



**UNIVERSIDADE PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS – UNIPAC
FACULDADE DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS DE BARBACENA – FADI
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

MILENE CRISTINA RODRIGUES PINTO

**PARIDADE DE ARMAS NO SISTEMA JURÍDICO: UM MITO ANTE A
DESIGUALDADE DE DIREITOS INTER PARTES**

BARBACENA

2013

PARIDADE DE ARMAS NO SISTEMA JURÍDICO: UM MITO ANTE A DESIGUALDADE DE DIREITOS INTER PARTES

Milene Cristina Rodrigues Pinto *

Delma Gomes Messias **

Resumo

A Análise, compreensão, apreciação e crítica quanto à diferenciação existente no que tange a direitos e garantias, entre as diversas carreiras atuantes no Judiciário, especificamente quanto a Defensoria Pública, Ministério Público e Magistratura. Para tanto é necessário descrever e explicar a Teoria Garantista de Ferrajoli, bem como, evidenciar e elucidar maneiras de resolver a questão da Assistência Judiciária em nosso país, com intuito de garantir aos cidadãos uma Justiça igualitária, concedendo a todos que demonstrem a necessidade de pleitear seus direitos perante a justiça, que o possam fazer em paridade de armas, com os detentores do poder econômico e político. Fazendo uma análise e evidenciando a importância a PEC 448/2010, frente à inclusão das carreiras de Defensor Público no quinto constitucional. Criticando o entendimento esposado pelos Poderes Legislativos e Executivos, frente à ausência de interesse em concessão de maiores prerrogativas, direitos e garantias, aos membros da Defensoria Pública. A metodologia utilizada trata-se de uma pesquisa exploratória, documental, de abordagem dedutiva e assistemática, qualitativa. A coleta dos dados foi realizada através de artigos científicos online, doutrinas, legislação, sites institucionais, jornais eletrônicos, entre outros. Conclui-se desta maneira que, enquanto o Governo não investir na Defensoria Pública, a assistência judiciária estará desamparada, e os que necessitam de solicitar, pleitear, e requerer seus direitos perante a justiça, estará ameaçado de não ter o seu pleito atendido. Afinal de contas, o hipossuficiente que não puder recorrer a Defensoria Pública, e não conseguir solicitar assistência judiciária, possuirá mera perspectiva de direito, sendo este desta forma inatingível. E assim, a Justiça, as Leis, tornaram meros escritos legais, sem aplicação prática ao caso concreto.

Palavras-chave: Paridade de Armas. Defensoria Pública. Teoria Garantista Ferrajoli. Assistência Judiciária. Hipossuficiente.

* Acadêmica do 10º período do Curso de Direito da Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC Barbacena - MG - e-mail: milene-cristina@hotmail.com

** Defensora Pública do Estado de Minas Gerais, atuante na Comarca de Barbacena; Professora Orientadora. Mestre em Direito, estado e cidadania, com ênfase em Direitos Humanos pela UGF. Professora de Direito Civil do Curso de Direito da UNIPAC/Barbacena – MG - e-mail: delmagmessias@uol.com.br

1 Introdução

De acordo com a Constituição Federal, a Defensoria Pública é uma instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV.

A Defensoria Pública surgiu no momento em que o Estado garantiu o acesso à justiça aos menos favorecidos, concedendo os benefícios da assistência judiciária, e isentando o hipossuficiente ao pagamento de taxas e custas processuais.

Desta maneira, a Defensoria Pública através de seus Defensores, realizam atividade onde prestam orientação, postulam e defendem os interesses dos cidadãos que não possuem condições financeiras para arcar com os honorários de um advogado particular e custas processuais sem prejuízo de seu sustento, garantindo assim a mais lúdima justiça.

Vislumbra-se, portanto, a importância desta referida instituição, principalmente no que tange a concretização de uma justiça igualitária, disponibilizando aos menos favorecidos, os mesmos direitos e oportunidades de postular demandas em juízo, que aos demais indivíduos que dispõem de recursos financeiros para tal.

Ocorre que, mesmo possuindo uma atuação importantíssima no Judiciário, a profissão supracitada encontra-se carente quanto às questões de prerrogativas, direitos e garantias, inclusive quando comparadas a outras instituições como o Ministério Público e a Magistratura.

Verifica-se, por exemplo, que aos Juízes e Promotores de Justiça são concedidas garantias constantes do artigo 95 da Constituição Federal de 1988, quais sejam: Vitaliciedade, Inamovibilidade, Irredutibilidade de Subsídio.

