criminal de n.º 4000881-57.2019.8.04.0000, que determinou a intimação pessoal do Defensor Público Geral do Amazonas, na condição de "*custus vulnerabilis*", (...) *para fins de apresentação de sua posição institucional de defesa dos direitos humanos dos vulneráveis (art. 134, CF e art. 4º, XI, LC n. 80/1994) e para manifestação em prazo similar ao Ministério Público, considerando-se, porém, a prerrogativa de contagem dobrada de prazo (LC n. 80/1994, art. 128, I)*".

Em razões recursais de p. 1/13, o Agravante alegou em resumo: (I) que apesar da Defensoria Pública estar crescendo e prestando relevantes serviços à sociedade amazonense, há certas incoerências, sobretudo pelas investidas recentes que têm enfatizado, com certo excesso, o seu papel de *custos vulnerabilis*; (II) que conforme notícias publicadas no Jornal Acrítica em 31/08/2013, restou demonstrada a carência de defensores públicos no interior do Estado, no entanto, mesmo diante da negativa do Defensor Público-Geral à época, 90% dos defensores acabaram sendo promovidos para Manaus e o interior passou a contar com serviços itinerantes e alguns polos, o que evidencia a precarização da assistência jurídica; (III) que mesmo diante da precarização da assistência jurídica no interior do Estado, tem-se buscado ampliar a atuação da Defensoria Pública em áreas nas quais ela é aparentemente ilegítima, o que se vem denominando de *custos vulnerabilis*; (IV) que o STF, no HC 143.641/SP, admitiu o ingresso da Defensoria Pública na condição de Amicus Curiae, exatamente porque se tratava de processo coletivo, e a Defensoria Pública, na condição de sujeito parcial do processo, direcionada à representação dos representados necessitados, naturalmente, numa estrutura dialogal do processo, foi admitida a intervir no feito em defesa deles; em convergência a isso, nos termos do artigo 554 do CPC, em conflitos coletivos de posse, se houver situação de hipossuficiência econômica, determinar-se-á a intimação da Defensoria Pública; (VI) que no caso dos autos, a situação é distinta, no entanto, é o que vem ocorrendo em processos criminais individuais em que o réu, mesmo estando assistido devidamente por advogado, têm-se observado pedidos, com eventuais deferimentos, do pleito de ingresso da Defensoria Pública na condição de *custos vulnerabilis*; (VII) que a Defensoria Pública estadual pretende se autoconferir legitimidade extraordinária, em verdadeiro ativismo defensorial, detentora de um múnus, que, em verdade, é missão institucional de outra função essencial à Justiça, o Ministério Público, restando-lhe a condição de representante processual dos necessitados, norte que deve nortear o rumo desse diálogo interinstitucional; (VIII) que a intervenção da Defensoria Pública, nos citados precedentes do STF, deu-se na condição de representante dos necessitados, sua função institucional, não se lhe conferindo legitimidade para agir em tutela de cidadãos, indiscriminadamente, numa espécie de legitimação



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas
Gabinete do Desembargador Ernesto Anselmo Queiroz Chixaro

extraordinária, sobretudo em feitos individuais com partes devidamente representadas, figurando como órgão totalitário, inflando o hipergarantismo, quando a essência do Estado democrático de direitos é a desconcentração dos papéis definidos na Carta Magna, sobretudo quando o interior do Estado tem acesso precarizado à assistência jurídica; (IX) que é função do Ministério Público atuar na condição de custos legis, atuando como guardião da lei, fiscal da correta aplicação da lei e verdadeiro defensor da sociedade, detendo legitimação extraordinária; ao final, requereu o conhecimento e provimento do recurso, para que a r. Decisão seja reformada, diante da usurpação da atribuição constitucional do Ministério Público e, caso já tenha havido manifestação do Defensor Público-Geral, seja esta desentranhada dos autos, procedendo-se ao regular andamento do feito.

Em contrarrazões de p. 17/19, o Agravado [REDACTED] requereu o não conhecimento do recurso por falta de prejuízo processual ou seu desprovimento.

Às fls. 20, determinei a intimação pessoal do Defensor Público-Geral, para que se manifestasse acerca da Petição de p. 1/13.

Em Petição de p. 26/40, a Defensoria Pública alegou em resumo: (I) preliminar de inexistência de prejuízo concreto e carência de interesse recursal, sustentando que a participação do Estado Defensor, na condição de *custos vulnerabilis* não acarreta qualquer prejuízo ao Ministério Público, incidindo à espécie o postulado *pas de nullité sans grief*, previsto no artigo 563, do CPC; (II) inobservância à dialeticidade recursal, aduzindo que conforme evidenciado no ato decisório, os fundamentos utilizados na r. Decisão são diversos ao presente recurso; (III) no mérito, aduziu a política de interiorização de assistência jurídica, alegando que a argumentação recursal, quase na totalidade, se reporta a uma questão irrelevante ao debate instaurado, qual seja, ausência de preenchimento das vagas de Defensor Público no interior do Estado; (IV) que em Janeiro de 2014, a Defensoria Pública do Estado do Amazonas, após nomeação e posse de 60 novos Defensores Públicos, iniciou um processo desordenado de interiorização, sem planejamento ou estrutura adequada de trabalhos para os membros lotados e, igualmente, de atendimento aos próprios assistidos; (V) que o Defensor Público, na grande maioria dos caos, via-se obrigado a atender sozinho, digitalizar e fotocopiar documentos, comparecer às audiências judiciais, presidir as audiências extrajudiciais, fazer inspeções carcerárias, acompanhar a fila processual do Sistema de Automação Projudi, entre outras atribuições inerentes ao cargos; paralelamente a isto, a condição de atendimento na cidade de Manaus, que conta com mais da metade da população do Estado, se mostrava precária; que no ano de 2015, abateu-se, ainda, uma grave crise econômica no Brasil, que fez despencar a arrecadação do Estado do Amazonas, e, via de consequência, o repasse do duodécimo destinado à DPE/AM, tornando-se, então, insuportável financeiramente, a manutenção de todas as comarcas do interior do estado; assim, no intuito de contornar os fatos mencionados, o Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado do Amazonas, concluiu que a melhor estratégia seria de capilarização da carreira e implantação de Polos, com estrutura humana e física compatível com a demanda e o serviço; (VI) incoerência do combate ao "discurso totalizante", sustentando que a análise das razões transparece que o objetivo do recurso é evitar que as Instituições – no caso, a Defensoria – se manifestem de modo totalizante e, aparentemente, evitar que os Defensores Públicos, que, no seu entender, deveriam estar lotados no interior, atuem no Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas, na



