

Artigo

DA UNIVERSALIZAÇÃO DA JURISDIÇÃO ATRAVÉS DA ATUAÇÃO COLETIVA DA DEFENSORIA PÚBLICA**Roger Vieira Feichas**

Defensor Público Substituto em Minas Gerais
Professor de Processo Civil do Curso de Direito da Faculdade São Lourenço; Especialista em Direito Público – Anamages/Newton Paiva.

Flávio Augusto Maretti Sgrilli Siqueira

Defensor Público Substituto em Minas Gerais;
Especialista em Direito e Processo Penal pela UEL e Mestrando em Direito Penal e Tutela dos Interesses Difusos na UEM.
Professor de Direito Constitucional e Direito do Consumidor da Faculdade de Direito de São Sebastião do Paraíso (FECOM) e de Direito Ambiental da Faculdade de Direito da UNIFENAS na mesma cidade;

Sumário: I.) A Defensoria Pública e a Assistência Jurídica Integral; II.) A Universalização da Jurisdição a atuação das Defensorias Públicas; III.) Da Legitimidade das Defensorias Públicas para a Ação Civil Pública; IV.) Dignidade da Pessoa Humana, Defensoria Pública e acesso à ordem jurídica justa e social; V.) O Litisconsórcio entre Defensorias e as conclusões; VI.) Referências Bibliográficas.

I.) A Defensoria Pública e a Assistência Jurídica Integral:

A Defensoria Pública é uma instituição essencial à Justiça, com envergadura constitucional (*art. 134 da CF/88*) e mesma dignidade e importância que a Magistratura, o Ministério Público, a Advocacia Pública e Privada¹.

Não há dúvidas de que todas estas instituições do mundo jurídico têm um papel relevante na construção do acesso à Justiça.

No entanto, por vocação constitucional, a Defensoria Pública tem um papel diferenciado. Seu desiderato, à luz da *assistência jurídica integral*, objetiva o acesso à Justiça Social sem dispor da defesa da cidadania, assim como a Magistratura não

¹ "[...] A Advocacia não se confunde com a DEFENSORIA PÚBLICA. Esta é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXXIV (Const. Art. 134). O Defensor Público, ao contrário do advogado exerce função pública. O advogado, designado para exercer defesa de alguém, exerce *múnus publicum* [...]" (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RHC nº 3.900/SP – RO em HC - 6ª T – Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro – DJ 3/4/1.995, P. 8.148);

pode dispor da jurisdição e o Ministério Público da ação penal sendo, portanto, vital *“instrumento de concretização dos direitos humanos”*².

Os órgãos de execução, isto é, seus Defensores Públicos são os olhos, ouvidos e vozes de milhões de pessoas que vivem na pobreza de toda ordem, isto é, num verdadeiro *“apartheid”*³ jurídico, e que não têm a quem recorrer. Trata-se, de forma inegável, da **última porta**.

Daí a *ratio* que permite concluir que os Defensores Públicos são também *agentes de transformação social*⁴.

Neste contexto é que deve ser salientado que a sua performance pode se apresentar e subdividir como **função típica**, pressupondo hipossuficiência jurídica e econômica e, de outro lado, **função atípica**, que não exige tais condições, mas sim a de necessitado puramente jurídico, v.g. do curador especial, *ex-vi-legis* do art. 9º, II, do Código de Processo Civil.

Apenas para elucidação, na sua *função típica-originária*, *“o acesso à Defensoria Pública é decorrente de garantia constitucional como segmento do exercício da cidadania. Não é a pobreza que assegura esse direito, e sim a cidadania, pois de outro modo estar-se-ia abrindo espaço para o preconceito”*⁵.

À guisa de exemplos da função típica, extrai-se os seguintes:

- *vários pedidos realizados no Estado de Minas Gerais, pelos órgãos de execução da Defensoria Pública pela efetivação do exercício do direito ao voto pelos presos provisórios, onde se infere a hipossuficiência jurídica e econômica*⁶;

² SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ADI 3819/PE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Pleno, julgado em 02.04.2007, DJ 11.05.2007.

³ Nesse sentido confira: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ADI nº 3.643-2, Rel. Min. Sepúlveda Pertence. DJ 08.01.2006.

⁴ *“Os Defensores Públicos além de Operadores de Direito, por terem oportunidade de lidar com uma camada mais desprotegida e desinformada da população, são também agentes de mudança, atuando numa educação informal do povo para conscientizá-lo da cidadania que possuem. Ao informar a parte de seu direito o Defensor Público faz mais do que apenas defender um direito subjetivo, ele muda paulatinamente uma consciência social”* (ROBERT, Cíntia; SÉGUIN, Elida. Direitos Humanos, acesso à justiça: um olhar da defensoria pública, Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 225).

⁵ GALLIEZ, Paulo. *Princípios Institucionais da Defensoria Pública*. 2ª ed. Rev. e Ampl. Ed. Lumem Júris, Rio de Janeiro. 2007. p. 39.

⁶ *Pedido em trâmite na Comarca de Campo Belo/MG*.

- *atendimento de pessoas superendividadas, que embora não estejam na linha da pobreza, mas por estarem comprometidas economicamente, tornam-se juridicamente hipossuficiente*⁷.

Na dinâmica da segunda *função* que se insere, também, a sua atuação afirmativa em sede coletiva, emergindo tratamento amplo em detrimento de fragmentados litígios.

Tratam-se dos direitos chamados *non abbientes* (*aqueles sem riquezas*), cujo tratamento grupal é que abre as portas da *universalização da jurisdição* e conseqüência *unidade de convicção jurisdicional*.