Noutro giro, os Defensores Públicos, conforme se verifica a Lei Complementar 80 de 12 de Janeiro de 1994, são inamovíveis, salvo se apenados com remoção compulsória; e possuindo como demais direitos os constantes da Lei 8.112 de 11 de Dezembro de 1990, ou seja, os mesmos direitos que os demais Servidores Públicos Cíveis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, não possuindo, portanto, a equivalência de direitos e garantias com relação aos demais órgãos que atuam no judiciário.

Neste sentido surgem algumas indagações: Qual a importância da Defensoria Pública nas relações Jurídicas e Sociais? Quais os direitos e garantias concedidas aos membros da Defensoria Pública? Divergências entre direitos e garantias concedidas aos Defensores Públicos, aos Promotores de Justiça e aos Magistrados. Não inclusão dos membros da Defensoria Pública no rol do artigo 94 da Constituição Federal de 1988, no que tange ao

quinto constitucional. Qual o perfil ideal de garantias e direitos que devem prevalecer quando se trata da Instituição Defensoria Pública?

2 Desenvolvimento

2.1 O surgimento e a importância da Defensoria Pública

A Defensoria Pública surgiu frente à necessidade de conceder aos hipossuficientes a possibilidade de ter suas manifestações, necessidades, e direitos preservados e mantidos, frente a um Estado capitalista, onde anteriormente não poderiam pleitear seus direitos em razão de sua incapacidade financeira de estar em juízo, através de um advogado legalmente constituído, sendo que este para atuar em processos cobra honorários, e que muitas das vezes impossibilitava os carentes de recorrer a justiça.

Monteiro (2010)¹ alega inclusive que:

"É forçoso que o Estado brasileiro tome consciência e entenda, de uma vez por todas, que Defensoria Pública forte é sinônimo de democracia, cidadania e liberdade, uma vez que enquanto as classes economicamente desfavorecidas continuarem privadas do exercício efetivo do direito de ação, o Brasil nunca será um país de primeiro mundo, evoluído social, política e juridicamente".

A referida instituição possui uma grande importância, atuando de maneira satisfatória quanto aos anseios da sociedade, a qual realiza uma verdadeira "Justiça" a todos os cidadãos e não a somente uma parcela da população que detém o poder econômico e financeiro. Neste âmbito, caracteriza-se uma igualdade jurídica, com os indivíduos que possuem plenas condições de contratação de advogados particulares.

Salgado (2009)², afirma que: "A questão é que a Defensoria não está estruturada nos estados e municípios e, na própria União, ainda é muito deficiente. O que falta é vontade política e capacidade orçamentária para fazer o que é necessário".

2.2 Ausência de equiparação de direitos e garantias frente às instituições essenciais a Justiça

O Princípio da Isonomia consagrado no artigo 5º da Constituição Federal de 1988, evidencia que "todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza(...)"(2005).

¹ http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?artigo_id=8033&n_link=revista_artigos_leitura

² <http://conamp.jusbrasil.com.br/noticias/1796912/plc-137-09-proposta-precisa-de-mudancas>

O presidente da Associação Nacional dos Defensores Públicos (Anadep), André Castro (2013), em entrevista ao fantástico, avalia: “Se a justiça é simbolizada por uma balança, no Brasil os pratos da balança estão em desequilíbrio, em desfavor do mais fraco, porque se investe pouco na defensoria pública”.³

Verifica-se no entanto, que não há isonomia no que tange as instituições que atuam o Poder Judiciário, haja vista, por exemplo, a diferenciação de subsídios entre os membros do Ministério Público e Magistratura, em relação aos membros da Defensoria Pública.

Os membros da Defensoria Pública possuem direitos e garantias insuficientes se comparados aos membros do Ministério Público e Magistratura, tendo em vista que a estes são garantias conforme o que dispõe no artigo 95 da CF/88 os direitos a Vitaliciedade, Inamovibilidade, Irredutibilidade de Subsídio, em contrapartida os membros da Defensoria Pública são inamovíveis (salvo se apenados com remoção compulsória); os vencimentos são irredutíveis (parágrafo 3º do artigo 40 da Lei 8.112).

Tal diferenciação não equivale exclusivamente à questão remuneratória, mas como um todo. Afinal, o Ministério Público e Magistratura gozam de direitos e garantias exclusivas da profissão, enquanto a Defensoria Pública permanece carente de tais direitos.

Preceitua o Art.95 da CF/88, que:

Os juízes gozam das seguintes garantias:

I – vitaliciedade, que, no primeiro grau, só será adquirida após dois anos de exercício, dependendo a perda do cargo, nesse período, de deliberação do tribunal a que o juiz estiver vinculado, e, nos demais casos, de sentença judicial transitada em julgado;

II – inamovibilidade, salvo por motivo de interesse público, na forma do art.93, VIII;

III – irredutibilidade de vencimentos, observado, quanto à remuneração, o que dispõem os art.37, XI, 150, II, 153, III, e 153, §2º, I.