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas
Gabinete do Desembargador Ernesto Anselmo Queiroz Chixaro

qualidade de custos vulnerabilis; (VII) que se a finalidade é justamente impedir que as instituições ajam totalitariamente, a linha de partida deve ser o fomento à pluralidade do debate e a reprovação à fala isolada, aduzindo que ao se permitir a participação da DPE, objetiva-se democratizar o processo, já que se a DPE, em sua voz pelos vulneráveis for silenciada, o "totalizante" será o Ministério Público, pois será a única Instituição Pública a se manifestar nos autos; (VIII) fundamentos jurídicos da posição processual de "*custos vulnerabilis*", aduzindo que a Defensoria Pública pode atuar, com arrimo no seu interesse institucional, para fomentar precedentes e decisões voltadas aos vulneráveis lato sensu, nos moldes da interpretação ampla conferida em outros casos de atuações institucionais, seja no STF (ADI n. 3.9433 e RE n. 733.433-RG4) e STJ (EREsp n. 1.192.5775); que a Lei de Execução Penal (LEP) outorga, nos artigos 61, VIII, e 81-A, à Defensoria Pública a condição de órgão de execução penal, legitimando-a a se expressar institucionalmente, nas medidas que, direta ou indiretamente, possam impactar a execução penal; (IX) que a intervenção defensorial em favor dos vulneráveis vem se tornando cada vez mais comum, sendo admitida, por renomadas Cortes, mesmo em ações civis públicas, ajuizadas pelo MP, tais como o Tribunal de Justiça de São Paulo; (X) que a intervenção de custos vulnerabilis é distinta da intervenção de custos legis e, por isso, encarada como espectro de constitucionalização do Processo Penal; ao final, requereu o não conhecimento do recurso, pela carência de interesse recursal e inobservância à regularização formal, subsidiariamente, o não provimento da insurgência, mantendo-se a intervenção defensorial como *custos vulnerabilis* ou *amicus curiae*, satisfeitos os requisitos previstos no art. 138 do CPC/15.

É o relatório.

2. Voto.

Preliminarmente, cumpre analisar a admissibilidade do recurso interposto pelo Ministério Público com o intuito de ser o "único" órgão do sistema público de justiça a manifestar opinião na formação de precedentes penais, evitando o salutar dissenso e reflexão democrática. Em uma democracia e país tão desigual como o Brasil, cumpre trazer o questionamento da ministra CÂRMEN LÚCIA na ADI n. 3843: "*A quem interessaria limitar os instrumentos e as vias assecuratórias de direitos reconhecidos na própria Constituição em favor dos desassistidos que padecem tantas limitações?*"

Ou, indagando de outro modo: "*A quem interessa enfraquecer a Defensoria Pública?*"

Ainda de outra maneira e de forma mais adequada ao momento: *Os Tribunais devem estar fechados aos vulneráveis e aos seus instrumentos de participação na formação democrática de precedentes?* Indago com inspiração direta na crítica de OVÍDIO de que os Tribunais estariam fechados aos pobres: "*Cura pauperibus clausa est*".

Com efeito, é preciso refletir as práticas processuais à luz da Constituição Brasileira. Assim, o presente voto vem exatamente nesse mesmo espírito de inquietação exposto neste momento inicial.



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas
Gabinete do Desembargador Ernesto Anselmo Queiroz Chixaro

Nesse cenário, de antemão, cumpre perquirir os fundamentos do decisório vergastado a fim de avaliar se os respectivos fundamentos suficientes foram ou não atacados no recurso ministerial que anseia, com exclusividade, a atuação e poder de influência junto a este órgão do Tribunal, enfraquecendo a possibilidade dos vulneráveis de influenciar a jurisprudência deste egrégio Tribunal. Assim, registro alguns dos fundamentos bastantes do decisório vergastado resumidos na respectiva ementa monocrática:

“EMENTA: PROCESSO PENAL E DIREITO CONSTITUCIONAL. REVISÃO CRIMINAL. DEFENSORIA PÚBLICA. ESSENCIALIDADE CONSTITUCIONAL. INTERVENÇÃO PROCESSUAL. CUSTOS VULNERABILIS. POSSIBILIDADE CONSTITUCIONAL E LEGAL. MISSÃO INSTITUCIONAL. VULNERABILIDADE PROCESSUAL. ABRANDAMENTO. INSTRUMENTO DE EQUILÍBRIO PROCESSUAL E PARIDADE ENTRE ÓRGÃO DE ACUSAÇÃO ESTATAL E DEFESA. AMPLIFICAÇÃO DO CONTRADITÓRIO E FORMAÇÃO DE PRECEDENTES EM FAVOR DE CATEGORIAS VULNERÁVEIS.

1. A Defensoria Pública é função essencial à Justiça (art. 134, CF), cabendo-lhe ser expressão e instrumento do regime democrático na defesa dos direitos humanos e das necessidades da população necessitada.
2. A intervenção de *custos vulnerabilis* da Defensoria Pública é decorrência da vocação constitucional da Defensoria Pública para com as categorias vulneráveis e é harmônica com o histórico de nascimento da carreira no âmbito da Procuradoria Geral de Justiça (PGJ) no século passado no Rio de Janeiro, sendo esse o modelo público de assistência jurídica adotado na Constituição de 1988.
3. A intervenção da Defensoria Pública visa ao seu interesse constitucional, em especial à amplificação do contraditório em favor dos vulneráveis necessitados face à ordem jurídica, viabilizando ampla participação democrática na formação de precedentes, inclusive penais.
4. Em Revisão Criminal, por simetria e isonomia, a manifestação defensorial deve corresponder ao mesmo patamar hierárquico do Ministério Público, enquanto titular da Acusação Pública. Por essa razão, a intimação para intervenção ocorrerá na pessoa do chefe da defesa pública, o Defensor Público Geral, no caso concreto.”

Conforme visto, *múltiplos* são os *fundamentos* do decisório vergastado, destacando-se para a admissão da intervenção de *custos vulnerabilis*: 1) missão constitucional da Defensoria Pública, voltada à defesa dos vulneráveis e tutela dos direitos humanos; 2) Interpretação histórica extraída da origem do cargo de defensor público – a Lei Estadual do Rio de Janeiro n. 2.188/1954 –, pela qual se afigura que os defensores públicos nasceram enquanto órgão da Procuradoria de Justiça do Rio de Janeiro; 3) Com a finalidade de amplificar a democracia processual com a escuta do interesse dos vulneráveis, para a Defensoria Pública deve ser, ao menos, possibilitado influenciar os Tribunais na formação de precedentes; 4) Deve ser garantida a paridade de armas e simetria entre Estado Acusador e Estado Defensor na formação de precedentes em todas as instâncias e graus.

