

ASSISTÊNCIA JURÍDICA E JUDICIÁRIA NO BRASIL: LEGITIMAÇÃO, EFICÁCIA E DESAFIOS DO MODELO BRASILEIRO

Daniel Mourgues Cogoy

RESUMO

O presente trabalho visa analisar os modelos de assistência judiciária gratuita adotados pelo Direito Brasileiro, quais sejam os prestados por meio de defensores públicos e advogados dativos, contextualizando-os com o paradigma de Estado Democrático de Direito. Objetiva-se ainda analisar-se a prestação de tais serviços sob a ótica dos modelos burocrático e gerencial de prestação de serviço público, a fim que compreender qual o sistema que melhor pode se adequar aos ideais de eficiência e participação democrática colimados pelo Direito Administrativo contemporâneo. Ao final, pretende-se atribuir especial ênfase à Defensoria Pública, enquanto principal instrumento de acesso à justiça dos hipossuficientes, propondo alternativas para modernização do modelo atualmente adotado em nosso país.

Palavras-chave: Assistência Judiciária Gratuita; Defensoria Pública; Acesso à Justiça; Reforma administrativa.

1. INTRODUÇÃO

Visa o trabalho em tela o aprofundamento do debate jurídico acerca da assistência jurídica e judiciária gratuita prestada em nosso país, à luz do princípio constitucional da eficiência dos serviços públicos. O estudo terá por base a legislação vigente e os modelos ora em uso, à luz dos conceitos de modelo burocrático (weberiano) e gerencial de Administração Pública.

O estudo monográfico em tela pretende contextualizar tais modelos em face da Constituição Federal de 1988 e das mudanças introduzidas pela Emenda Constitucional 19/1998, que introduziu, na Administração Pública brasileira, o sistema “*gerencial*” ou de “*governança*”.

Em especial, visa-se debater o status atual da Defensoria Pública, principal fonte de acesso à justiça, em nosso país, para os economicamente hipossuficientes, e claramente calcada no modelo burocrático weberiano.

A seguir, com ênfase no modelo *staff model* – Defensoria Pública –, este será contextualizado perante os modelos burocrático e gerencial. Ao final, o trabalho busca oferecer sugestões para melhor adequação da Defensoria Pública aos princípios da eficiência e participação popular, em consonância com as exigências do paradigma constitucional vigente.

2. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA NO BRASIL. FUNDAMENTAÇÃO CONSTITUCIONAL

Para que se possa falar sobre Assistência Judiciária Gratuita, primeiramente é necessário tecer considerações acerca de sua fundamentação constitucional. De fato, tem-se que o direito constitucional, ao longo de sua evolução, adotou diferentes paradigmas, sendo que, de acordo com o modelo adotado, também a concepção de assistência jurídica foi sendo modificada.

O primeiro paradigma constitucional é o de “Estado de Direito” ou “Estado Liberal”, adotado a partir das Constituições americana e francesa do século XVIII. Nesta concepção, cabe ao Estado o mínimo de intervenção na vida privada, garantindo-se aos cidadãos, dentre outros, os direitos de liberdade e propriedade. Neste momento, a idéia de assistência judiciária aos pobres não possuía assento constitucional. O trabalho, quando realizado, se dava de forma voluntária, eventual e gratuita, e sempre sem intervenção estatal.

Em sequência a esta concepção, vem a ser adotado o paradigma de “Estado Social” ou “Estado de Bem-estar Social”. Neste modelo, não mais cabe ao Estado a garantia apenas formal dos direitos, mas também a sua efetiva prestação. Desta forma, passa a ser responsabilidade do Poder Público assegurar aos seus cidadãos o acesso à saúde, educação e segurança, além de outros direitos tidos como fundamentais.

Neste contexto, começa-se a pensar a questão da assistência judiciária aos pobres, naquilo que CAPPELLETTI (1988) denominou de “Primeira Onda do Acesso à Justiça”. Logo, passa a ser exigido do Estado que garanta não apenas o direito formal de acesso à justiça, mas também que o garanta materialmente.

Surgem, então, os primeiros modelos de Assistência Judiciária Gratuita, os quais, porém, não foram uniformemente adotados no Direito comparado. Desta forma, ora se fala apenas em gratuidade de justiça, cabendo ao Estado custear o processo aos que comprovarem insuficiência de recursos; ora em realização de convênios junto a advogados, para que estes, mediante remuneração, prestem assistência aos necessitados; por fim, alguns países optaram por criar instituições estatais cuja finalidade é a de garantir acesso aos economicamente hipossuficientes, denominadas, na América Latina, de Defensorias Públicas.

O conceito de Assistência Judiciária Gratuita, porém, sofreu as consequências de uma nova mudança de paradigma constitucional, com o advento do modelo de “Estado Democrático Social”, no qual há que se conceber o Estado dentro de uma realidade de solidariedade social, necessidade de proteção aos interesses difusos e coletivos, e respeito à complexidade de uma sociedade multifacetária.

É corolário deste novo paradigma que se identifique que o atual fundamento constitucional da Assistência Judiciária Gratuita esteja radicado no art. 3.º da Constituição Federal de 1988, o qual assim prevê:

“Art. 3.º: Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

III – erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais.”