Embora a edição da Lei n° 11.448/07 tenha incluído a Defensoria Pública no rol do art. 5°, II, da Lei n° 7.347/85, como parte legítima *ad-causam* para propor ação principal e cautelar em ação civil coletiva, é se de atentar que tal previsão já encontrava guarida no art. 82, III, do Código de Defesa do Consumidor (*Lei n° 8.078/90*), com a chancela da jurisprudência do STJ⁸.

II.) A Universalização da Jurisdição a atuação das Defensorias Públicas:

A questão da *legitimatio*, pois, ao revés do que se arquiteta, embora nova, não foi inaugurada pela mutação legislativa da lei da Ação Civil Pública, cujo debate é imenso/intenso.

Por tal razão é que restringiremos este singelo estudo a um único ponto, pouco explorado, mas de relevância crucial à valoração do pacto federativo de cooperação e da *universalização da jurisdição*.

A atuação isolada ou em litisconsórcio das Defensorias Públicas Estaduais com a Defensoria Pública da União, perante, especificamente, a Justiça Federal, assinalada no art. 14, da Lei Complementar Federal n° 80/94.

⁷ *"Parte que ingressou em juízo, através da Defensoria Pública. Serventuário de justiça. Demonstração de seus gastos. Impossibilidade de arcar com o pagamento das custas. Presunção de pobreza que deve ser admitida, até prova em contrário. Recurso provido. Decisão unânime"* (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO DE JANEIRO. AI n° 2001.002.16807, 15ª C.C. do TJRJ, Rel. Des. José Mota Filho. j. 13.03.2002);

⁸ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REsp 555111 / RJ RECURSO ESPECIAL 2003/0116360-9. Ministro CASTRO FILHO 3ª TURMA. DJ 18.12.2006 p. 363.

Afinal, como bem realçado pela doutrina, “a exigência da representatividade adequada não pode tornar-se uma alternativa para ‘sentenças processuais’, vedando o enfrentamento da matéria de fundo”⁹.

Pois bem!

O art. 14, § 1º, da LC n° 80/94, afirma *literalmente* que, *verbis*:

“§ 1º A Defensoria Pública da União deverá firmar convênios com as Defensorias Públicas dos Estados e do Distrito Federal, para que estas, em seu nome, atuem junto aos órgãos de primeiro e segundo graus de jurisdição referidos no caput, **no desempenho das funções que lhe são cometidas por esta Lei Complementar**” (*g.n.*).

Em singela análise do preceptivo normativo em epígrafe, verifica-se que o indigitado convênio viabiliza, se editado, a transposição do desempenho das funções da Defensoria Pública da União para as Defensorias Públicas Estaduais descritas apenas e tão-somente na aludida lei, para que estas atuem perante, dentre as várias Justiças Especializadas, a Federal.

Logo, não havendo estipulação funcional/institucional específica na referida *lex*, cujo rol do art. 4º é *numerus clausus*, quanto ao patrocínio da Ação Civil Pública pela Defensoria Pública da União, é de se concluir que as Defensorias Públicas Estaduais não estão impedidas de atuar, em sede coletiva, sejam sozinhas ou em litisconsórcio perante a Justiça Federal.

O desempenho da função de patrocínio de ação coletiva é determinada pela Lei Complementar Estadual n° 65/03, *no caso de Minas Gerais*, aliada à Lei n° 7.347/85, de forma cumulativa à este Estado, e geral, esta última, para os demais que não detiverem previsão em âmbito estadual, inclusive para a DPU, e não pela LC n° 80/94, que serve de isolado parâmetro para a edição do convênio.

Daí a *ratio* de o anteprojeto do Código Brasileiro de Processos Coletivos, do Instituto Brasileiro de Direito Processual – CBPC-IBDP elencar, através do seu art. 19, IV, sem restrição de órgão jurisdicional para autuação, e aumentada para todo o microssistema processual coletivo, a legitimidade da Defensoria Pública, *litteris*:

⁹ DIDIER JÚNIOR, Fredie; ZANETTI JÚNIOR, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil – Processo Coletivo*, Salvador: Ed. Jus Podium. 2.007. p. 214.

A Defensoria Pública para a defesa dos interesses ou direitos difusos e coletivos, quando a coletividade ou os membros do grupo, categoria ou classe de pessoas forem necessitados, do ponto de vista organizacional, e dos individuais homogêneos, quando os membros do grupo, categoria ou classe de pessoas forem, ao menos em parte hipossuficientes¹⁰.

Também em sede de estudo da codificação é a perspectiva da UERJ/UNESA, sobre a legitimidade sem restrição de atuação:

A Defensoria Pública, para a defesa dos direitos ou interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, quando os interessados forem, predominantemente, hipossuficientes¹¹.

Em corolário, tanto pela perspectiva da legislação vigente como o âmago da prospectiva, indiscutível a dispensabilidade do convênio em sede coletiva por não ser função estipulada na norma paradigmática (*Lei Complementar Federal*), prestigiando a *universalização da jurisdição*.

Ademais, considerando que a LC estipula **norma geral**, permite-se, à luz do art. 24, XIII, § 1º e 3º, da Constituição Federal, que os Estados legislem de forma **específica e complementar/suplementar** para atender peculiaridades funcionais da Defensoria Pública Estadual.

Aliás, é o que se deduz da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

No âmbito da Legislação concorrente, a competência da União fica limitada ao estabelecimento de normas gerais (que devem fixar princípios da matéria relacionada no artigo 24 da Constituição Federal), não excluindo a competência suplementar dos Estados¹².