Além dos argumentos transcritos em ementa, ainda fez parte do decisório



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas
Gabinete do Desembargador Ernesto Anselmo Queiroz Chixaro

questionado: 5) existência de *doping processual*¹ porque ao Ministério Público, não raras vezes, é dado influenciar a formação jurisprudência por duas vezes em cada instância – como *custos legis* e *dominus litis*; 6) Fundamento legal (LC n. 80/1994, art. 4º, XI e Lei de Execução Penal - LEP, art. 81-A) e jurisprudencial para a explicitação da “*legitimidade institucional*” da Defensoria Pública tanto no STF (ADI n. 3943 e RE-RG n. 733433), quanto no STJ (EREsp n. 1192577); 7) ampla fundamentação² na teoria jurídica brasileira. Não custa reiterar trecho de fundamentação do julgado monocrático vergastado:

“Penso que a sobredita medida se deve a quatro fatores básicos: 1) **atualização da função prática e constitucional da Defensoria Pública**, considerada sua *essencialidade* registrada na Constituição de 1988³; 2) **Débito histórico** com o modelo de assistência jurídica adotado pela Constituição de 1988; 3) **Reequilíbrio**⁴ da relação jurídico-processual penal, inclusive na formação de precedentes que interessem ao papel constitucional da Defensoria Pública; 4) **Atualização** do Código de Processo Penal, de 1941, à *essencialidade* constitucional da Defensoria Pública e ao seu papel de **órgão de execução penal (LEP, art. 81-A)** – aqui, antecipo, a intervenção defensorial seria mecanismo para abrandar a *vulnerabilidade processual*⁵ daqueles mirados ou atingidos pelo Poder Punitivo Estatal, compensando a falta legislativa⁶ com a igualdade processual e paridade de armas – afastando-se os males de eventuais “mitologias processuais”⁸ nefastas herdadas na busca de inspiração no Código italiano (de regime autoritário) pelo legislador do CPP brasileiro.” (g.n.)

¹ MORAIS DA ROSA, Alexandre. **Guia do Processo Penal conforme a Teoria dos Jogos**. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 361.

² ESTEVES, Diogo. SILVA, Franklyn Roger Alves. **Princípios institucionais da Defensoria Pública**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017; GONÇALVES FILHO, Edilson Santana. **Defensoria pública e a tutela coletiva de direitos: Teoria e Prática**. Salvador: Jus Podivm, 2016; ALVES, Cleber Francisco. GONZÁLEZ, Pedro. **Defensoria Pública no século XXI: novos horizontes e desafios**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017; FENSTERSEIFER, Tiago. **Defensoria Pública na Constituição Federal**. Rio de Janeiro: Forense, 2017; ARRUDA, Igor Araújo de. **Defensor Público Estadual**. Salvador: Jus Podivm, 2017; ROCHA, Jorge Bheron. **Legitimação da Defensoria Pública para ajuizamento de Ação Civil Pública tendo por objeto direitos transindividuais**. Fortaleza: Bouleiss Editora, 2017; GOMES, Marcos Vinicius Manso Lopes. A vocação defensorial do novo Código de Processo Civil: permissão para intervenção defensorial “*custos vulnerabilis*”. In: C.M., Maurílio. **Defensoria Pública, Democracia e Processo**. Florianópolis: 2017, p. 129-140; MELLOTO, Amanda Oliari. **A Defensoria Pública e a proteção de direitos metaindividuais por meio de ação civil pública**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015; PASSADORE, Bruno. A Defensoria Pública enquanto Custos Vulnerabilis. In: C.M., Maurílio. **Defensoria Pública, Democracia e Processo**. Florianópolis: 2017, p. 121-128; BARLETTA, Fabiana Rodrigues. C. M., Maurílio. Idosos e Planos de Saúde: Os Necessitados Constitucionais e a Tutela Coletiva Via Defensoria Pública – Reflexões sobre o conceito de Coletividade Consumidora após a ADI 3943 e o ERESP 1192577. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v. 106, p. 201-227, Jul.-Ago. 2016; ALMEIDA FILHO, Carlos Alberto Souza; C.M., Maurílio. O Estado-defensor e sua legitimidade para os pedidos de suspensão de liminar, segurança e tutela antecipada. **Revista de Processo**. São Paulo, v. 239, p. 247-261, jan. 2015; CASAS MAIA, Maurílio. A Defensoria Pública no novo Código de Processo Civil (NCPC): Primeira Análise. **Revista de Processo**, São Paulo, n. 265, p. 301-341, Mar. 2017.

³ Vide, dentre outros, material do juiz de direito Guilherme Madeira Dezem: DEZEM, Guilherme Madeira. **Curso de Processo Penal**. 2ª ed. São Paulo: RT, 2016, p. 673-677.

⁴ Sobre os debates acerca da isonomia e paridade de armas entre acusação e defesa no Processo Penal, vide: LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 11ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

⁵ TARTUCE, Fernanda. **Igualdade e Vulnerabilidade no Processo Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2012; TARTUCE, Fernanda. Vulnerabilidade processual no Novo CPC. In: Sousa, José Augusto Garcia de. (Coord.). **Defensoria Pública**. Salvador: Jus Podivm, 2015. (Coleção Repercussões do Novo CPC, v. 5. Coordenador Geral: Fredie Didier Júnior).

⁶ É dever constitucional do legislador “legislar” em prol da isonomia entre as partes: BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo Penal**. 3ª ed. São Paulo: RT, 2015, p. 55.