Neste sentido, conforme dispõe Oliveira (1999)⁴:

"Vitaliciedade significa que o magistrado, depois de transcorrido o período de dois anos desde sua assunção ao cargo com o correspondente exercício, somente o perderá em decorrência de sentença judicial transitada em julgado, em processo adequado onde lhe seja assegurado o direito de ampla defesa e de contraditório. A vitaliciedade não se confunde com a estabilidade comum do servidor público. A estabilidade do funcionário público, diferentemente da do juiz, é no serviço, e não no cargo.

A inamovibilidade consiste em não poder o magistrado ser removido de sua sede de atividade para outra sem o seu prévio consentimento, salvo em decorrência de incontestável interesse público, mediante voto de dois terços do tribunal, e de igual

³ <http://g1.globo.com/fantastico/noticia/2013/03/mais-de-70-das-comarcas-do-pais-nao-tem-defensores-publicos.html>

⁴ <http://jus.com.br/artigos/245/garantias-da-magistratura-e-independencia-do-judiciario>

modo assegurada ampla defesa. Tal garantia abrange, inclusive, a possibilidade de recusar promoção na carreira, quando referida benesse camuflar uma manobra contra o juiz.

A irredutibilidade de vencimentos é a terceira garantia que a Constituição oferece ao magistrado. Com efeito, a mera hipótese de o magistrado sofrer redução em seu salário em decorrência de algum ato judicial implicaria em motivo de inibição no exercício da judicatura".

Consta do artigo 6º da Lei 8.906/94, que não há hierarquia nem subordinação entre advogados, magistrados e membros do Ministério Público; porém não há uma equivalência de direitos e garantias entre os referidos profissionais. Deve-se, portanto, comparar e equivaler os direitos e garantias concedidas aos magistrados e membros do Ministério Público aos Defensores Públicos, em razão da importante atuação destes na comunidade e frente ao Judiciário.

Em relação aos Defensores Públicos, pode-se verificar no art. 135 da CF/88, que “Os servidores integrantes das carreiras disciplinadas nas Seções II e III deste Capítulo serão remunerados na forma do art. 39, parágrafo 4º (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998).”

Art. 39, parágrafo 4º da CF/88:

O membro de Poder, o detentor de mandato eletivo, os Ministros de Estado e os Secretários Estaduais e Municipais serão remunerados exclusivamente por subsídio fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, obedecido, em qualquer caso, o disposto no art. 37, X e XI.

Verifica-se ainda que segundo a Lei Complementar nº 80 de 12 de Janeiro de 1994, em seu artigo 43, as garantias concedidas aos membros da Defensoria Pública, quais sejam:

- I – a independência funcional no desempenho de suas atribuições;
- II - a inamovibilidade;
- III – a irredutibilidade de vencimentos;
- IV – a estabilidade.

Considerando que a remuneração percebida pelos Defensores Públicos não condiz com a responsabilidade do cargo, é necessário que seja aplicado o Princípio da Isonomia, tendo em vista que esta garantia já havia sido citada por norma constitucional, como se verifica a redação do artigo 39 parágrafo 1º da Constituição Federal, em que:

§ 1º - A lei assegurará, aos servidores da administração direta, isonomia de vencimentos para cargos de atribuições iguais ou assemelhados do mesmo Poder ou entre servidores dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, ressalvadas as vantagens de caráter individual e as relativas à natureza ou ao local de trabalho.

Neste mesmo sentido, no artigo do mesmo diploma constitucional, observa-se que: "Art. 135. Às carreiras disciplinadas neste Título aplicam-se o princípio do art. 37, XII, e o art. 39, § 1º."

Ocorre que as interpretações constitucionais, como exemplo temos a ADI 1.782, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 15/10/99, que segue o seguinte sentido "A isonomia de vencimentos assegurada aos servidores da administração direta só pode ser concedida por lei."