Portanto, se de um lado o Estado trouxe para si o monopólio da jurisdição, podendo exercer poder de império que justifica inclusive a restrição de direitos individuais como os de liberdade e propriedade, de outro lhe cabe o dever de agir em prol da erradicação da pobreza, da marginalização e da redução de desigualdades sociais e regionais. Incumbe ao mesmo Estado acusador e expropriatório o dever de garantir, a todo cidadão, independentemente de sua classe social e poder aquisitivo, condições de obter orientação acerca de seus direitos (assistência jurídica) e meios de defendê-los em juízo (assistência judiciária).

É de se notar que, no paradigma do Estado Democrático de Direito, o próprio conceito de pobreza evoluiu em relação ao adotado pelos modelos anteriores. Assim, se em um primeiro momento concebia-se como pobre aquele que é desprovido de recursos econômicos, no paradigma atual paulatinamente os termos “pobre e pobreza” vêm sendo substituídos pelos conceitos de exclusão e vulnerabilidade social.

De fato, se bem observarmos, não há um consenso, entre os operadores do Direito, sobre o conceito de “pobre” ou “economicamente hipossuficiente”. Mesmo entre as Defensorias Públicas Estaduais e Federal não há uma uniformidade na conceituação de pobreza¹, ora assim sendo definidos os que se enquadram nos critérios de isenção de imposto de renda, ora os que recebem até dois ou três salários mínimos nacionais.

ROCHA (2009), com acerto, define que pobre não é apenas o destituído de recursos financeiros, mas aquele que tem desrespeitados seus direitos fundamentais, como o acesso à saúde, educação e moradia. É pobre, e merece especial proteção do Estado, aquele desprovido de meios de fazer valer, efetivamente, o acesso aos mais básicos e elementares direitos².

1 Ver o III Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil.

2 Interessante ainda que ressaltar que há hipóteses em que a Defensoria Pública pode

A se adotar este entendimento, pode-se afirmar que a Constituição Federal, em seu artigo 3º, ao mencionar a erradicação da pobreza, elege, como meio de assegurar a dignidade humana, a erradicação da violação dos direitos fundamentais. Logo, não é outro o fundamento do dever do Estado de garantir acesso à justiça aos cidadãos em situação de vulnerabilidade social, seja por meio da gratuidade de justiça, da atuação de advogados dativos, ou mesmo por intermédio das Defensorias Públicas.

Finalmente, há que se concluir que, dentro do modelo Estado Democrático de Direito, a idéia de Assistência Judiciária há de ser compreendida em sentido mais amplo que a mera defesa em juízo, no que CAPPELLETTI (1988) denominou de “*segunda e terceira onda do acesso à justiça*”, na qual, para além da tutela de direitos meramente individuais, há que se buscar a tutela de direitos difusos e coletivos, bem como a efetividade da prestação jurisdicional.

De fato, se bem observarmos o conteúdo dos art. 5º, LV, e 134, a Constituição Federal trata de assistência jurídica e judiciária, integral e gratuita. Ora, por assistência jurídica se compreende a orientação, ao interessado, acerca de seus direitos, e, mesmo, a educação para o exercício de direitos. Além disso, a assistência integral é aquela que abrange não apenas os direitos individuais, mas também os difusos e coletivos. E mais, deve-se conceber os socialmente vulneráveis não apenas individualmente, mas também como categoria social, de maneira a melhor garantir a defesa de seus direitos.

Além disso, é também fundamental que o acesso à justiça seja garantido de forma efetiva. Tal assertiva engloba idéias como o princípio da razoável duração do processo, mas também, que o serviço de assistência judiciária gratuita seja prestado com qualidade e de forma eficiente. Também se exige dos órgãos

atuar a despeito da condição econômica do assistido, como ocorre nas hipóteses de defesa na esfera criminal e curadoria especial. Nota-se, portanto, que o conceito de “necessitado” é bem mais abrangente que o de “desprovido de recursos econômicos”.

públicos, e neles incluídos os responsáveis pela garantia do acesso à justiça, que prezem sua legitimidade perante a sociedade civil. Logo, tais instituições, mesmo quando organizadas de forma autônoma, devem possuir canais de interação com a população civil organizada, a fim de tornar possível não apenas o controle de sua atuação, mas também a delimitação, conjunta, de suas finalidades e objetivos.

3. MODELOS DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA: ADVOCACIA DATIVA. DEFENSORIA PÚBLICA. ADVOCACIA VOLUNTÁRIA

O acesso à justiça aos necessitados é garantido, nos sistemas judiciários ocidentais, de diferentes maneiras, de acordo com a conveniência do poder constituído. Costuma-se agrupar os diferentes modelos em três grupos: o sistema *judicare*, o *staff model* e o misto.

O sistema *judicare* é bastante comum, sendo adotado em diversos países europeus, tais como França, Inglaterra, Holanda e Áustria. Neste sistema o patrocínio da defesa dos necessitados é garantido por meio de advogados remunerados pelo Estado, mas sem vínculo empregatício com o Poder Público. Entende-se que, em razão de caber aos advogados o monopólio da representação em juízo dos particulares, não cabe à Administração Pública se imiscuir em tal seara. Outrossim, por se tratar de atividade privada, impõe-se ao Estado a devida contrapartida financeira aos prestadores deste serviço.

Finalmente, há países que adotam sistemas combinados, mesclando tanto o modelo *judicare* quanto o *staff model*.

