**ACESSO À JUSTIÇA: A IMPORTÂNCIA DA ADVOCACIA DATIVA FRENTE A UMA RELEITURA DO MAPA DA DEFENSORIA PÚBLICA NA ATUAL CONJUNTURA SOCIAL DO BRASIL**

**ACCESO A LA JUSTICIA: LA IMPORTANCIA DE LA LEY DATIVA FRENTE A UNA RELECTURA DEL MAPA DEFENSORIO PÚBLICO EN LA ACTUAL COYNTURA SOCIAL DE BRASIL**

João Pedro dos Santos Carnielo[[1]](#footnote-1)

 Mariana Lima Menegaz[[2]](#footnote-2)

**RESUMO**

Este artigo tem por objetivo discorrer sobre o acesso à justiça aos hipossuficientes, evidenciando a real situação das Defensorias Públicas do Brasil, bem como, traçar uma linha do tempo do ano de 2013 aos dias atuais, analisando as mudanças e avanços realizados neste período. Necessariamente, o artigo visa ressaltar a importância do exercício da advocacia dativa, em face ao déficit de defensorias em atividade e da quantidade de defensores per capta. Destaca-se a falta de interesse por parte do governo, enquanto garantidor de direitos, em prover o acesso à justiça às classes mais carentes, o qual se coloca como base de uma sociedade democrática de direitos, evidenciando o fenômeno chamado “Politização do Judiciário” em uma análise antropológica. Toma-se como método a releitura de autores e doutrinas consagradas, bem como trabalhos científicos e a análise de estatísticas e notícias, que buscam fomentar o debate acerca da realidade, que faz uma ruptura ao preconizado pela Constituição Federal de 1988.

**PALAVRAS CHAVE:** Direito. Acesso à justiça. Defensorias Públicas. Advocacia dativa.

**RESUMEN**

Este artículo tiene como objetivo discutir el acceso a la justicia para los hipossuficientes, destacando la situación real de los Defensores Públicos de Brasil, así como dibujar un cronograma desde 2013 hasta la actualidad, analizando los cambios y avances realizados en este período. Necesariamente, el artículo apunta a enfatizar la importancia del ejercicio de la defensa dativa, en vista del déficit de defensores activos y el número de defensores per capta. La falta de interés por parte del gobierno, como garante de los derechos, en proporcionar acceso a la justicia para las clases más desfavorecidas, que es la base de una sociedad democrática de derechos, destacando el fenómeno llamado "Politización del poder judicial" en un análisis antropológico. El método consiste en releer autores y doctrinas consagradas, así como en trabajos científicos y el análisis de estadísticas y noticias, que buscan fomentar el debate sobre la realidad, que rompe con el que defiende la Constitución Federal de 1988.

**PALABRAS CLAVE:** Derecho. Acceso a la Justicia. Defensores Públicos. Ley Dativa.

**INTRODUÇÃO**

A Constituição Federal de 1988 (CRFB/88), que rege todo o ordenamento jurídico brasileiro, considerada também como “constituição cidadã”, foi promulgada há cerca de 30 anos, sendo a sétima constituição desde a independência do país, em 1822, abrangendo direitos nunca antes tratados pelas demais, bem como convenções e tratados internacionais de Direitos Humanos colacionados pelo art. 5°, § 3°.

Ratificando o discurso histórico de Ulysses Guimarães (1988, p. 9) em sua promulgação, “A constituição pretende ser a voz, a letra, a vontade política da sociedade rumo à mudança”. Nesse sentido, sua abrangência se estende no que se tem por acesso à justiça, conforme a doutrina de renome internacional de Adda Pellegrini (2006, p. 40), “O acesso à justiça é, pois, a ideia central a que converge toda a oferta constitucional e legal desses princípios e garantias”.

De forma a resguardar o tratamento igualitário, garantido o acesso à justiça, pelo art. 5°, XXXV, CRFB/88, “a lei não excluirá da apreciação do poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” guardando consigo os princípios do juiz natural, da aderência, da nevitabilidade e da inafastabilidade da jurisdição, em consonância com o *caput* do mesmo artigo, garante que todos sejam tratados de forma igualitária pela lei e pelo Poder Judiciário, de forma a não haver discriminações de “qualquer natureza”.