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas
Gabinete do Desembargador Ernesto Anselmo Queiroz Chixaro

Ademais, também ressaltei se tratar de atuação em **legitimidade institucional** com base na **missão constitucional** da Defensoria Pública para buscar fomentar precedentes em favor da categoria vulnerável a ser protegida. Assim fundamentei na decisão questionada:

Deve-se perceber então que a possibilidade de estimular – em *múltiplas atuações e graus de jurisdição* –, a formação de precedentes almejados institucionalmente pode caracterizar um *doping processual* – termo usado pelo juiz de direito e professor da UFSC, Alexandre Morais da Rosa⁷ –, e a categoria dos acusados, enquanto **vulneráveis**⁸ frente ao Poder Punitivo estatal, deve contar também com mecanismo público-institucional de reforço democrático no debate para formação de precedentes, uma vez que os acusados e condenados geralmente são “*necessitados organizacionais*”⁹ nessa seara – conceito harmônico com o entendimento do STF (ADI n. 3943 e RE n. 733433) e STJ (EREsp n. 1192577) para **legitimidade institucional** da Defensoria Pública, instituição vocacionada à defesa dos vulneráveis¹⁰, conforme dicção legal (LC n. 80/1994, art. 4º, XI¹¹). Assim, considerando a **teoria das posições processuais dinâmicas**¹², entendo que o defensor público poderá **atuar** como representante processual-postulatório, como também **institucionalmente**, na condição de “*Custos Vulnerabilis*” ou em atuar complementar, como leciona Luigi Ferrajoli¹³.

Para firmar a legitimidade institucional da Defensoria Pública, distintamente da atribuição constitucional do Ministério Público, a pertinência temática é aferível por outro critério objetivo: a existência de vulnerabilidade potencial ou latente. Nesse sentido, segundo preciosa lição de TIAGO FENSTERSEIFER¹⁴, a presença da vulnerabilidade é fator de “ordem objetiva” ensejadora da atuação defensorial de *custos vulnerabilis*:

“(…) há referência para tal intervenção processual da Defensoria Pública como ‘*custos vulnerabilis*’, de modo a equipará-la em alguns aspectos à atuação do ‘*custos legis*’ do Ministério Público (...). **A atuação da Defensoria Pública de ordem ‘objetiva’, ou seja, por força da vulnerabilidade** de determinado

⁷ MORAIS DA ROSA, Alexandre. **Guia do Processo Penal conforme a Teoria dos Jogos**. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 361.

⁸ “**O acusado está sempre numa posição de vulnerabilidade frente à acusação**”. (Ada Pellegrini Grinover em Parecer nos autos da ADI n. 3943, no STF).

⁹ “Assim, mesmo que se queira enquadrar as funções da Defensoria Pública no campo da defesa dos necessitados e dos que comprovarem insuficiência de recursos, os conceitos indeterminados da Constituição autorizam o entendimento – aderente à idéia generosa do amplo acesso à justiça - de que compete à instituição a defesa dos **necessitados do ponto de vista organizacional**”. (Ada Pellegrini Grinover em Parecer nos autos da ADI n. 3943, no STF).

¹⁰ “*A Defensoria Pública é a instituição mais vocacionada a concretizar (ou, ao menos, impulsionar) direitos dos vulneráveis*”. (SANTOS NETO, Arlindo Gonçalves dos. Defensoria Pública de Anitta. **Revista Visão Jurídica**, São Paulo, v. 101, Out. 2014, p. 70-71).

¹¹ LC n. 80/1994, “Art. 4º São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras: (...) XI – exercer a defesa dos interesses individuais e coletivos da criança e do adolescente, do idoso, da pessoa portadora de necessidades especiais, da mulher vítima de violência doméstica e familiar e de **outros grupos sociais vulneráveis** que mereçam proteção especial do Estado;”

¹² Relacionando Defensoria Pública, intervenção processual e posições processuais dinâmicas da Instituição, vide o texto: CASAS MAIA, Maurílio. “A Intervenção de Terceiro da Defensoria Pública nas Ações Possessórias Multitudinárias do NCP: Colisão de interesses (Art. 4º-A, V, LC n. 80/1994) e Posições processuais dinâmicas”. In: Didier Jr., Fredie; Macêdo, Lucas Buriel de; Peixoto, Ravi; Freire, Alexandre. (Org.). **Coleção Novo CPC – Doutrina Seleccionada – V.1 – Parte Geral**. 2ª ed. Salvador: Jus Podivm, 2016, v. I, p. 1253-1292.

¹³ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**: Teoria do garantismo penal. 4ª ed. São Paulo: RT, 2014.

¹⁴ FENSTERSEIFER, Tiago. **Defensoria Pública na Constituição Federal**. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 47.



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas
Gabinete do Desembargador Ernesto Anselmo Queiroz Chixaro

grupo social (*'custos vulnerabilis'*), independentemente da análise subjetiva individualizada da condição socioeconômica de possíveis beneficiários (...)."

Nesse contexto, destaco que os revisionandos das Revisões Criminais foi ou foram **executados em execução penal**, conectando-os, indissociavelmente, à **legitimidade institucional** da Defensoria Pública como **órgão da Execução Penal** (LEP, art. 81-A), sendo *custos vulnerabilis*¹⁵ em tal área (Execução Penal), face à vulnerabilidade prisional¹⁶ – pois, como afirma CAIO PAIVA¹⁷, “a privação de liberdade é fator que gera vulnerabilidade” –, ou dos estigmas dos egressos do sistema carcerário.

Desse modo, no decisório questionado fora analisada e afirmada a “**pertinência temática**”¹⁸, **institucional**, da Defensoria Pública para atuação no caso vertente. Ressalte-se que o destaque à expressão “**legitimidade institucional**” e “**missão institucional**” veio no sentido de esclarecer que se trata de medida em que a Defensoria Pública busca o cumprimento de seu **interesse institucional** com base em sua **personalidade judiciária** – que vem sendo admitida por este egrégio Tribunal em IRDR (n. 4002464-48.2017.8.04.0000) e Pedido de Uniformização (n. 0000511-49.2018.8.04.9000) e em ações individuais por vários motivos como **técnica de democratização das decisões**.

Em casos similares ao presente, o **interesse ministerial** de “*custos legis/dominus litis*” (Estado Acusador) tem geralmente **conflitado** com o da Defensoria enquanto “defesa pública” (Estado Defensor), daí a importância de ambos os órgãos serem ouvidos diante do **conflito de interesses intraestatal** entre ambos¹⁹ no **Sistema de Justiça**. Aliás, este Tribunal já reconheceu em diversas ocasiões a legitimidade institucional da Defensoria Pública a provocar sua legitimidade judiciária – cito o seguinte exemplo:

“(…) PERSONALIDADE JUDICIÁRIA. DEFENSORIA PÚBLICA. CONFLITO DE INTERESSES INTRAESTATAL. TEORIA DAS POSIÇÕES PROCESSUAIS DINÂMICAS. (...)” (TJAM, Agravo de

¹⁵ SANTIAGO, Nestor Eduardo Araruna. CASAS MAIA, Maurílio. O Garantismo penal, o encarcerado vulnerável e a intervenção da Defensoria Pública na Execução Penal: *Custos vulnerabilis?* **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, vol. 152, p. 173-209, Fev.-2019.