Se a lei complementar não previu a possibilidade do manejo da Ação Civil Pública, o fez, de forma **legítima, suplementar/complementar e residual**, *verbi gratia*, o Estado Mineiro, através da Lei Complementar Estadual nº 65/03, por meio do art. 5º, inciso VI,

¹⁰ O anteprojeto de criação do Código Brasileiro de Processo Coletivo formulado pelo Instituto Brasileiro de Direito Processual encontra-se disponível na internet no site <<http://www.direitoprocessual.org.br/dados/File/enciclopedia/CBPC%202007%2001%2031%20-%20Entregue%20ao%20governo.doc>>.

¹¹ O anteprojeto de análise do Código Brasileiro de Processo Coletivo formulado pela Universidade Estadual do Rio de Janeiro encontra-se disponibilizado em seu inteiro teor para consulta na internet em: www.direitoprocessual.org.br/site/index.php?m=enciclopedia&categ=24&t=VGV4dG9zIEltcG9ydGFudGVzIC0gUHJvY2Vzc29zIGNvbGV0aXZvcw.

¹² SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ROMS nº 9915/ES, 1ª T. do STJ, Rel. Francisco Falcão. j. 09.05.2000, Publ. DJU 05.06.2000 p. 120.

legitimando a Defensoria Pública Mineira ao patrocínio de ações coletivas, independentemente do órgão jurisdicional de primeira instância, *ex-vi-legis* do art. 111, da LC n° 80/94.

Confira a literalidade do referido preceptivo:

Art. 111 - O Defensor Público do Estado atuará, na forma do que dispuser a legislação estadual, junto a todos os Juízos de 1º grau de jurisdição, núcleos, órgãos judiciários de 2º grau de jurisdição, instâncias administrativas e Tribunais Superiores (art. 22, parágrafo único).

A atuação da Defensoria Pública da União *não é exclusiva*, como se pensa, seja na esfera federal de forma coletiva, bastando-se ver, que em determinados casos concretos há atuação em *litisconsórcio ativo voluntário-convergente*, como por analogia, também, a dicção jurisprudencial sobre a atuação funcional recursal, *não privativa*, da DPU.

Veja-se:

Restou pacificado o entendimento de que o acompanhamento dos processos em trâmite no STJ fica a cargo da Defensoria Pública da União, enquanto as defensorias dos Estados, mediante lei específica, não organizem e estruturam o seu serviço para atuar continuamente em Brasília, inclusive com sede própria. Agravo improvido¹³.

Não bastassem tais argumentos, a *quaestio* em debate acabou recebendo uma panacéia com o advento da Lei n° 11.448/06, que alterou a Lei n° 7.347/85, de ***cunho especial, não exigindo***, igualmente, que a Defensoria Pública Estadual, ***independente de previsão em legislação estadual, mas completando as já existentes, em sede coletiva***, subordine-se à autorização legislativa, principalmente *infra-legal* para atuar perante a Justiça Federal, eis que a *mens legis* visa, ***insista-se***: à *universalização da jurisdição*, jamais o reverso, pena de causar uma verdadeira *síndrome de inefetividade* na sua atuação atípica.

A submissão do acesso dos assistidos pela Defensoria Pública Estadual a edição de uma normativa significaria subverter a consagrada pirâmide kelseniana de análise das leis, uma vez que a garantia do acesso à justiça encontraria um óbice em um ato administrativo submetido à condição suspensiva.

¹³ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ROMS n° 9915/ES, 1ª T. do STJ, Rel. Francisco Falcão. j. 09.05.2000, Publ. DJU 05.06.2000 p. 120.

Os direitos e garantias fundamentais plasmados na Constituição Federal emanam força e pujança a todo ordenamento jurídico, logo, em sede coletiva se a Defensoria Pública Estadual detectar em sua esfera de atuação uma questão que apresenta um desmembramento na Justiça Federal, por razões de autonomia institucional e independência funcional, pode, aliás, deve comparecer para obter uma resposta a celeuma jurídica no prisma coletivo.

O fracionamento das esferas de atuação na área de tutela dos interesses difusos não é crível, pois objetiva-se a interpretação ampliativa e maximizante porquanto se depara com a salvaguarda de fatos jurídico-sociais que demandam uma solução, logo, fazer a atuação das Defensorias Públicas dos Estados firmar esse convênio importaria na minoração da força do comando constitucional do acesso à justiça, tão proclamado como uma das ondas renovatórias do processo civil.

O insigne jurista Mauro Cappelletti leciona:

...o recente despertar de interesse em torno do acesso efetivo à Justiça levou a três posições básicas, pelo menos nos países do mundo Ocidental. Tendo início em 1965, estes posicionamentos emergiram mais ou menos em seqüência cronológica. Podemos afirmar que a primeira solução para o acesso - a primeira 'onda' desse movimento novo - foi a assistência judiciária; a segunda dizia respeito às reformas tendentes a proporcionar representação jurídica para os interesses 'difusos', especialmente nas áreas da proteção ambiental e do consumidor; e o terceiro - e mais recente - é o que nos propomos a chamar simplesmente "enfoque de acesso à justiça" porque inclui os posicionamentos anteriores, mas vai muito além deles, representando, dessa forma, uma tentativa de atacar as barreiras ao acesso de modo mais articulado e compreensivo¹⁴.

A Defensoria Pública é uma das instituições que possui maior contato com a sociedade, e, mais intensamente com a população mais carente, a qual ocupa a maioria da massa dos processos envolvendo, v.g., crimes ambientais por manter animais em contraposição com a listagem do IBAMA, superendividados com a Caixa Econômica Federal, etc.

III.) Da Legitimidade das Defensorias Públicas para a Ação Civil Pública:

¹⁴ CAPPELLETTI, Mauro, GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris. 1988, p. 31 e ss.