No Brasil, a assistência judiciária aos pobres é garantida desde a Constituição Federal de 1934. Esta previa, em seu artigo 113, que cabia ao Estado prestar assistência judiciária aos necessitados. Apenas na Carta Magna de 1988, porém, em seu art. 134, foi criada a Defensoria Pública como instituição – no

âmbito estadual e federal – com a finalidade de garantir a assistência jurídica integral e gratuita a todos os necessitados. Tem-se, porém, que o Brasil adota um sistema de acesso à justiça misto, com a Defensoria Pública exercendo o papel de principal meio de acesso, utilizando-se, subsidiariamente, do sistema *judicare*, denominado advocacia dativa em nosso país.

No Brasil, preferencialmente, a Assistência Jurídica é prestada pelas Defensorias Públicas, nos termos do artigo 134 da Constituição Federal. A Defensoria Pública se encontra organizada em duas instituições: A Defensoria Pública da União (DPU) e as Defensorias Públicas dos Estados, Territórios e Distrito Federal (DPEs). A primeira tem atribuição para atuar nas Justiças Federal, Eleitoral, Militar e do Trabalho; a competência das DPEs é residual. Desse modo, as pessoas consideradas hipossuficientes, assim definidas aquelas que não possuem condições financeiras de arcar com os custos de contratação de advogado sem prejuízo do sustento, seu e de sua família, podem se socorrer de tais serviços.

Embora as Defensorias Públicas, enquanto instituições essenciais à administração da justiça, tenham adquirido tal status apenas a partir da Constituição Federal de 1988, o fato é que, a despeito de previsão constitucional, elas vêm sendo organizadas em nosso país há pelo menos cinquenta anos. Como já antes asseverado, surgem como consequência da adoção do paradigma do Estado Social, que ocorreu em nosso país, por ocasião da edição da Constituição Federal de 1934, ao lado de diversos outros direitos, como acesso ao trabalho, saúde e educação.

Dessa forma, as Defensorias Públicas são criadas com a finalidade de garantir acesso à justiça aos cidadãos necessitados. Primeiramente, na esfera criminal, visando garantir o direito de defesa e contraditório aos acusados em geral, especialmente aos pobres. E, mais recentemente, ampliando sua esfera de atuação, a fim de atingir também a esfera cível, com ênfase na tutela de direitos de família e direitos possessórios, para, há pouco tempo, abranger outras áreas, como a defesa do consumidor e mesmo a tutela de direitos difusos e coletivos.

4. ACESSO À JUSTIÇA E ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO. MODELOS BUROCRÁTICO E GERENCIAL

Conforme já asseverado linhas acima, a necessidade de prestação, por parte do Estado, de serviços que garantam o acesso à justiça aos hipossuficientes apenas surge no momento histórico em que se vivenciava, na sociedade ocidental, o paradigma constitucional do Estado Social. Logo, não é de se estranhar que boa parte dos países ocidentais tenha adotado o modelo de *staff model*, o qual se ajusta, com precisão, ao modelo burocrático, conforme descrito por Max Weber.

WEBER (2000)³ indicava como forma de dominação da sociedade o caráter racional, assim definido como “baseado na crença da na legitimidade das ordens estatuídas e do direito de mando daqueles que, em virtude dessas ordens, estão nomeados para exercer a dominação (dominação legal)”. Segundo o referido autor, esta dominação legal se baseia nas seguintes idéias: a) todo direito pode ser estatuído de forma racional; b) todo direito é abstrato; c) as ordens do superior obedecem à ordem impessoal que orienta suas disposições; d) quem obedece o faz ao direito, e não ao seu superior; e) em razão disso, os membros da associação apenas estão obrigados a obedecer as ordens que se enquadrem dentro de sua competência objetiva; f) a existência de uma hierarquia oficial, isto é, a existência de instâncias fixas de revisão e supervisão; g) separação absoluta entre os quadros administrativos e os meios de administração e produção; h) inexistência de apropriação do cargo pelo detentor; i) aplica-se o princípio da documentação dos processos administrativos.

Ainda de acordo com WEBER (2009), seria próprio do quadro administrativo burocrático o fato de serem os servidores pessoalmente livres, nomeados

3 WEBER, Max. Economia e Sociedade, volume I. Brasília: Editora UnB. 2000.

com competência funcional fixa, salário determinado, que exercem seu cargo como atividade principal, com perspectiva de progressão funcional, trabalhando em separação absoluta dos meios de produção e estando submetidos a um sistema rigoroso de disciplina e controle do serviço. Segundo Weber, a dominação burocrática significa dominar por meio do conhecimento.

Seriam conseqüências da dominação burocrática o nivelamento, a plutocratização e a impessoalidade. Além disso, tal sistema faria com que os servidores executassem sua função por meio de formalismos, exercendo seus cargos de forma materialmente utilitarista.

Como forma de reação a este modelo – o burocrático – surge o modelo de governança ou gerencial. Nas palavras de MEDAUAR (2009)⁴:

A importância da Administração se revela pelo tratamento amplo que hoje recebe nas Constituições, inclusive a brasileira. Revela-se, ainda, pela preocupação, quase universal, em modernizá-la, para que tenha eficiência, atue sem corrupção, não desperdice recursos públicos e respeite o indivíduo, tratando-o como cidadão, portador de direitos, não como súdito que recebe favor. A tentativa de modernizar a Administração muitas vezes se expressa em propostas de reforma administrativa, que em geral, permanecem na condição de promessa de campanha ou se limitam a extinguir órgãos, com dispensa de servidores. O tema da reforma administrativa, então, vem sendo reiterado também no Brasil, o que se mostra necessário até que medidas efetivas propiciem melhoria contínua e crescente no funcionamento da Administração.