¹⁶ “100 Regras de Brasília para o acesso à Justiça das pessoas em condição de vulnerabilidade”: “Secção 2ª.- Beneficiários das Regras - 1 1.- Conceito das pessoas em situação de vulnerabilidade (...) (4) Poderão constituir **causas de vulnerabilidade**, entre outras, as seguintes: a idade, a incapacidade, a pertença a comunidades indígenas ou a minorias, a vitimização, a migração e o deslocamento interno, a pobreza, o gênero e a **privação de liberdade**.” (g.n.)

¹⁷ PAIVA, Caio. *Prática Processual Penal para Defensoria Pública*. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 324.

¹⁸ “(...) Em razão da notável importância da Defensoria e de seu incremento constitucional e institucional, sua lei orgânica foi reformada em 2009, para atribuir-lhe **status e ferramentas institucionais compatíveis com o seu novo perfil**. Pelas mesmas razões gerais apontadas no início deste tópico, à **Defensoria Pública também são concedidas prerrogativas, e estas são igualmente necessárias** no exercício de suas atribuições e em razão do **status institucional**. Tais prerrogativas são imprescindíveis nos mesmos moldes do já explicitado em relação ao Ministério Público. É imprescindível que uma instituição como a Defensoria, com porte e a missão que possui, seja despida de prerrogativas específicas para o cumprimento de sua missão. (...) A Defensoria Pública atua representando parte determinada, ou então, na tutela de direitos coletivos, **deve haver a necessária pertinência temática** com sua **missão constitucional**. Admitir-se o contrário seria conceber um ente totalitário no sistema judicial brasileiro, pois além de exercer a advocacia específica aos hipossuficientes, atuaria na tutela coletiva, constituindo verdadeira reserva de mercado.” (ZIESEMER, Henrique da Rosa; Zoponi, Vinicius Secco. **Ministério Público: desafios e diálogos interinstitucionais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017. p. 221-226).

¹⁹ O fato de tal colidência ser, de certo modo, comum é reconhecida na doutrina ministerial:

“Em que pesem as sensíveis diferenças entre formulações constitucionais da **Defensoria Pública e do Ministério Público**, há que se reconhecer que há uma **colidência na atuação forense**, sobretudo na tutela dos direitos difusos e coletivos. (...)” (ZIESEMER, Henrique da Rosa; Zoponi, Vinicius Secco. **Ministério Público: desafios e diálogos interinstitucionais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017. p. 221-226)



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas
Gabinete do Desembargador Ernesto Anselmo Queiroz Chixaro

Instrumento n. 4001191-97.2018.8.04.0000, Rel. Des. Anselmo Chixaro;
Primeira Câmara Cível; j. 25/3/2019; registro 16/5/2019).

No mesmo sentido, também deste TJAM e de minha relatoria: Agravo de Instrumento n. 4000199-21.2019.8.04.0900. Aliás, **por analogia**, recorda-se que a legitimidade institucional de *custos vulnerabilis* foi reconhecida também em Processo Civil em processo de relatoria do desembargador PAULO LIMA, na primeira turma deste e. TJAM:

“(…) 1.1) LEGITIMIDADE RECURSAL. RECURSO INTERPOSTO PELA DEFENSORIA EM NOME PRÓPRIO. (...) LEGITIMIDADE RECURSAL AO ÓRGÃO DEFENSORIAL. (...). O art. 554, §1º, do CPC, que prevê a atuação da **Defensoria Pública** em ações possessórias multitudinárias, outorga à instituição, à luz do art. 996, caput, do CPC, **legitimidade** recursal para, em nome próprio, **se insurgir contra decisões que sejam desfavoráveis aos interesses da coletividade tutelada**, porquanto sua atuação se daria, para parte da doutrina, (...), **como custos vulnerabilis**, hipótese em que deterá legitimidade recursal por aplicação da teoria dos poderes implícitos e por ser o direito de recorrer parte do **conteúdo mínimo do princípio da ampla defesa** (art. 5º, LV, da CRFB), que, nessa condição – de **custos vulnerabilis** –, o órgão defensorial **concretiza**(...)” (TJAM, Agravo de Instrumento n. 4002335-09.2018.8.04.0000, Rel. Des. Paulo César Caminha e Lima; Primeira Câmara Cível; julgamento: 11/3/2019; Registro: 14/03/2019).

Desse modo, a decisão recorrida adotou a ideia de “**legitimidade institucional**” a partir do “**interesse constitucional**” da Defensoria Pública, o argumento do recorrente de que a Defensoria Pública **não** teria **legitimidade extraordinária** – no sentido usado de “defesa de direito alheio em nome próprio” –, **não guarda correlação com os fundamentos** do decisório atacado – ausente a dialeticidade recursal, portanto. A Defensoria Pública está, *democraticamente*, a defender seus *interesses institucionais* em defesa dos vulneráveis e seus direitos humanos (CF, art. 134 e art. 4º, XI, da LC n. 80/1994), o que não deveria incomodar o Ministério Público como guardião do regime democrático.

No que se refere ao uso da **interpretação histórica** para explicar a intervenção da Defensoria Pública, posicionei-me:

“De origem pouco debatida no cenário forense, **o cargo de defensor público nasceu no Rio de Janeiro dentro dos quadros da Procuradoria Geral de Justiça**²⁰ (Lei Estadual n. 2.188, de 21 de julho de 1954), cenário no qual dividia espaço com os denominados ali de “promotores públicos”, que promoviam justiça por acusação pública – daí porque se diz que “preteritamente ambas essas eram uma só”²¹. Ou seja, a carreira nasceu com vocação à procuradoria de justiça por *defesa pública*, não se originando nem

²⁰ Isso explica, em parte, a visão de Luigi Ferrajoli: “[...] um defensor público [...] é [...] um magistrado destinado a funcionar como Ministério Público da Defesa, antagonista e paralelo ao Ministério Público de Acusação”. (FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**: Teoria do garantismo penal. 4ª ed. São Paulo: RT, 2014, p. 537).

²¹ Deve-se destacar que no antigo Distrito Federal (hoje a capital do Rio de Janeiro), ser defensor público e promotor público já significou ocupar a mesma carreira. Com especial tópico dedicado à Defensoria Pública, vide o livro do Juiz de Direito André Nicolitt (RJ): NICOLITT, André. **Manual de Processo Penal**. 6ª ed. São Paulo: RT, 2016, p. 454.