A Lei Orgânica da Defensoria Pública estabelece como missão institucional velar pela tutela dos direitos e garantias individuais (*art. 4º, Lei Complementar 80/94*), no que é repetido, por exemplo, pela Lei Complementar Estadual Mineira n° 65/03, em seu art. 5º.

A voz da Defensoria Pública Estadual significa a *vox populi* e silenciar a autorização legal da instituição para a tutela coletiva é o mesmo que afastar mais ainda a população do acesso à justiça e a ordem jurídica justa e social.

Ainda que não houvesse essa previsão legislativa, a atuação da Defensoria Pública era apurada mediante interpretação sistemática e social que conferia esse significado ao art. 82, do Código de Defesa do Consumidor em conjunto com os dispositivos da Lei de Ação Civil Pública c.c art. 5º, Lei de Introdução ao Código Civil, o que era reconhecido expressamente pelos tribunais pátrios:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NO JULGADO. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEFESA COLETIVA DOS CONSUMIDORES. CONTRATOS DE ARRENDAMENTO MERCANTIL ATRELADOS A MOEDA ESTRANGEIRA. MAXIDESVALORIZAÇÃO DO REAL FRENTE AO DÓLAR NORTE-AMERICANO. INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. LEGITIMIDADE ATIVA DO ÓRGÃO ESPECIALIZADO VINCULADO À DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO. I – O NUDECON, órgão especializado, vinculado à Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, tem legitimidade ativa para propor ação civil pública objetivando a defesa dos interesses da coletividade de consumidores que assumiram contratos de arrendamento mercantil, para aquisição de veículos automotores, com cláusula de indexação monetária atrelada à variação cambial. II – No que se refere à defesa dos interesses do consumidor por meio de ações coletivas, a intenção do legislador pátrio foi ampliar o campo da legitimação ativa, conforme se depreende do artigo 82 e incisos do CDC, bem assim do artigo 5º, inciso XXXII, da Constituição Federal, ao dispor, expressamente, que incumbe ao “Estado promover, na forma da lei, a defesa do consumidor”. III – Reconhecida a relevância social, ainda que se trate de direitos essencialmente individuais, vislumbra-se o interesse da sociedade na solução coletiva do litígio, seja como forma de atender às políticas judiciárias no sentido de se propiciar a defesa plena do consumidor, com a conseqüente facilitação ao acesso à Justiça, seja para garantir a segurança jurídica em tema de extrema relevância, evitando-se a existência de decisões conflitantes¹⁵.

Primordialmente cumpre lembrar que a Lei 7.347/85 prevê expressamente, em função da Lei 11.448/07, que a Defensoria Pública possui legitimidade para intervir na tutela coletiva dos direitos, sejam eles difusos, coletivos ou individuais homogêneos.

¹⁵ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REsp 555111/RJ – Rel. Min. CASTRO FILHO 3ª T. DJ 18.12.2006 p. 363

Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart apontam que:

A Lei 11.448/2007 conferiu legitimidade à Defensoria Pública para a ação coletiva, eliminando polêmica existente sobre a extensão das atribuições deste órgão. Frise-se, no entanto, que a legitimação conferida à Defensoria Pública está ligada à sua finalidade essencial, desenhada no art. 134, da CF. Ou seja, a Defensoria Pública poderá ajuizar qualquer ação para a tutela de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos que tenham repercussão em interesses dos necessitados. Não será necessário que a ação coletiva se volte à tutela exclusiva dos necessitados, mas sim que a sua solução repercuta diretamente na esfera jurídica dos necessitados, ainda que também possa operar efeitos em outros sujeitos¹⁶.

A legitimação extraordinária é a da Defensoria Pública, onde se dispensa a demonstração de eventual pertinência temática, mas por amor à dialética e completude argumentativa, apontamos que tais incumbências se fazem presente, a uma, porque se encontram descritas nas leis orgânicas da instituição como função institucional velar por estes interesses difusos e coletivos, como dito alhures, e, a duas também, porque não é segredo que os procedimentos apuratórios dos ilícitos penais e administrativos que tem como gênese os hipossuficientes, a questão ambiental e os atos do IBAMA, por exemplo, bem como os superendividados perante a Caixa Econômica Federal, principalmente os mutuários do sistema financeiro habitacional e do crédito educativo.

Noutro passo, porém, intimamente ligado com a questão tem-se que a legitimação extraordinária basta a previsão legal como sói acontecer em inúmeros casos, dessa sorte, a lei presume o interesse jurídico da atuação dos legitimados legalmente fixados.

José Roberto dos Santos Bedaque leciona: *“Também a legitimidade extraordinária é aferida sem necessidade de qualquer juízo de valor sobre elementos da relação material controvertida. Basta verificar se existe autorização especial para que a parte figure em um dos pólos do processo, em nome próprio, defendendo direito de outrem”¹⁷.*

¹⁶ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de Processo Civil*, vol. 2 – *Manual do Processo de Conhecimento*. 7ª Ed. São Paulo: RT. 2007. p.746.

¹⁷ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Efetividade do Processo e Técnica processual*. 2ª Ed. São Paulo: Malheiros. 2007. p.280.

Aspectos atinentes à situação e o respeito do *piso mínimo vital* aos assistidos em matéria ambiental e financeira, traduzem matéria afeta constitucional e institucionalmente a Defensoria Pública, a qual atua nessas hipóteses não tão somente na defesa nos processos individuais nos Juizados Especiais Criminais dos Estados como na esfera cível, objetivando um justo processo legal.