Tendo em mente que, decorrente das transformações sociais, as chamadas gerações ou mesmo dimensões de direitos humanos, foi-se implementando pouco a pouco, liberdades individuais, direitos sociais, direitos de titularidade e a participação democrática. O acesso à justiça tem-se amplamente que não se trata apenas de um direito de recorrer ao Judiciário, mas também de propiciar esse direito à classe considerada hipossuficiente, sendo considerado como o direito mais básico dos direitos humanos (CAPELLETTI, 2015, p.5)

O presente artigo tem como objetivo tratar a “efetividade”, conforme o mesmo autor, tal efetividade que se coloca como essencial, visto que, não basta apenas garantir juridicamente tais direitos, mas sim tirá-lo do plano do formalismo para a substancial palpabilidade, a justa paridade de armas.

**1 DEFENSORIA PÚBLICA: PROBLEMÁTICAS QUE ENVOLVEM SUA ATUAÇÃO**

Como meio da promoção do acesso à justiça de forma a efetivar um direito objetivo de receber a tutela jurisdicional, é garantido aos hipossuficientes (ou seja, àqueles que não podem pleitear as custas judiciais sem que prejudique o sustento de si e de sua família, nos termos da lei), conforme disposto no art. 5°, LXXIV, a possibilidade de recorrer à defensoria pública, a qual é considerada pela Carta Magna, como função essencial à justiça. Preceitua o art. 134, *caput,* CF/88:

A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-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.

Desta forma, com a promulgação da Constituição em 1988 institui-se a Defensoria Pública que se tem atualmente, muito embora seu surgimento tenha sido anterior a esta.

A Constituição de 1934 já reconhecia a necessidade de se haver tal tutela aos menos favorecidos, no entanto, o texto da lei acabava por excluir os municípios, sendo considerados apenas a União e os estados. Nesse sentido, cabe ressaltar que o modelo adotado pela Carta Magna de 1988 teve grande destaque internacional, haja vista sua taxatividade progressista, que os outros Estados ainda caminhavam em direção.

Contudo em se tratando de sua implementação, a qual tem sido de maneira lenta, iniciando-se pelos grandes centros urbanos, um processo que já dura mais de 30 anos, mesmo com sua positivação no atual ordenamento, e sendo considerado um direito fundamental da pessoa humana, ainda hoje não podemos falar em acesso à justiça, nos termos da lei, de forma abrangente, visto que, de acordo com dados fornecidos pelo IPEA em parceria com a ANADEP (2013), apenas 28% das comarcas detinham pleno funcionamento da defensoria pública, conforme o mapa:



**Figura 1**- Mapa do Brasil com indicação das comarcas que possuem Defensoria Pública

**Fonte:** ANADEP, 2013.

Juntamente com estes dados publicados, tem-se que ainda no ano de sua divulgação (2013), não existia funcionamento de DEP’S em nenhuma cidade de três estados brasileiros, sendo eles: o estado do Amapá, Goiás e Santa Catarina, conforme o mapa disponibilizado a seguir:



**Figura 2-** Mapa do Brasil indicandoos estados que possuem Defensorias Públicas

**Fonte**: ANADEP, 2013.

Cabe, com grandes ressalvas, salientar que dada as datas da pesquisa, mudanças ocorreram em tais estados, no entanto denota-se que não existe um primor em garantir o acesso à justiça da população hipossufienciente economicamente, visto que, decorrendo do fenômeno conhecido como “Judicialização da Política e Politização do Judiciário” houve a necessidade de uma ação direta por parte do Supremo Tribunal Federal que obrigasse a implementação da Defensoria no estado de Santa Catarina no ano de 2012.