⁴ MEDAUAR, Odete. Pag 32. Direito Administrativo Moderno, 13.a edição, Revista dos Tribunais, São Paulo, 2009.

Algumas idéias de fundo devem nortear a reforma administrativa: Administração do serviço público; Administração eficiente, ágil rápida para atender adequadamente às necessidades da população, o que facilitará o combate à corrupção; economicidade e Administração de resultados; predomínio da publicidade sobre o segredo.

Um dos pontos fundamentais do sistema gerencial é a idéia de eficiência dos serviços públicos. No Brasil, tal medida foi introduzida por meio da EC 19/98, a qual incluiu a eficiência entre os princípios da Administração Pública, elencados no art. 37 da CF. Por meio de tal comando, exige-se do Estado que aja de forma rápida e com rendimento, alcançando os objetivos traçados pela sociedade. Além disso, o modelo gerencial ou de governança também implica em que o Estado delegue a particulares o exercício de funções públicas, mantendo para si, porém, a atividade de regulação e fiscalização do prestação das mesmas.

Tendo em vista o acima exposto, tem-se por necessário o aprofundamento do debate jurídico acerca da assistência jurídica e judiciária gratuita prestada em nosso país, à luz do princípio constitucional da eficiência dos serviços públicos. Tal estudo deve ter por base a legislação vigente e os modelos ora em uso, à luz dos conceitos de modelo burocrático (weberiano) e gerencial de Administração Pública. À primeira vista, os modelos de advocacia dativa e *pro bono*, nos moldes ora vigentes, têm enquadramento no modelo gerencial, enquanto que a Defensoria Pública pode ser classificada dentro do sistema weberiano.

Entretanto, resta perquirir se, de fato, os modelos adotados para prestação de assistência jurídica e judiciária em vigência no nosso país obedecem a critérios mínimos de economicidade, eficiência e transparência, possibilitando, inclusive, a participação da sociedade e do terceiro setor.

Ora, outra não é a realidade das Defensorias Públicas, notadamente no

sistema brasileiro, que não sua adequação ao modelo burocrático. Os defensores públicos são necessariamente bacharéis em Direito, ingressando na carreira por meio de concurso público. Aos mesmos são garantidas inamovibilidade e independência funcional, havendo, ainda, hipóteses de progressão na carreira por antiguidade e merecimento.

Ocorre que, dentro de tal modelo, como bem asseverado por Weber, verifica-se uma situação de dominação, ou seja, o cidadão que busca tais serviços o faz na condição de cliente, de dominado, de subserviente.

Além disso, como já asseverado, os defensores públicos estão expostos aos efeitos negativos do modelo burocrático, em especial o formalismo e a execução meramente utilitarista. Tal se revela uma contradição em si mesma, haja vista que, justo por parte da Defensoria Pública, se espera um papel importante na emancipação dos marginalizados. Quando a Defensoria, entretanto, se revela instrumento de dominação racional, compromete-se toda a sua função constitucional.

Necessário dar destaque, em tal debate, ao papel institucional da Defensoria Pública, haja vista ser ela, ainda hoje, a principal prestadora de assistência jurídica e judiciária, e em razão de se encontrar em franca fase de expansão, consolidação e ampliação de suas funções. Tais assertivas restam evidentes, ante as recentes alterações legislativas que concederam autonomia orçamentária e financeira às Defensorias Públicas dos estados, bem como garantiu, aos defensores públicos, legitimidade para a proposição de ações coletivas. Além disso, o Congresso Nacional recentemente aprovou projeto de alteração da Lei Complementar n.º 80/94, o qual ampliou, em muito, não apenas as prerrogativas dos defensores públicos, mas também sua área de atuação.

Enfim, cabe lançar luz sobre algumas questões, tais como: a) Qual o modelo ideal, para nosso país, de assistência jurídica e judiciária gratuita? b) Os modelos existentes atendem às necessidades do paradigma de Estado Democrático de Direito, possibilitando a participação da sociedade na definição de suas

prioridades? c) Os modelos existentes são eficientes, econômicos e transparentes? Caso a resposta aos questionamentos propostos seja negativa, como melhorar tal atuação, ou, ainda, que instrumentos vêm sendo utilizados, no âmbito da Administração Pública, para promover a melhoria na prestação de tais serviços?

Nesse diapasão, um dos objetivos do presente trabalho é determinar como pode a Defensoria Pública, enquanto instituição essencial à administração da justiça, e alicerçada no modelo burocrático, superar estas limitações e modernizar-se, de modo a se adequar aos paradigmas constitucionais contemporâneos, enquanto instituição pautada pela idéia de eficiência e aberta à participação popular. Ou se, de outro lado, resta mais adequado ao modelo gerencial que a Administração Pública delegue tais atividades a particulares, cabendo-lhe tão somente a fiscalização e cobrança de resultados.

5. A DEFENSORIA PÚBLICA E O MODELO GERENCIAL DE ADMINISTRAÇÃO. LEGITIMAÇÃO, EFICÁCIA E DESAFIOS DO MODELO BRASILEIRO

Primeiramente, é preciso argüir se, de fato, o sistema *judicare* seria o mais adequado à realidade brasileira, levando-se em conta o paradigma de Estado Democrático Social e o modelo gerencial.