Cirilo Augusto de Vargas realça que:

Conforme dito anteriormente, a legitimidade para propositura da ação civil pública, conferida à Defensoria por meio da Lei Federal nº 11.448/07, denota a clara opção do legislador de tutelar de forma massificada o interesse da população carente, em estrito atendimento ao art. 134 da Constituição Federal. Se, por acaso, ao final do processo, uma sentença favorável venha a ampliar o grupo de beneficiados, englobando pessoas de diferente posição sócio-econômica, isso não pode ser tomado como justificativa para exigir uma limitação prévia (não prevista pelo legislador, lembramos) para atuação da Defensoria. Resumindo: é intolerável a exigência de uma limitação de origem jurisprudencial (pertinência temática), no que toca à defesa dos interesses difusos em juízo, uma vez que o próprio Constituinte, legitimado para tanto, delimitou expressamente as atribuições da Defensoria Pública. E, caso o requisito constitucional seja atendido num primeiro momento, nada mais há que se questionar. Basta lembrar que o Ministério Público, órgão que há anos ocupa lugar de destaque na defesa dos interesses difusos, encontra no art. 127 da Constituição claro limite à sua atuação, restrita à defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Que fique bem claro que não estamos aqui defendendo o ajuizamento sem parâmetro e de forma irrefletida de ações civis públicas pela Defensoria Pública (o que certamente retiraria a credibilidade da instituição e banalizaria o instrumento processual). O que se busca é simplesmente a obediência à Constituição! Se o art. 134 dispõe 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", caberá ao órgão de execução encarregado da propositura observar sua atribuição¹⁸.

O atendimento dessa previsão revela a atenção do legislador com a realidade social e o vigor do papel institucional da Defensoria Pública dentro do seio social e no cenário jurídico, o que também se faz necessário na senda da área dos interesses em tela no processo subjacente.

¹⁸ VARGAS, Cirilo Augusto. *A Defensoria Pública e o problema da "pertinência temática"*. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 12, n. 1666, 23 jan. 2008. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=10875>>. Acesso em: 28 fev. 2008.

A Defensoria Pública de Minas Gerais atenta a esses preceitos constitucionais e legais obteve na Egrégia Corte de Justiça Estadual Mineira o reconhecimento dessa atribuição, o que revelou sensibilidade do tribunal a realidade social e também respeito às prerrogativas institucionais da classe cuja decisão trazemos à colação:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - DEFENSORIA PÚBLICA - LEGITIMIDADE ATIVA – LEI 11448, DE 15/01/2007 - APLICABILIDADE - ARTIGO 462, CPC - LEGITIMIDADE DAS ASSOCIAÇÕES - MICROSSISTEMA DO PROCESSO COLETIVO – APLICABILIDADE DO ARTIGO 82, DO CDC - FINALIDADES INCLUINDO DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS OU INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS.

Atualmente esta discussão perdeu o objeto, uma vez que a lei 11.448/07 incluiu expressamente a Defensoria Pública como legitimada para o ingresso da ação civil pública. Constata-se que o legislador brasileiro acolheu os argumentos favoráveis à legitimidade ativa da Defensoria Pública, posto que editou lei reconhecendo e consolidando tal situação. Oportuno constar que a doutrina, analisando tal alteração, vem afirmando que esta instituição somente poderá ingressar com a tutela coletiva quando existir uma hipossuficiência jurídica por parte dos tutelados, a qual poderá ser comprovada tanto por uma dificuldade organizacional (dificuldade de agrupamento para ingressar com a demanda) como financeira. Por fim, fica registrado que não se desconhece que há, no Supremo Tribunal Federal, ADI proposta pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público, questionando a constitucionalidade desta inovação legislativa. Ocorre que até o momento não foi proferida decisão liminar e, conseqüentemente, a decisão desta lide não sofrerá qualquer influência. Diante de tais argumentos constata-se a necessidade de aplicação do artigo 462, do Código de Processo Civil, o qual consagra o primado de que a decisão deve refletir o estado de direito e de fato existente no momento da decisão. Considerando que no estado atual o direito determina a legitimidade da Defensoria Pública para o ajuizamento da ação civil pública, necessária a reforma da r.sentença, que decidiu de forma contrária a este entendimento¹⁹.

Assim, resta patente a legitimidade *ad causam* para Defensoria Pública ingressar com a Ação Civil Pública porque possui legitimação para ser co-autora da ação e a duas por possuir nas leis de regência da classe dever de velar pelos direitos e garantias dos assistidos no plano individual ou coletivo.

¹⁹ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS. APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0024.06.251898-0/001 - COMARCA DE BELO HORIZONTE - APELANTE(S): DEFENSORIA PÚBLICA ESTADO MINAS GERAIS E OUTRO(A)(S) - APELADO(A)(S): ESTADO MINAS GERAIS - RELATOR: EXMO. SR. DES. BRANDÃO TEIXEIRA.

Decline-se, além disso, que o indigitado convênio indicado na referida LC n° 80/94 – art. 14, § 1° perde relevo pelo fato de haver inúmeras atuações conjuntas, isto é, litisconsórcio ativo com **aquiescência** e **cooperação** da própria Defensoria Pública da União.

A Constituição Federal, sob a perspectiva do acesso à justiça, não pode ser considerada apenas como um simples pedaço de papel, na observação de Lassalle, tampouco as instituições essenciais nela contempladas, sendo preciso dar-lhe o sentido de Constituição real, transformando-a em força ativa.

É o que nos ensina o mestre alemão Konrad Hesse, senão observe-se: “*A Constituição não configura, portanto, apenas expressão de um ser, mas também de um dever ser; ela significa mais do que o simples reflexo das condições fáticas de sua vigência, particularmente as forças sociais e políticas. Graças à pretensão de eficácia, a Constituição procura imprimir ordem e conformação à realidade política e social*”²⁰.