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas
Gabinete do Desembargador Ernesto Anselmo Queiroz Chixaro

da Advocacia Pública (antigo modelo paulista) e nem da advocacia de ofício (antigo modelo amazonense), estes últimos modelos (de assistência jurídica) não adotados constitucionalmente. Portanto, **origem do modelo de assistência jurídica adotado constitucionalmente, permite a ilação segundo a qual a Defensoria Pública possui vocação histórica a alcançar o papel de legitimidade institucional** e interesse processual, adaptado às respectivas áreas do Direito.” (g.n.)

Por fim, mas não menos importante, eu registrei claramente no decisório impugnado a importância do papel de *custos legis* e de *custos vulnerabilis*, bem como suas distintas funções:

“Atualmente, a Defensoria Pública é vista enquanto instituição pública do Sistema Constitucional de Justiça defensora dos direitos humanos dos vulneráveis necessitados – conforme redação dada pela EC n. 80/2014.

Desse modo, se o Ministério Público é “*Custos Legis*” (Constituição, art. 127-129) – papel de cunho objetivo, pautado pela ordem jurídica –, a Defensoria Pública guarda papel constitucional de defesa dos segmentos sociais vulneráveis²² (Constituição, art. 134), daí a nomenclatura “*Custos Vulnerabilis*”²³, para sua intervenção constitucional, de cunho subjetivo à luz das necessidades humanas.”

Desse modo, percebo que os argumentos utilizados pelo Ministério Público não impugnaram a condição na qual a Defensoria Pública foi acolhida neste processo – por legitimidade institucional –, quebrando a **dialética recursal por ausência de impugnação específica dos fundamentos bastantes**, gerando **inadmissibilidade recursal**:

“AGRAVO REGIMENTAL (...) PROCESSO PENAL. DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTOS. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 182/STJ. RECURSO NÃO CONHECIDO. (...) 1. O agravo regimental não merece conhecimento quando, ao ser cotejado com o provimento de **inadmissibilidade** a quo, verifica-se que a parte não atacou - com a necessária **dialeiticidade recursal** - todos os fundamentos consignados no decisum agravado, necessários ao seguimento e à apreciação do recurso especial, conforme dicção do **art. 932, inciso III, da Lei n.º 13.105/2015, c/c art. 3.º do CPP** e do art. 253, parágrafo único, inciso I, do RISTJ, conjugados à inteligência da **Súmula**

²² “A Defensoria Pública deve ser vista como Instituição essencial à função jurisdicional que deve prestar assessoria jurídica não apenas a pessoas individuais que demonstrem alguma carência de recursos, entendidos não apenas em seu sentido financeiro, mas, inclusive, grupos minoritários e desprotegidos que não tem condições de se fazer ouvir nas demandas sociais e jurídicas”. (OMMATI, José Emilio Medauar. **Uma teoria dos Direitos Fundamentais**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, p. 188).

²³ “A Defensoria Pública, enquanto carreira nacional e interiorizada, nasceu na Constituição de 1988, daí a explicação para sua incipiência em alguns Estados da Federação. Constitucionalmente, recebeu da Constituição Cidadã a atribuição de tutela dos necessitados e desprovidos de recursos – ou seja, daqueles mais suscetíveis de mazelas, os “vulneráveis sociais”. Isto justifica o porquê de a Instituição merecer a condição constitucional de **guarda dos vulneráveis ou de custos vulnerabilis**.” (In: C.M., Maurilio. “*Custos Vulnerabilis* constitucional: o Estado Defensor entre o REsp nº 1.192.577-RS e a PEC nº 4/14”. *Revista Jurídica Consulex*, Brasília, ano XVIII, nº 417, jun. 2014, p. 55-57, g.n.).



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas
Gabinete do Desembargador Ernesto Anselmo Queiroz Chixaro

n.º 182/STJ. (...). (STJ, AgRg no AREsp 1392267/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, j. 26/03/2019, DJe 10/04/2019).

“(…) **AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.** ARTS. 932, INCISO III, E 1.021, § 1º, DO CPC/2015. **PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE RECURSAL.** RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. (...) 3. Inadmissibilidade do agravo interno cujas razões não se mostram suficientes para impugnar especificamente os fundamentos da decisão agravada (cf. art. 1.021, § 1º, do CPC/2015). (...) 5. **AGRAVO INTERNO NÃO CONHECIDO** (...)”. (STJ, AgInt no REsp 1794647/SP, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, T3, j. 13/5/2019, DJe 17/05/2019).

Por outro lado, ainda na **inadmissibilidade recursal**, entendo que no Processo Penal, os provimentos para oitiva institucional na formação democrática de precedentes do Ministério Público e mesmo da Defensoria Pública – **ato de movimentação processual** –, **não acarretam, por si, prejuízo** algum às partes, de modo que devem ser considerados **irrecorríveis**.

Aliás, recorríveis não somente pelo critério da ausência de prejuízo por se tratar de ato de mera movimentação processual, como também, **por analogia** ao art. 138²⁴ CPC/2015 e aplicação subsidiária (CPP, art. 3º), entendo por aplicar a respectiva regra da irrecorribilidade na admissão da mera oitiva para formação de precedentes, sem causar prejuízo. Apoio-me na lição de CÁSSIO SCARPINELLA BUENO ao se referir ao *custos vulnerabilis*:

“Sua atuação como interveniente para que, nesta qualidade, sua opinião institucional possa ser levada em conta na construção de uma decisão mais democrática, é irrecusável. O veículo (...) é, **à falta de regras próprias, o art. 138** do Código de Processo Civil para o *amicus curiae*, tomando-se de empréstimo, diante das prerrogativas existentes no plano legislativo para a Defensoria Pública, o quanto estabelecido para o Ministério Público **nos arts. 178 a 189** do mesmo Código (...)” (BUENO, Cássio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil.** 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 218).

Por outro lado, **inexiste prejuízo ao direito de participação como custos legis**, órgão que inclusive já **apresentou seu parecer de costume**. Portanto, **carente de interesse recursal** em tal argumentação. Aliás, em meu provimento distingui a intervenção do Ministério Público e da Defensoria Pública:

“Atualmente, a Defensoria Pública é vista enquanto instituição pública do Sistema Constitucional de Justiça defensora dos direitos humanos dos vulneráveis necessitados – conforme redação dada pela EC n. 80/2014.