Os fenômenos citados da “Judicialização da Política e Politização do Judiciário”, os quais são amplamente tratados por diversos autores, traz consigo a discussão em relação à divisão de poderes clássica de Montesquieu, a primeira, realçando de um determinado heroísmo por parte do judiciário ao obrigar o executivo competente no cumprimento de suas obrigações, como evidenciado neste trabalho, e a segunda, seria a ideia de que chefia do executivo manteria influência de peso nas decisões dos tribunais, por meio das indicações.

No estado de Goiás, de acordo com as informações disponibilizadas pelo o próprio site da Defensoria, foi implementada na cidade de Goiânia e em apenas quatro cidades do interior.

No estado do Amapá, que até então atuava apenas por nomeação do governo através da advocacia dativa, só veio a implementar um concurso público para de fato terem defensores ativos no atendimento da população quando por decisão do Superior Tribunal de justiça, obrigou-se o governo estadual, no prazo de cinco dias, a organizar tal concurso para que somente no ano de 2019 fossem empossados 40 defensores.

Os dados trazem consigo que do período compreendido entre os anos de 2003 a 2013, não houve provimento de nenhum cargo nos estados tratados, o que corrobora o mencionado neste artigo, quando pela perspectiva da inércia do governo, haja vista que este só os provê por força imperativa sancionadora.

Ainda assim, em 2016 estimava-se que apenas quatro estados possuíam defensorias em todos seus municípios, o que se torna preocupante dada a abrangência do território nacional, sendo estes: Tocantins, Rio de Janeiro, Roraima e Distrito Federal, (GRILLO, Brenno, 2016) isto considerando o IV Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil publicado em 2015. Evidencia-se o déficit descomunal de defensores em relação à quantidade de comarcas e pessoas que necessitam de atendimento, os quais são analisados pelo mesmo relatório:

a pesquisa adotou como parâmetro a recomendação do Ministério da Justiça, segunda a qual “a relação recomendável de Defensores Públicos por habitante deve oscilar na faixa aproximada de um defensor público para cada dez mil ou, no máximo, 15 mil que possam ser considerados alvo da Defensoria Pública” (Ofício n.º 287-2011/SRJ-MJ, de 17 de março de 2011). Tem-se, assim, que o número de pessoas com rendimento mensal até três salários-mínimos por cargo existente de defensor público no Brasil é 18.336. No entanto, essa proporção sobe para 56.620 quando a comparação é feita com cargos providos.

Nas cidades do interior, que de fato não existem defensorias, e o que garante o acesso à justiça é a advocacia dativa, sendo assim, é de grande importância dissertar sobre esta instituição propriamente dita que atua em todo o país.

**2 ADVOCACIA DATIVA COMO MEIO DE ACESSO À JUSTIÇA**

Não obstante a esta realidade cabe também desenhar o papel da advocacia dativa na atualidade, visto que se coloca de fato como uma função essencial à justiça, onde não existe a tutela jurisdicional da Defensoria Pública.

Sua atuação é conexa ao que se tinha por acesso à justiça ao início do século XX, onde ainda o Estado colocava como obrigatoriedade que a classe dos advogados arcasse com tal necessidade, sem sequer ressarci-los pelo serviço *pro bono*, conforme Cleber Francisco Alves (2005 p.53):

Assim, em muitos países foram sendo aprovadas legislações que transformavam em obrigação jurídica, de caráter coercitivo, o antigo dever humanitário e caritativo dos profissionais jurídicos de patrocínio gratuito dos interesses dos economicamente necessitados em Juízo. O Estado ainda não reconhecia como obrigação do poder público arcar com o ônus de subsidiar os serviços de assistência judiciária.

Na atualidade, o papel instituído à advocacia dativa é o de atuar nas causas em que, se tratando de hipossuficientes, quando há “impossibilidade da Defensoria Pública” conforme o parágrafo 1° do art. 22 da Lei 8.906 de julho de 1994:

§1º O advogado, quando indicado para patrocinar causa de juridicamente necessitado, no caso de impossibilidade da Defensoria Pública no local da prestação de serviço, tem direito aos honorários fixados pelo juiz, segundo tabela organizada pelo Conselho Seccional da OAB, e pagos pelo Estado.