A Lei Complementar n° 80/94, **insista-se**: norma geral, não expressa o patrocínio da ação coletiva pela DPU, dispensando o convênio, sendo que a LCE n° 65/03, de caráter supletivo, dentro da competência estadual firmada na Constituição Federal, prevê o uso da ação civil pública, agora, de forma indiscutível, pela alteração da Lei n° 11.448/07 sobre a Lei n° 7.347/85, e sem restrição e distinção de órgão jurisdicional de primeira instância.

Conforme exposição do Ministro CELSO DE MELLO, do Supremo Tribunal Federal, na ADI 3.643/RJ, *verbis*: “*torna-se necessário acentuar que a questão da Defensoria Pública não pode nem deve ser tratada de maneira inseqüente pelo Poder Público*”.

Nesse passo leciona Humberto Peña de Moraes e José Fontenelle Teixeira da Silva que: “*Com efeito, de que vale o Estado assegurar direitos aos deserdados, se ele próprio não oferece quem os defenda e garanta? Por onde andará a Justiça? Justiça*”

²⁰ HESSE, Konrad. *A Força Normativa da Constituição*, Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1.991;

*para alguns não é Justiça e sim odiosa discriminação, incompatível com os conceitos do Estado moderno*²¹.

Ademais, é notório que na quase totalidade das sedes da Justiça Federal não há Defensoria Pública da União instala²², que trabalha sob o crivo da *reserva do possível*.

A omissão da União em estruturar a Defensoria Pública da União não pode projetar seus efeitos de forma negativa na Defensoria Pública Estadual que trabalha em cooperação com a DPU na salvaguarda dos direitos difusos e coletivos, em especial, na implementação de um sistema multifacetário de proteção da dignidade da pessoa humana na medida em que vulnera a acessibilidade dos mais carentes à ordem jurídica justa.

IV.) Dignidade da Pessoa Humana, Defensoria Pública e acesso à ordem jurídica justa e social:

A dignidade da pessoa humana é um dos pilares fundamentais da República, sendo certo que a lei quando o consagra traceja um perímetro mínimo de respeitabilidade aos direitos humanos, pouco importando o indivíduo, vez que é universal a sua incidência.

Luiz Antônio Rizzatto Nunes expõe:

É ela, a dignidade, o primeiro fundamento de todo o sistema constitucional posto e o último arcabouço da guarida dos direitos individuais... Dignidade é um conceito que foi elaborado no decorrer da história e chega ao início do século XXI repleta de si mesma como valor supremo, construído pela

²¹ MORAES, Humberto Peña de; SILVA, José Fontenelle Teixeira da. Assistência Judiciária: sua gênese, sua história e a sua função protetiva do Estado, Rio de Janeiro: Líber Júrís, 2ª ed.1.984. p.37/38.

²² "O princípio da igualdade reclama considerar a desigualdade dos fatos. Só assim, materialmente, ter-se-á isonomia. Aliás, não se pode deixar de ter em conta também o princípio da proporcionalidade. Sabido, infelizmente, a estrutura da Defensoria Pública não se confunde com a organização dos escritórios de advocacia. Em conseqüência, o funcionamento, quanto aos resultados, não é o mesmo. O defensor, ao contrário do advogado, não está em contato constante com o assistido. Alias, há profunda diferença, para esse fim, entre assistido e cliente. Este tem atendimento personalizado. Aquele, tantas vezes, atendido por defensores diferentes, dado o acúmulo de serviço [...] A interpretação jurídica, teleologicamente, deve voltar-se para o sentido social da lei" (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – REsp nº 130.054/RJ - 6ª T – Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro – DJ de 1/6/1.998, p. 198).

*razão jurídica... A dignidade nasce com a pessoa. É lhe inata. Inerente à sua essência*²³

José Joaquim Gomes Canotilho, por seu turno, em magistral lição ensina que a dignidade da pessoa humana parte pela teoria dos cinco elementos, a qual explica:

A Constituição da República não deixa quaisquer dúvidas sobre a indispensabilidade de uma base antropológica constitucionalmente estruturante do Estado de direito (cfr. CRP, art. 1.º: «Portugal é uma República soberana baseada na dignidade da pessoa humana»; art. 2.º: «A República Portuguesa é um Estado de direito democrático baseado no respeito e na garantia de efetivação dos direitos e liberdades fundamentais»).

A densificação dos direitos, liberdades e garantias é mais fácil do que a determinação do sentido específico do enunciado «dignidade da pessoa humana». Pela análise dos direitos fundamentais, constitucionalmente consagrados, deduz-se que a raiz antropológica se reconduz ao homem como pessoa, como cidadão, como trabalhador e como administrado (cfr. infra, Padrão II). Quanto à dignidade da pessoa humana, a literatura mais recente procura evitar um conceito «fixista», filosoficamente sobrecarregado (dignidade humana em sentido «cristão e/ou cristológico», em sentido «humanista-iluminista», em sentido «marxista», em sentido «sistémico», em sentido «behaviorista»).

1. Teoria de cinco componentes

Nesta perspectiva, tem-se sugerido uma «integração pragmática», susceptível de ser condensada da seguinte forma:

(1) Afirmação da integridade física e espiritual do homem como dimensão irrenunciável da sua individualidade autonomamente responsável (CRP, arts. 24.º, 25.º, 26.º).

(2) Garantia da identidade e integridade da pessoa através do livre desenvolvimento da personalidade (cfr. refracção desta ideia no art. 73/2.º da CRP).