As principais vantagens deste sistema seriam o baixo custo para os cofres públicos, além da capilaridade, haja vista ser possível, desta maneira, garantir-se acesso ao Judiciário inclusive em pequenas localidades, já que não há comarca onde não existam advogados. Por outro lado, tem-se que, em seu desfavor, estaria a circunstância de que as causas acabam por ser tratadas sempre de forma individual. Desta forma, não são levadas ao Judiciário as demandas que representem interesses de classe, bem como não há que se falar em defesa de interesses difusos e coletivos comuns aos necessitados. Como a prestação do serviço, nestes sistemas, não se dá de forma orgânica, também se peca por uma ênfase,

principalmente à atuação na área judiciária/processual, omitindo-se a importante tarefa de serem trabalhadas questões referentes à prevenção à violação de direitos, educação e orientação jurídica.

Quer parecer, pois, que tais limitações são insuperáveis, ainda que o Estado buscase, para si, a gestão de tal sistema.

O modelo mais adequado ao contexto brasileiro parece ser mesmo o *staff model*, consubstanciado, em nosso país, na figura das defensorias públicas. Na hipótese, a defesa dos hipossuficientes ocorre por meio de advogados remunerados pelo Estado, e a este vinculados como seus servidores. CAPPELLETTI (1988) afirma que não são poucas as vantagens de tal sistema:

As vantagens dessa sistemática sobre o *judicare* são óbvias. Ela ataca outras barreiras ao acesso individual, além dos custos, particularmente os problemas derivados da desinformação jurídica pessoal dos pobres. Ademais, ela pode apoiar os interesses difusos ou de classe dos pobres. Esses escritórios, que reúnem advogados numa equipe, podem assegurar-se as vantagens dos litigantes organizacionais, adquirindo conhecimento e experiência dos problemas típicos dos pobres. Advogados particulares, encarregados apenas de atender indivíduos, geralmente não são capazes de assegurar estas vantagens. Em suma: além de apenas encaminhar as demandas individuais dos pobres que são trazidas aos advogados, tal como no sistema *judicare*, esse modelo norte-americano: 1) Vai em direção aos pobres para auxiliá-los a reivindicar seus direitos e 2) cria uma categoria de advogados eficientes para atuar pelos pobres, enquanto classe.

Por outro lado, tal modelo também apresenta desvantagens. Em primeiro lugar, não raro, é comum dar-se prioridade às causas de interesse preponderantemente coletivo em detrimento das demandas individuais. Em verdade, raramente os beneficiários deste sistema têm, de fato, um atendimento personalizado. Aponta-se ainda como vício de tal sistema a excessiva dependência estatal. Tal circunstância ora inibe as demandas dos escritórios em face dos órgãos estatais, ora é obstáculo a que se realizem os necessários investimentos para implementação e adequação dos escritórios às necessidades para atendimento à demanda. Além disso, o *staff model* é apontado como mais dispendioso para o Estado, embora tal assertiva nem sempre seja comprovada na prática. Finalmente, em uma sociedade pós-moderna, onde a cada momento surgem novos direitos a exigirem a tutela do Poder Judiciário, a demanda por advogados públicos é sempre crescente. Logo, é bastante difícil se garantir, apenas por meio do Estado, o acesso amplo e irrestrito à assistência jurídica integral e gratuita a todos quanto dela necessitem. Tal medida demanda não apenas contínuos investimentos, mas também o constante acréscimo nos quadros responsáveis por tal atividade.

Outro ponto negativo decorre da circunstância de que as Defensorias Públicas foram concebidas de acordo com o modelo burocrático ou weberiano, nos termos acima descritos. Os defensores públicos são empossados a partir de aprovação em concurso de provas e títulos; detêm conhecimento específico (jurídico); possuem prerrogativas como inamovibilidade, estabilidade e independência funcional; e desempenham sua atividade fim dentro dos estritos limites da legalidade. Isto significa que a atividade deles, tal qual concebida, não está adstrita a nenhum critério de eficiência e adequação aos anseios da população. Ao defensor basta exercer seu mister, de forma livre, não lhe sendo cobrada a obtenção de resultados. Basta atender às pessoas que preenchem os requisitos de hipossuficiência – e a eles garanta a devida assistência – para que se considere que exerceu bem sua função pública. Não se lhe é perquirido se agiu ou não de

forma eficiente, se a defesa apresentada foi ou não de boa qualidade e se o atendimento prestado foi ou não ágil e eficaz.

A função exercida pelas Defensorias Públicas, hoje, porém, já não é mais livre de críticas. Em parte, a limitação dos serviços oferecidos não pode ser imputada aos defensores públicos, haja vista ser patente a insuficiência de seus quadros ante a crescente demanda por atendimentos. Tal circunstância tem feito aflorar o debate acerca de qual o melhor meio a ser utilizado para prestação de assistência jurídica e judiciária aos necessitados, fazendo reabrir o debate sobre a utilização do sistema *judicare* em nosso país.

De fato, o próprio Conselho Nacional de Justiça, por meio de projetos que envolvem a chamada “advocacia voluntária”, vem buscando suprir as deficiências de atendimento da Defensoria Pública. Além disso, há estados da Federação que resistem em adotar e fornecer meios de atuação às DPs, sob o argumento de que tais serviços seriam ineficientes.