Desta forma, em análise à sua atuação, verifica-se que a advocacia dativa tem prestado serviço essencial à sociedade, muito embora legalmente só se deva atuar nas situações de “impossibilidade”.

A realidade do que se tem é que suprindo um déficit da defensoria, tal função é exercida por advogados particulares que atuam por meio de designação para prestarem serviços em causas diversas.

A fixação de seus honorários ocorre pelo próprio juiz, que arbitra os UHD’s (Unidade de Honorário Dativo), cabendo ao advogado executá-los, sendo, que no estado de Goiás o valor é de R$ 165,25 (considerando reajuste em 2016) arbitrados pela portaria PGE N.º

293/2003 da procuradoria do estado de Goiás, bem como a tabela do valor estipulado a cada causa. Ressalta-se que tais valores variam de acordo com cada estado.

Há também a discussão em relação aos valores atribuídos aos serviços, visto que, a estipulação dos valores pela OAB, para a atuação dos advogados em âmbito particular, é um valor consideravelmente maior.

Analisando, vê-se que não existe primor por parte do governo em garantir de fato o acesso à justiça a todos indivíduos de forma horizontal, igualitária e efetiva. Embora haja a advocacia dativa, estes não são pagos corretamente, existindo ainda uma demora em relação aos repasses, podendo citar como exemplo o estado de Goiás, onde houve promessa do governador eleito em fazer os devidos repasses, que se encontravam em atraso desde 2014, aos dativos, tendo estes sido feitos em agosto de 2019.

**CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Dado o exposto, cabe ressaltar a importância do acesso à justiça, como direito primordial de todo brasileiro na garantia material de um Estado Democrático de Direito, bem como a importância da advocacia dativa, visto que, vem em muitos estados atuando de fato como ente essencial da justiça e como instrumento de democratização em face da insuficiência quantitativa de defensorias públicas nas comarcas, do déficit de defensores por hipossuficiente a ser atendido, o que é ocasionado pelo desinteresse institucional de sua implementação.

 Em uma análise antropológica, minuciosa, a crítica se faz dado o desinteresse por parte do Estado em garantir de fato a democracia, no que diz respeito ao acesso à justiça, juridicamente falando. A defensoria visa não somente tutelar um direito humano, mas sim uma classe, uma camada da sociedade, que é institucionalmente marginalizada e privada de direitos basilares, o que não é de fato “interesse da classe dominante”. A atenção do Estado se coloca claramente de forma tendenciosa, quando garante a existência do juízo, ao qual vai dizer o direito em exercício de sua jurisdição; a existência do Ministério Público, que não atua somente como “fiscal da lei”, mas também é detentor de poder político com o fenômeno da “politização do judiciário”, bem como acusador nas causas criminais; mas não garante a

defesa isonômica por meio da defensoria pública, o que acaba por fomentar a desigualdade, contrariando o preceituado pelo art. 5°, *caput,* CF.

Conforme Abraham Lincoln, “só tem o direito de criticar aquele que pretende ajudar”, desta forma ressalta-se, por fim, a necessidade do provimento de pesquisas em relação às Defensorias Públicas e ao exercício da Advocacia Dativa, tal como sua publicidade, que analisem como se dá seu exercício em cada estado, como tem sido a implementação nas cidades do interior, bem como a publicação anual do “Mapa da Defensoria no Brasil” que tem sido objeto deste artigo, haja vista que os dados oportunizados marcam datas de 2013 e 2015.

**REFERÊNCIAS**

BRASIL. Constituição Federal de (1988**). Constituição da República Federativa do Brasil**. Diário Oficial da União. Brasília. DF. 5 de out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil\_03/constituicao/constituição.htm> Acesso em: 20 set.2019

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northifleet. Porto Alegre. Sérgio Antônio Fabris, 1988.

ALVES, Cleber Francisco. **A estruturação dos serviços de Assistência Jurídica nos Estados Unidos, na França e no Brasil e sua contribuição para garantir a igualdade de todos no Acesso à Justiça**. Tese de doutorado- Pontifícia Universidade Católica RJ. Rio de Janeiro, 2005.