(3) Libertação da «angústia da existência» da pessoa mediante mecanismos de socialidade, dentre os quais se incluem a possibilidade de trabalho e a garantia de condições existenciais mínimas (cfr. CRP, arts. 53.º, 58.º, 63.º, 64.º).

(4) Garantia e defesa da autonomia individual através da vinculação dos poderes públicos a conteúdos, formas e procedimentos do Estado de direito.

(5) Igualdade dos cidadãos, expressa na mesma dignidade social e na igualdade de tratamento normativo, (cfr. CRP, art. 13.º), isto é, igualdade perante a lei. Esta «teoria de cinco-componentes» (PODLECH) parece adequada às sugestões normativas da constituição e ao contexto jurídico-cultural²⁴.

²³ NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. Ed. Saraiva: São Paulo, 2002. P.49.

²⁴ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional. 10ª Ed. Coimbra: Almedina. 2001. p.302/303.

O grau de maturidade de uma democracia está na intensidade de seu respeito, bem como no teor da concretização de uma igualdade de fato, material e não uma letra seca e fria no texto constitucional.

Luiz Antônio Rizzatto Nunes diz:

...toda pessoa humana, pela condição natural de ser, com sua inteligência e possibilidade de exercício de sua liberdade, se destaca na natureza e se diferencia do ser irracional. Estas características expressam um valor e fazem do homem não mais um mero existir, pois este domínio sobre a própria vida, sua superação é a raiz da dignidade humana. Assim, toda pessoa humana, pelo simples fato de existir, independentemente de sua situação social, traz na sua superioridade racional a dignidade de todo ser. Não admite discriminação, quer em razão do nascimento, de raça, de inteligência, saúde mental ou crença religiosa²⁵.

A concretização desse postulado depende da vivacidade das garantias no sistema de tutela das liberdades públicas, a qual aparecerá definitivamente quando a todos indistintamente for concedido oportunidades de vida, além de possibilitar que as pessoas possam efetivamente ter chances de reconstruir seus passos rumo a horizontes melhores.

A dignidade da pessoa humana é o postulado que demanda um tratamento condigno a cada ser humano, com reconhecido equilíbrio na concretização de políticas públicas e o respeito às individualidades e particularidades de cada ser humano, onde considera-se que o homem é a medida de todas as coisas como expunha o filósofo Protágoras.

José Joaquim Gomes Canotilho diz que o postulado é um elemento dotado de abertura de valoração, cuja adequação e concretização depende de uma atuação dos órgãos ou agentes de concretização das normas²⁶.

José Afonso da Silva endossa o coro ao afirmar:

(...) o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos sociais, ou invocá-la

²⁵ NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. Princípio da Dignidade da Pessoa Humana...p.49/50.

²⁶ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional*. 10ª Ed. Coimbra: Almedina. 2001. p.219.

para construir "teoria do núcleo da personalidade" individual, ignorando-a quando se trate de direitos econômicos, sociais e culturais". Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana²⁷.

Ao se negar a legitimidade, por falta de convênio entre as instituições, houve, *data vênia*, ingerência na sua independência e autonomia, por terem se reunido para co-litigar, suprimindo, embora desnecessário, o ato de convênio, de cunho *infra-legal*, por vislumbrarem a relevância social e interesse coletivo do tema .

O disposto no art. 134, da Constituição Federal, não pode se tornar letra morta, tampouco uma promessa inconstitucional! E nem se diga que o prosseguimento do feito isoladamente pela DPU supriria os interesses dos assistidos, porquanto a *transcendência dos efeitos determinantes da decisão* hostilizada atingirá a atuação da DPE em todos os processos que envolvam entes federais, seja administrativo ou judicial.

Segundo Fredie Didier Júnior e Hermes Zaneti Júnior:

A nova redação do art. 5º da LACP (Lei 7.347/1985), determinada pela Lei n. 11.448/2007, prevê expressamente a Defensoria Pública (art. 5º, II, LACP) entre os legitimados para a propositura da ação civil pública. Atende, assim: a) a evolução da matéria, democratizando a legitimação, conforme posicionamento aqui defendido; b) a tendência jurisprudencial que se anunciava²⁸.

Importantíssimo firmar assim a consciência jurídica da verdadeira função e organização da Defensoria Pública no atual cenário Brasileiro. Vejamos as precisas descrições de Marília Gonçalves Pimenta:

A instituição é dotada de autonomia perante os demais órgãos estatais, estando imune de qualquer interferência política que afete sua atuação. E, apesar do Defensor Público Geral estar no ápice da pirâmide e a ele estarem todos os membros da DP subordinados hierarquicamente, esta subordinação é apenas

²⁷ SILVA, José Afonso da. *A dignidade da pessoa humana como valor supremo da democracia*. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 212, abr./jun. 1998, p. 89-94.

²⁸ DIDIER JÚNIOR, Fredie; ZANETTI JÚNIOR, Hermes. Curso de Direito Processual Civil – Processo Coletivo... p. 219.

sob o ponto de vista administrativo. Vale ressaltar, ainda, que em razão deste princípio institucional, e segundo a classificação de Hely Lopes Meirelles, os Defensores Públicos são agente políticos do Estado²⁹.

V.) O Litisconsórcio entre Defensorias e as conclusões:

Justamente em razão da autonomia e independência funcional, e no interesse coletivo-cooperativo federativo do bem comum dos assistidos é que a *actio* pode forma convergente de litisconsórcio, por extensão analógica do art. 5º, § 5º, da Lei 7.347/85.