Em realidade, não é difícil constatar que o modelo burocrático, por si só, se mostra inadequado à prestação de assistência judiciária gratuita. Ora, como restou afirmado no início deste trabalho, tem-se que o papel das instituições responsáveis por garantir o acesso à justiça é de contribuir para a erradicação da pobreza e diminuição das desigualdades sociais. Outrossim, ao se adotar o sistema weberiano, a instituição que deveria ser responsável em emancipar os excluídos acaba por se converter em opressora. Ora, trata-se de hipótese de dominação racional, o que se agrava em se tratando do público alvo. Quando se fala em Defensoria Pública, tem-se, de um lado, um corpo de funcionários extremamente qualificado e detentor de um conhecimento específico – o conhecimento jurídico. E, de outro, um público a ser atendido, carente não apenas de recursos materiais, mas principalmente de instrução. O assistido – aquele que depende do serviço das DPs e de outras formas de assistência jurídica – possui sempre um perfil não apenas de pobre, mas notadamente de pouca instrução. Logo, qualquer

que seja o serviço que lhe seja prestado, não saberá aferir sua qualidade, em razão do total desconhecimento quanto a seus direitos. Sua relação com quem lhe presta assistência será então, tal qual bem qualificado por Weber, de submissão.

Este quadro, por certo, não atende às finalidades sociais e funções constitucionalmente atribuídas aos órgãos de assistência jurídica, notadamente as Defensorias Públicas. Logo, cabe aos órgãos de assistência judiciária se adequarem à realidade de reforma administrativa e paradigma de Estado Democrático de Direito, buscando abrir espaço à aplicação do princípio da eficiência e participação da sociedade civil na determinação dos objetivos institucionais a serem perseguidos. É necessário, pois, atualizar a idéia de acesso à justiça. E tal atualização, de acordo com este estudo, perpassa pelos seguintes pontos:

a) Educação para os direitos;

Quando se fala em “Educação para os Direitos”, deve-se ter em mente, primeiramente, que o comando constitucional previsto no art. 5.º, LXXV, da CF, determina que a assistência aos hipossuficientes implica em assistência jurídica e judiciária. Tradicionalmente se compreende a primeira como orientação a respeito de direitos, enquanto que a segunda significa o auxílio a ser prestado em todas as fases do processo judicial.

Logo, é função institucional das Defensorias Públicas orientar as pessoas a respeito de seus direitos. Ora, segundo Weber, um dos principais aspectos da dominação racional é justamente a circunstância de que o possuidor do conhecimento se impõe sobre aquele que não o detém. Logo, é possível que se atenuie a submissão dos “assistidos” aos seus defensores se estes puderem partilhar seu conhecimento técnico junto aos seus destinatários, e não apenas lhes impor sua superioridade. É de se notar que, quanto mais esclarecido o destinatário do serviço, menor será sua condição de submissão em relação ao prestador da função pública.

É papel da Defensoria Pública⁵ orientar os usuários de seus serviços com relação aos direitos que possuem não apenas em face de terceiros e do Estado, mas também – e fundamentalmente – perante a própria Defensoria. Se assim não for, a prestação de assistência judiciária poderá a ser interpretada como apenas mais um “favor” estatal, e não como um dever do Estado e uma função pública que deve ser exercida em conformidade não apenas com o princípio da legalidade, mas também com eficiência, publicidade e economicidade.

Neste diapasão, é impossível deixar de se citar as recentes inovações trazidas pela Lei Complementar n.º 132/2009, que alterou a LC n.º 80/94. Por meio da mesma, resta evidente a necessidade de se divulgar e promover, junto aos hipossuficientes, o conhecimento de seus direitos e garantias. Leia-se:

Art. 3º-A. São objetivos da Defensoria Pública: (Incluído pela Lei Complementar n.º 132, de 2009).

I – a primazia da dignidade da pessoa humana e **a redução das desigualdades sociais**; (Incluído pela Lei Complementar n.º 132, de 2009).

II – **a afirmação do Estado Democrático de Direito**; (Incluído pela Lei Complementar n.º 132, de 2009).

III – a prevalência e efetividade dos direitos humanos; e (Incluído pela Lei Complementar n.º 132, de 2009).

IV – a garantia dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório. (Incluído pela Lei Complementar n.º

5 A Defensoria Pública da União, a título de exemplo, mantém interessantes projetos com a finalidade de Educação para os direitos, dentre os quais o DPU Itinerante, DPU nas Escolas e DPU na comunidade. Entretanto, tais políticas dependem ainda, em muito de iniciativas, não raro isoladas, de membros da instituição, não se revelando ainda como uma prática tida como indispensável ao cumprimento de suas funções institucionais.

132, de 2009).

Art. 4º São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras:

I – **prestar orientação jurídica** e exercer a defesa dos necessitados, em todos os graus; (Redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

III – **promover a difusão e a conscientização dos direitos humanos, da cidadania e do ordenamento jurídico**; (Redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009). (sem grifo no original).

b) Estabelecimento de critérios de eficiência na atuação das Defensorias Públicas;

Como já anteriormente afirmado, uma das principais inovações no Direito Administrativo moderno é a inserção do princípio da eficiência dentre os fundamentos da Administração Pública. Não se trata de substituir-se a legalidade pela eficiência, mas sim de conjugar ambas as idéias. Portanto, ao servidor não mais basta apenas agir em conformidade com a lei, mas sim prestar um serviço de qualidade, com a agilidade que dele se espera.

Não é esta, em muitos casos, a realidade dos serviços prestados pelas Defensorias Públicas. Em geral há demora na prestação do serviço, longas filas e mesmo a limitação do atendimento mediante a distribuição de fichas. O serviço prestado, não raro, é massificado, não sendo dada a devida atenção às peculiaridades dos casos apresentados. Carecem ainda os órgãos de prestação de assistência judiciária de pesquisas que apontem critérios seguros de aferição da qualidade dos serviços prestados pelos defensores públicos. Os padrões até o momento utilizados se atêm tão somente a critérios quantitativos (quantidade de atendimentos realizados), sem que haja um debate acerca da eficiência e quali-

dade das medidas judiciais – e mesmo preventivas e conciliatórias – adotadas.