²⁴ CPC, “Art. 138. O juiz ou o relator, considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia, poderá, **por decisão irrecorrível**, de ofício ou a requerimento das partes ou de quem pretenda manifestar-se, **solicitar ou admitir** a participação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com **representatividade** adequada, no prazo de 15 (quinze) dias de sua intimação.”



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas
Gabinete do Desembargador Ernesto Anselmo Queiroz Chixaro

Desse modo, se o **Ministério Público é “Custos Legis”** (Constituição, art. 127-129) – **papel de cunho objetivo, pautado pela ordem jurídica** –, a **Defensoria Pública guarda papel constitucional de defesa dos segmentos sociais vulneráveis** (Constituição, art. 134), daí a nomenclatura “*Custos Vulnerabilis*”, para sua intervenção constitucional, **de cunho subjetivo à luz das necessidades humanas.**” (g.n.)

Por isso, **não há resquício** de qualquer prejuízo à intervenção e missão constitucional do Ministério Público.

Noutro passo, claramente também **inexiste interesse recursal e prejuízo** quanto à inevitabilidade de invasão das atribuições ministeriais. Isso porque a decisão sobre a **intervenção** da Defensoria Pública foi **vinculada** ao interesse dos vulneráveis (*custos vulnerabilis*) – neste caso, o condenado revisionando (LEP, art. 81-A) –, de modo que inexistente ofensa à atuação ministerial ou mesmo atuação defensorial desconectada de sua pertinência temática. Aliás, eventual (e surpreendente) manifestação defensorial enquanto *custos vulnerabilis* contrária à defesa haveria de ser desentranhada por ser contrária à finalidade do Estado Defensor – o que demonstra a distinta finalidade das intervenções defensoriais e ministeriais.

Com efeito, considerando-se o **Ministério Público** como o fiscal da ordem jurídica e do regime democrático (art. 127, CF) e a **Defensoria Pública** como uma expressão e instrumento do regime democrático (art. 134, CF), seria como se o Ministério Público fosse uma espécie de **fiscal** da democracia²⁵ (*custos democratiae*) e a Defensoria Pública uma **amiga**²⁶ da democracia (“*amicus democratiae*”²⁷) – podem se parecer para aos desavisados não estudiosos do tema, contudo, o papel do primeiro é de **índole objetiva** e do segundo órgão de **marca subjetiva**, voltada ao olhar *fraternal* em prol dos vulneráveis. Nesse ponto, é importante que se diga que o recurso aqui julgado, com indício corporativista, não se coaduna com o interesse constitucional do Ministério Público de resguardar o regime democrático decorrente de sua missão constitucional.

Nesse caso, o eventual provimento do presente recurso consumaria o temor anunciado pelo recorrente: ter-se-ia uma instituição pública com o direito a “**falar só**”, enquanto instituição pública interessada, um quadro **antidemocrático** e de perigoso **totalitarismo institucional**. Assim, a presença da Defensoria Pública, ao lado da essencialíssima intervenção do Ministério Público, reforça a democracia e participação dos vulneráveis na formação da convicção judicial, conforme mencionado pelo MINISTRO HERMAN BENJAMIN e a SEGUNDA TURMA no STJ:

**PROCESSUAL CIVIL. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO
E DA DEFENSORIA PÚBLICA. NECESSIDADE. REVISÃO.**

²⁵ CF/1988, “Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe a **defesa da ordem jurídica, do regime democrático** e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.”

²⁶ CF/1988, “Art. 134. A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe, como **expressão e instrumento do regime democrático**, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º desta Constituição Federal.”

²⁷ É expressão feliz de Bheron Rocha: “à Defensoria Pública, como instrumento e expressão do regime democrático, incumbe-lhe no exercício das funções político-jurídicas de participação na construção da sociedade livre, justa e solidária, esta se constitui em verdadeira *Amicus Democratiae*”. (Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-mai-10/cobrar-tornezeleira-inconstitucional-defensoria-ce>).



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas
Gabinete do Desembargador Ernesto Anselmo Queiroz Chixaro

MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Conforme consignado no decisum agravado, o Tribunal regional concluiu pela necessidade de intimação do Ministério Público e da Defensoria Pública para intervenção no feito, em razão de serem os recorridos pessoas hipossuficientes e muitos deles idosos em situação de risco, (...) 3. Em que pese a inaplicabilidade do dispositivo ao feito, trazemos à reflexão importante questão envolvendo a normativa prevista no artigo 554, § 1º, CPC/2015, (...). **Conclusão inafastável é que esse dispositivo busca concretizar a dignidade da pessoa humana, democratizando o processo, ao permitir a intervenção defensorial. O artigo almeja garantir e efetivar os princípios do contraditório e da ampla defesa de forma efetiva.** 4. **Importante destacar que a possibilidade de defesa dos vulneráveis, utilizando-se de meios judiciais e extrajudiciais, está prevista no art. 4º, XI, da LC 80/1994:** "Art. 4º São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras: (...) XI - exercer a defesa dos interesses individuais e coletivos da criança e do adolescente, do idoso, da pessoa portadora de necessidades especiais, da mulher vítima de violência doméstica e familiar e de outros grupos sociais vulneráveis que mereçam proteção especial do Estado". (...)” (STJ, AgInt no REsp 1729246/AM, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, T2, j. 04/09/2018, DJe 20/11/2018).

Aliás, tão somente para esclarecer meus pares, a decisão impugnada foi reforçada recentemente no cenário doutrinário pelo jurista de Santa Catarina e professor da UFSC ALEXANDRE MORAIS DA ROSA:

“(…) Por fim, vem-se discutindo novos papéis à Defensoria Pública diante de seu *munus* constitucional de **promoção dos direitos humanos** (CF, art. 134), de suas **novas atribuições vinculadas à formação de precedentes** (como ocorre no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas - IRDR, CPC, art. 977, III) e de sua **responsabilidade** (legal e jurisprudencial) para com os **grupos e indivíduos vulneráveis**. Um dos referidos papéis é a função de *terceiro interveniente*, com vistas à efetivação do *interesse constitucional*, comumente denominado de *custos vulnerabilis* (guardião do vulnerável), o qual já foi, inclusive, admitido **em Revisão Criminal** a fim de **contrabalancear com a atuação institucional do Ministério Público, dominus litis** constitucional, enquanto *custos legis na formação de precedentes*. Contudo, ao contrário da intervenção ministerial, a intervenção defensorial é vinculada ao interesse do polo processual mais fraco, somente podendo potencializar os direitos defensivos, sob pena de reforçar as desigualdades entre o sujeito processado e o poder punitivo estatal (...)”. (ROSA, Alexandre Morais da. **Guia do Processo Penal conforme a teoria dos jogos**. 5ª ed. Florianópolis: Emais, 2019, p. 468-469).