Analogicamente confira o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. LITISCONSÓRCIO. POSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL. AUSÊNCIA DE DIPLOMA LEGISLATIVO QUE ATRIBUA O JULGAMENTO À JUSTIÇA ESTADUAL. PARCIAL PROVIMENTO. 1. Os artigos 111 e 113 do Código de Defesa do Consumidor incluíram no art. 5º da Lei nº 7.347/85, o inciso II e os §§ 4º, 5º e 6º, na atual redação da referida legislação, que a despeito das posições doutrinárias em contrário, não foram objeto de veto presidencial, como inclusive, já foi afirmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 213.947/MG. Com fulcro em tal entendimento, não há superfetação de atribuições entre os Ministérios Públicos, sendo cabível a pretendida assistência litisconsorcial. 3. A competência para o julgamento da ação civil pública em casos como o que se examina, é da Justiça Federal, especialmente, após o cancelamento da Súmula 183/STJ. 4. Agravo parcialmente provido para admitir a hipótese do litisconsórcio entre o Ministério Público Federal e o Ministério Público Estadual³⁰.

Onde há a mesma razão, há o mesmo direito!

Em que pese a disposição legal se dirigir ao Ministério Público, vez que à época ainda não havia sido aprovada a Lei nº 11.448/07, considerando que o tratamento constitucional dispensado à Defensoria Pública é igual ao dado para o Ministério Público, sendo ambas as instituições essenciais à função jurisdicional do Estado,

²⁹ ALVES, Cleber Francisco; PIMENTA, Marília Gonçalves. Acesso à Justiça em preto e branco: retratos institucionais da Defensoria Pública. Rio de Janeiro: Lúmen Júris. Rio de Janeiro. 2004. p.113.

³⁰ TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO. Agravo de Instrumento nº 2000.010.01.35624-9/GO, 5ª Turma. Relª. Juíza Selene Maria de Almeida, j. 22.10.2001, DJU 16.11.2001 p. 251.

tendo, inclusive, princípios institucionais idênticos, conclui-se que, também, é lícito às Defensorias Públicas, inclusive da União, realizarem litisconsórcio para a defesa dos interesses e direito, *principalmente quando as circunstâncias do caso o recomende* (CPC, art. 46), “[...] *independentemente da vontade dos réus* [...]” (RT – 589/155).

O litisconsórcio é instrumento de homenagem ao *Princípio da Economia Processual*.

A Defensoria Pública é órgão **uno** e **indivisível**, antes de ser evitada, a atuação conjunta deve ser estimulada. As divisões existentes na Instituição não obstam trabalhos coligados. Dentro da sua autonomia, pode engendrar litisconsórcio sem qualquer autorização e edição de convênio dependendo apenas da presença de um interesse comum, a saber, a defesa dos mais necessitados.

A estratégia é conjunta, e não deve ser cindida, pena de se quebrar a busca da **unidade de convicção** sobre o *meritum causae*, eis que o *decisum* deverá, dentro do impulso dos legitimados ativos, trazer resposta única ao maior interessado: **o assistido**.

Portanto, é plenamente possível o litisconsórcio facultativo entre órgãos da Defensoria Pública da União e Estadual valendo-se do mesmo entendimento utilizado em prol do Ministério Público.

A atuação da Defensoria Pública em defesa das pessoas necessitadas, permitindo efetividade, sem retórica, da Carta Cidadã, deve ser digna de louvor e homenagens.

Assim, não há como negar a legitimidade da Defensoria Pública para demandar ações civis públicas, inclusive com as Estaduais atuando perante a Justiça Federal sozinhas e/ou em litisconsórcio, no intuito de se garantir a tutela dos direitos denominados metaindividuais, sobretudo por se presumir estar configurado, diante da representação adequada, o interesse social relevante.

VI.) REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

ALVES, Cleber Francisco; PIMENTA, Marília Gonçalves. *Acesso à Justiça em preto e branco: retratos institucionais da Defensoria Pública*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris. Rio de Janeiro. 2004.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Efetividade do Processo e Técnica processual*. 2ª Ed. São Paulo: Malheiros. 2007.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional*. 10ª Ed. Coimbra: Almedina. 2001.

CAPPELLETTI, Mauro, GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris. 1988,

DIDIER JÚNIOR, Fredie; ZANETTI JÚNIOR, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil – Processo Coletivo*, Salvador: Ed. Jus Podium. 2.007.

GALLIEZ, Paulo. *Princípios Institucionais da Defensoria Pública*. 2ª ed. Rev. e Ampl. Ed. Lumem Júris, Rio de Janeiro. 2007.

HESSE, Konrad. *A Força Normativa da Constituição*, Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1.991

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de Processo Civil, vol. 2 – Manual do Processo de Conhecimento*. 7ª Ed. São Paulo: RT. 2007.

MORAES, Humberto Peña de; SILVA, José Fontenelle Teixeira da. *Assistência Judiciária: sua gênese, sua história e a sua função protetiva do Estado*, Rio de Janeiro: Líber Júris, 2ª ed.1.984.

NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. *Princípio da Dignidade da Pessoa Humana*. Ed. Saraiva: São Paulo , 2002.

ROBERT, Cínthia; SÉGUIN, Elida. *Direitos Humanos, acesso à justiça: um olhar da defensoria pública*, Rio de Janeiro: Forense, 2000.

SILVA, José Afonso da. *A dignidade da pessoa humana como valor supremo da democracia*. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 212, abr./jun. 1998.

VARGAS, Cirilo Augusto. *A Defensoria Pública e o problema da "pertinência temática"*. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 12, n. 1666, 23 jan. 2008. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=10875>>. Acesso em: 28 fev. 2008.