As recentes inovações trazidas pela Lei Complementar n.º 132/2009, que alterou a LC n.º 80/94, deixam bem evidente a necessidade de divulgação de conhecimento jurídico aos hipossuficientes. Leia-se:

Art. 4º-A. São direitos dos assistidos da Defensoria Pública, além daqueles previstos na legislação estadual ou em atos normativos internos: (Incluído pela Lei Complementar n.º 132, de 2009).

I – a informação sobre: (Incluído pela Lei Complementar n.º 132, de 2009).

a) localização e horário de funcionamento dos órgãos da Defensoria Pública; (Incluído pela Lei Complementar n.º 132, de 2009).

b) a tramitação dos processos e os procedimentos para a realização de exames, perícias e outras providências necessárias à defesa de seus interesses; (Incluído pela Lei Complementar n.º 132, de 2009).

II – a qualidade e a eficiência do atendimento; (Incluído pela Lei Complementar n.º 132, de 2009).

III – o direito de ter sua pretensão revista no caso de recusa de atuação pelo Defensor Público; (Incluído pela Lei Complementar n.º 132, de 2009).

IV – o patrocínio de seus direitos e interesses pelo defensor natural; (Incluído pela Lei Complementar n.º 132, de 2009).

V – a atuação de Defensores Públicos distintos, quando verificada a existência de interesses antagônicos ou colidentes entre destinatários de suas funções. (Incluído pela Lei Com-

plementar nº 132, de 2009).

Necessário, pois, sejam fortalecidos os órgãos de controle interno – *in casu*, as Corregedorias – e mesmo, ante a recente autonomia orçamentária/administrativa atribuída às DPEs, a necessidade de criação de órgãos de controle externo, nos moldes dos Conselhos Nacionais de Justiça e do Ministério Público.

c) Fortalecimento dos meios de interação entre as Defensorias Públicas e a sociedade civil organizada.

Argemiro Martins, citando Claus Offe, narra que, no Direito Administrativo moderno, seriam três os critérios para aferição da legitimidade dos serviços prestados: o critério racional/legal, o de eficiência e o de consenso político. O primeiro, alicerçado no modelo burocrático, como já anteriormente analisado, tem-se revelado, historicamente, insuficiente. O segundo, baseado na idéia de eficiência, tem seu alicerce no modelo gerencial e de governança. Ocorre que ambos podem se revelar falhos, na medida em que os resultados a serem almeçados pelo serviço público reflita, ou não, os verdadeiros anseios da coletividade. Por esta razão, tem se defendido, crescentemente, o incremento da participação popular na definição das prioridades da Administração Pública. Desta feita, a sociedade participaria da Administração não apenas no momento do voto, mas também de todo o processo de execução das atividades públicas, e, fundamentalmente, na definição dos resultados a serem obtidos, bem como nos critérios de eficiência a serem estabelecidos.

Tal medida vem ao encontro das necessidades de modernização da Assistência Judiciária prestada em nosso país, haja vista que os responsáveis pela prestação de tais serviços sequer são eleitos, mas sim egressos de aprovação em concurso público. Logo, os fins a serem perseguidos e alcançados por meio do exercício de tal atividade pública não podem ser fruto, apenas, da vontade dos

defensores públicos, devendo ser estabelecidos, se não pela sociedade – o que se revela inviável –, ao menos com a participação desta.

Neste sentido o ensinamento de MEDAUAR (2009):

Como resultado do processo que se acentua na segunda metade do século XX, o Estado mostra hoje configuração diversa da acima descrita. O estado passou a ter atuação de profundas conseqüências nos setores econômicos e sociais da coletividade. A atuação no âmbito econômico deixou de ser algo externo e estranho e passou a integrar o rol de funções do Estado, mesmo mantendo-se o princípio da iniciativa privada. Ampliaram-se também as funções sociais e assistenciais. Com isso a máquina administrativa cresceu em quantidade e complexidade. Floresceram inúmeras entidades e associações privadas, que exercem contínua pressão sobre os poderes estatais na busca de realização dos interesses que defendem. Tais transformações no modo de atuar do Estado e na estrutura da sociedade acarretam a atenuação da distância entre Estado e sociedade, agora vinculados e condicionados por número crescente de inter-relações. Em decorrência, a Administração vê-se obrigada a olhar para fora de si mesma, relacionando-se de modo mais intenso com o entorno social.

Esta tendência já se revela presente na recente Lei Complementar n.º 132 de 2009, a qual instituiu, como meios de interação entre a sociedade e as Defensorias Públicas, os instrumentos das audiências públicas⁶ e, ainda a Ouvidoria.

⁶ Art. 4º São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras XXII – convocar audiências públicas para discutir matérias relacionadas às suas funções institucionais. (Incluído

Infelizmente, no que tange a este último instrumento, restou criado apenas com relação às Defensorias Estaduais.