Por fim, registro por acréscimo que a teoria penal de LUIGI



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas
Gabinete do Desembargador Ernesto Anselmo Queiroz Chixaro

FERRAJOLI²⁸ dá base à intervenção da Defensoria Pública e vem sendo ratificada no Brasil tanto pela teoria processual penal – como foi citado acima ALEXANDRE MORAIS DA ROSA –, Constitucional – cito PEDRO LENZA –, quanto Processual Civil – em CÁSSIO SCARPINELLA BUENO:

“Com base nessa **missão institucional**, é correto aplaudir e desenvolver o entendimento de que a Defensoria Pública deve atuar, em processos jurisdicionais individuais e coletivos, na qualidade de **custos vulnerabilis** para promover a **tutela jurisdicional adequada** dos interesses que lhes são confiados, desde o modelo constitucional, similarmente ao Ministério Público quanto ao exercício da função de *custos legis*”. (BUENO, Cássio Scarpinella. **Manual de Direito Processual Civil**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 226).

“A expressão ‘**custos vulnerabilis**’ (...). Seu emprego e difusão têm a especial vantagem de colocar lado a lado – como deve ser em se tratando de funções essenciais à administração da justiça – esta **modalidade interventiva** a cargo da Defensoria Pública e a tradicional do Ministério Público. O ‘fiscal dos vulneráveis’, para empregar a locução no vernáculo, ou, o que parece ser o mais correto diante do que corretamente vem sendo compreendido sobre a legitimidade ativa da Defensoria Pública no âmbito do ‘direito processual coletivo’, ‘o fiscal dos direitos dos vulneráveis’, deve **atuar**, destarte, sempre que os direitos e/ou **interesses dos processos (ainda que individuais)** justifiquem a oitiva e a correlata consideração do posicionamento institucional da Defensoria Pública, inclusive, mas não apenas, nos processos formadores ou modificadores de indexadores jurisprudenciais, tão enaltecidos pelo Código de Processo Civil. **Trata-se de fator de legitimação decisória indispensável e que não pode ser negada a qualquer título**”. (BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil: teoria Geral do Direito Processual Civil; Parte Geral do Código de Processo Civil**. Vol. 1. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 219).

Desse modo, estou consciente da importância do debate de fundo para a democracia processual brasileira. A intervenção da Defensoria Pública de *custos vulnerabilis*, “*in favor defensionis*”²⁹, parece se coadunar com a lição de GERALDO PRADO³⁰ no sentido de que “a atuação de Defensores Públicos nos tribunais (...) tem sido responsável por acelerar o processo de ‘**modernização acusatória**’ de nosso **processo penal**” (g.n.). Ademais, a atuação da Defensoria Pública interveniente *custos vulnerabilis* no Processo promove o que

²⁸ “Obviamente, tal magistrado não só deveria substituir o defensor de confiança, como deveria sustentá-lo como órgão complementar, (...). Dotado dos mesmos poderes da acusação pública sobre a Polícia Judiciária e habilitado à coleta de contraprovas.” (FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: Teoria do garantismo penal**. 4ª ed. São Paulo: RT, 2014, p. 537, g.n.).

²⁹ SCHIETTI, Rogério. **Garantias Processuais nos Recursos Criminais**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 187.

³⁰ PRADO, Geraldo. A Defensoria Pública e o direito processual penal brasileiro. In: SOUSA, José Augusto Garcia. **Uma nova Defensoria Pública pede passagem: reflexões sobre a Lei Complementar 132/09**. Lumen Juris: Rio de Janeiro: 2011, p. 281.



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas
Gabinete do Desembargador Ernesto Anselmo Queiroz Chixaro

VALÉRIO DE OLIVEIRA MAZZUOLI³¹ denomina de “**atuação preventiva ou precaucional**” na formação dos precedentes por parte da Defensoria Pública em favor dos direitos dos vulneráveis, porquanto o membro do Estado Defensor traz a lume argumentos, em sua visão, protetivos da categoria fragilizada. Assim sendo, ao médio prazo, um bom diálogo interinstitucional preventivo na formação de precedentes entre órgãos de defesa (advogados e defensores públicos) e de acusação (membros do Ministério Público) poderá reduzir o número de recursos, implicando num **quadro equilibrado de maior economia de recursos públicos e maior efetividade aos direitos** constitucionais e humanos.

Por fim e *obiter dictum*, ressalto que as várias e várias páginas do recurso ministerial sobre o **déficit de defensores públicos** não guarda relação direta com a intervenção do Defensor Público Geral neste Tribunal, o qual atua na capital. Carece nesse ponto de dialeticidade.

Agindo assim, o membro ministerial dá a entender que desconhece a distribuição orçamentária como causa do déficit de defensores públicos. Assim, é possível que exista um “*estado de coisas inconstitucional*” no sub-financiamento da Defensoria Pública, saltando aos olhos quando se verifica que a mesma sequer possui metade dos orçamentos dos órgãos mencionados acima. Desse modo, tratando-se de **dano regional**, em tese, as ações sobre a falta de defensores públicos deveriam se concentrar na competência absoluta da capital do estado (CDC, art. 93, c/c art. 21 da Lei da Ação Civil Pública).

Diante disso, entendo pela extração de cópia do recurso, encaminhando-as ao atual governo do Estado do Amazonas, para que tenha ciência do *déficit* orçamentário causador da impossibilidade financeira de preenchimento das vagas da instituição de defesa dos pobres, vulneráveis e toda sorte de necessitados – acreditando-se ser a única medida possível ao Judiciário quanto à queixa central do recurso ministerial, já que o Ministério Público tem ciência do quadro de **subfinanciamento** da Defensoria Pública amazonense e, portanto, de **violação** da ordem jurídica e do regime democrático naquilo pertinente à violação do **art. 134** da Constituição.

Pelo exposto, voto pelo **NÃO CONHECIMENTO** do recurso com remessa de cópia do recurso e da presente decisão ao Governo do Estado para ciência.

É como voto.

Manaus/AM, _____ de _____ de 2019.

Desembargador **Ernesto Anselmo Queiroz Chixaro**

Relator

³¹ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de Direitos Humanos*. 5ª ed. São Paulo: Método, 2018, p. 505.