BRASIL. Lei n° 8906, de 4 de julho de 1994. **Dispões sobre o estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB)**. Brasília, DF: Presidência da República, [2019]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8906.htm>> Acesso em: 20 de set. 2019

ALMEIDA, Evaldo E. G. **Acesso à justiça: o papel da defensoria**. Trabalho de conclusão de curso- Universidade de Brasília. Brasília, 2013

GRINOVER, A., P.; CINTRA, A. C. A.; DINAMARCO, C., R., **Teoria Geral do Processo.** Unifor. 31° Edição, Brasil, 2006. Pág. 40.

MAPA DA DEFENSORIA PÚBLICA NO BRASIL. IPEA/ ANADEP. Disponível em: <<http://www.ipea.gov.br/sites/mapadefensoria/defensoresnosestados>> Acesso em: 20 set. 2019.

MAPA DA DEFENSORIA PÚBLICA NO BRASIL. IV. Disponível em: <<https://www.anadep.org.br/wtksite/cms/conteudo/39420/mapa_da_defensoria_publica_no_brasil_impresso_.pdf>> Acesso em: 20 set. 2019

DIAGNÓSTICO DA DEFENSORIA PÚBLICA. Disponível em:

<<https://www.conjur.com.br/dl/iv-diagnostico-defensoria-publica-brasil.pdf>> Acesso em: 20 set. 2019.

STF.AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE: ADI: 4270. Relator: Min. Joaquim Barbosa, DJ: 25/09/2012. JusBrasil, 2012. Disponível em:

<<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22869968/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-4270-sc-stf/inteiro-teor-111144865?ref=juris-tabs>> Acesso em: 20 set. 2019

STJ OBRIGA GOVERNO DO AMAPÁ A REALIZAR CONCURSO. Disponível em:

<<http://g1.globo.com/ap/amapa/noticia/2014/05/stj-obriga-governo-do-amapa-realizar-concurso-para-defensor.html>> Acesso em: 20 set. 2019

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE GOIÁS. Disponível em:

<<http://www.defensoriapublica.go.gov.br/depego/index.php?option=com_content&view=article&id=14&Itemid=115>> Acesso em: 20 set. 2019

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DÁ PRAZO DE CINCO DIAS PARA CONCURSO DE DEFENSOR NO ESTADO DO AMAPÁ. Disponível em:

<<https://g1.globo.com/ap/amapa/noticia/tribunal-de-justica-do-ap-da-prazo-de-5-dias-para-defensoria-publica-fazer-concurso.ghtml>> Acesso em: 20 set. 2019

POSSE DE QUEARENTA DEFENSORES NO ESTADO DO AMAPÁ. Diponível em: <<https://g1.globo.com/ap/amapa/noticia/2019/03/26/com-30-anos-e-sem-concurso-publico-defensoria-publica-do-ap-da-posse-a-40-novos-profissionais.ghtml>> Acesso em: 20 set. 2019

PORTARIA ADVOCACIA DATIVA OAB-GO. Disponível em:

<<http://www.oabgo.org.br/oab/advocacia-dativa/portaria-n-293-2003-da-pge/>>Acesso em: 20 set. 2019.

REPASSE ADVOCACIA DATIVA OAB-GO. Disponível em:

<<http://www.oabgo.org.br/oab/noticias/honorarios-dativos/advocacia-dativa-recebe-mais-r-1-4-milhao-em-repasse-de-agosto/>> Acesso em: 20 set. 2019

1. Acadêmico do quarto período do curso de Direito da Universidade do Estado de Minas Gerais-UEMG.

 E-mail: jp\_carnielo@hotmail.com. [↑](#footnote-ref-1)
2. Advogada. Mestranda em Direito pela UNESP/Franca. Professora da Universidade do Estado de Minas Gerais (UEMG), unidade Ituiutaba. Pós-graduada em Processo Civil e Argumentação Jurídica pela PUC/Minas. Mediadora e conciliadora judicial e extrajudicial. E-mail: mariana\_menegaz@hotmail.com. [↑](#footnote-ref-2)