Outra iniciativa digna de nota, no âmbito da Defensoria Pública da União, foi a criação das Câmaras de Coordenação, nas áreas previdenciária, cível, penal e de tutela coletiva e direitos humanos. Inicialmente tal órgão tinha a função apenas de revisar o atendimento prestado pelos defensores públicos, a fim de elidir hipóteses de arquivamento indevido. Outrossim, recentemente, tal órgão teve suas funções ampliadas a fim de aproximar a DPU da sociedade civil organizada, criando canais de interação.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como bem se observa a partir do estudo ora proposto, o Estado brasileiro adotou, no que tange à prestação de assistência jurídica e judiciária gratuita aos economicamente hipossuficientes, um modelo misto, combinando os sistemas *judicare* (advocacia dativa) e *staff model* (Defensoria Pública).

Tem-se, porém, que o melhor sistema, dentre os apresentados, é o de Defensoria Pública, haja vista a melhor qualificação e amplitude dos serviços prestados, com ênfase na possibilidade de atuação, deste órgão na orientação jurídica, visando a prevenção de conflitos, o que não é possível por meio da advocacia dativa.

Outrossim, a Defensoria Pública, no Brasil, ainda precisa superar as limitações do modelo burocrático, nos termos descritos por Max Weber, e buscar uma maior modernização, adequando-se, desta forma, ao paradigma de Estado Democrático de Direito.

Logo, é necessário que a Defensoria Pública busque se adequar aos ideais de eficiência e interação democrática, tão caros ao Direito Administrativo mo-

pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

dermo. Para tanto, cabe à instituição investir na educação para os direitos, adotar critérios de eficiência na prestação de seus serviços e, ainda, reforçar os canais de interação com a sociedade civil organizada.

Não se pode mais compreender-se a Assistência Judiciária em nosso país sob o estrito critério da legalidade, em que a Defensoria Pública cumpre seu papel apenas por prestar orientação jurídica e judiciária aos economicamente pobres, sem que a sociedade participe de qualquer das etapas da prestação deste serviço.

A Defensoria Pública deve ser vista como um instrumento de emancipação dos socialmente vulneráveis, exercendo papel fundamental no acesso desta população aos seus direitos fundamentais. Para tanto, faz-se necessário que exerça suas atividades sobre critérios de eficiência e qualidade na prestação de seus serviços, não mais sendo admitidas a demora injustificada no atendimento, as longas filas, a distribuição de fichas e mesmo a restrição de atuação em áreas nas quais sua atuação se faz premente.

Também se espera das Defensorias Públicas que abram espaço à fiscalização e participação da sociedade no exercício de sua atividade. As DPs devem se pautar pela transparência na execução de seus serviços e de seu planejamento. É fundamental, ainda, que seja buscada uma maior aproximação com a sociedade civil organizada (associações de moradores, entidades de classe, mutuários e ONGs) seja pelo diálogo, seja por meio de audiências públicas, a fim de ampliar a participação democrática dentro da instituição, definindo-se, em conjunto com a população, quais as metas a serem atingidas pelas Defensorias Públicas.

Apenas desta forma, estarão as Defensorias Públicas efetivamente cumprindo seu papel social de tutela dos direitos humanos e de erradicação da pobreza e das desigualdades sociais.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Jean Menezes de. Considerações acerca do defensor público como

agente político do Estado: a vez de todos. **Revista de Direito da Defensoria Pública**, v. 10, p. 173-180.

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

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

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia: entre a facticidade e a validade**. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. v. 1.

MARTINS, Argemiro Cardoso Moreira. **A noção de administração pública e os critérios de sua atuação**. Disponível em: <www.cead.unb.br/agu>. Acesso em: 30 abr. 2009.

MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**. 13. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

MENEZES, Felipe Caldas. **Defensoria Pública da União: princípios institucionais, garantias e prerrogativas dos membros e um breve retrato da instituição**. Disponível em: <www.dpu.gov.br>. Acesso em: 28 ago. 2009.

MORAES, Humberto Peña de. A Assistência Judiciária Pública e os mecanismos de acesso à Justiça, no Estado Democrático. **Revista de Direito da Defensoria Pública**, v. 2, p. 70-89.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. O direito à assistência jurídica. **Revista de Direito da Defensoria Pública**, v. 5, p. 123-137.

NETO, Diogo Figueiredo Moreira. A Defensoria Pública na construção do Estado de Justiça. **Revista de Direito da Defensoria Pública**, v. 7, p. 15-39.

OFFE, Claus. Critérios de racionalidade e problemas funcionais da ação político-administrativa. In: _____. **Problemas estruturais do estado capitalista**. Tradução de Bárbara Freitag. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1984. p. 216-233.

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

ROCHA, Amélia Soares. Defensoria Pública Brasileira: realidades e perspectivas. In: ORDACGY, André da Silva; FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de (Org.) **Advocacia de Estado e Defensoria Pública:** funções públicas essenciais à justiça. Curitiba: Letra da Lei, 2009.

SILVA, José Fontenelle Teixeira da. Advocacia privada e advocacia estatutária: uma nova proposta de classificação das atividades privativas da advocacia. **Revista de Direito da Associação dos Defensores Públicos do Estado do Rio de Janeiro**, v. 2, p. 173-187.

SOARES, Fábio Costa. **Acesso do hipossuficiente à justiça:** a Defensoria e a tutela dos interesses coletivos *lato sensu* dos necessitados: **acesso à justiça**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002. p. 69-107.

SOUZA, Francisco Bastos Viana de. O defensor público como agente político do estado. **Revista de Direito da Defensoria Pública**, v. 11, p. 49-52.

WEBER, Max. **Economia e sociedade**. Brasília, DF: Editora UnB, 2000. v. 1.