Contudo, para a concretização da isonomia de vencimentos entre carreiras públicas, reconhecidas constitucionalmente, caso da Defensoria Pública e da Procuradoria do Estado, por exemplo, uma lei específica seria necessária, impossibilitando o recurso direto ao Poder Judiciário, a não ser através de ação direta de inconstitucionalidade por omissão, exatamente para obrigar a edição de tal lei, conforme o seguinte precedente. (RE 173252)

Em lugar da isonomia, passou a dispor o artigo 39, §1º da CF que a fixação dos padrões de vencimentos deve observar **a natureza, o grau de responsabilidade e a complexidade** dos cargos componentes de cada carreira, o que, se por um lado reduz os pleitos judiciais baseados diretamente na isonomia, por outro alarga a liberdade do Estado para proceder tais avaliações remuneratórias:

Se as disparidades já existiam com o princípio da isonomia, parece-nos irreversível que se tornarão mais profundas e injustas com o novo sistema, sabido que as Administrações não apenas se têm mostrado deficientes para tal avaliação, como também porque, constantemente, têm sido pressionadas pelo impulso provocado por determinados interesses escusos de certas autoridades, situação de imoralidade que só se extinguirá com a mudança de consciência dos administradores públicos. (CARVALHO FILHO, 2005, p.585)

Entende-se que, a Defensoria Pública, como instituição essencial, a função jurisdicional do Estado, deveria de fato possuir as mesmas garantias e direitos que são concedidas aos demais órgãos que atuam frente ao judiciário.

Justificam como a razão para os membros do Ministério Público e Magistratura, possuir tais garantias, devido ao fato de proporcionar aos mesmos abrigo das ameaças e imposições dos demais poderes (executivo e legislativo), e outros órgãos.

Pelos mesmos motivos que garantem e justificam tais direitos e garantias aos anteriores, devem ser proporcionados aos membros da Defensoria Pública, afinal, além de todas as funções desta, poderá interpor Ação Civil Pública contra diversos órgãos e instituições, afim de que sejam realizadas investigações para evitar ilegalidades, entre outros.

Por conseguinte, visualizamos a extrema importância da Defensoria Pública nos estados, analisamos, portanto, a necessidade da extensão dos direitos e garantias concedidas ao Ministério Público e Magistratura, aos membros da Defensoria Pública.

2.3 Assistência Judiciária prestada pela Defensoria Pública

A Assistência Judiciária Gratuita, encontra-se prevista na Lei 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, logo em seu artigo primeiro, consta que: “Os poderes públicos federal e estadual, independente da colaboração que possam receber dos municípios e da Ordem dos Advogados do Brasil, - OAB, concederão assistência judiciária aos necessitados nos termos da presente Lei”.

A presente lei supracitada, no artigo terceiro, invoca que a isenção do pagamento de taxas e valores compreende as seguintes situações:

Art. 3º. A assistência judiciária compreende as seguintes isenções:

- I - das taxas judiciárias e dos selos;
- II - dos emolumentos e custas devidos aos Juízes, órgãos do Ministério Público e serventuários da justiça;
- III - das despesas com as publicações indispensáveis no jornal encarregado da divulgação dos atos oficiais;
- IV - das indenizações devidas às testemunhas que, quando empregados, receberão do empregador salário integral, como se em serviço estivessem, ressalvado o direito regressivo contra o poder público federal, no Distrito Federal e nos Territórios; ou contra o poder público estadual, nos Estados;
- V - dos honorários de advogado e peritos.
- VI – das despesas com a realização do exame de código genético – DNA que for requisitado pela autoridade judiciária nas ações de investigação de paternidade ou maternidade.
- VII – dos depósitos previstos em lei para interposição de recurso, ajuizamento de ação e demais atos processuais inerentes ao exercício da ampla defesa e do contraditório.

Segundo Monteiro (2010):⁵

A Constituinte de 05 de outubro de 1988 ampliou a assistência jurídica aos carentes, para que tenha com efetividade e presteza o acesso à justiça, retirando-lhes o ônus da sucumbência, isentando-os do pagamento das custas judiciais, taxas e emolumentos. Para que haja o alcance do objetivo da Constituição da República foi essencial a previsão do art. 134 da CF, que aduz: ‘A Defensoria é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV’.

⁵ http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?artigo_id=8033&n_link=revista_artigos_leitura

De acordo com Cappelletti (1988, p.31): “A saída para o acesso eficaz à justiça se dá por meio do entendimento de três "*grandes ondas*": a assistência judiciária; a representação jurídica para os interesses difusos e enfoque de acesso à justiça.”

Para que de fato, possa dar aplicabilidade à Lei 1060/50, quanto a assistência judiciária, imprescindível se faz com que, a Defensoria Pública esteja atuante em todas as Comarcas.

A Associação dos Magistrados Brasileiros registra 11.673 juízes estaduais em seus quadros. O Conselho Nacional do Ministério Público diz que existem 8.540 promotores de primeira instância nos estados. O mapa da Defensoria Pública divulgado esta semana mostra que existem apenas 5.054 defensores públicos estaduais. Das 2.680 comarcas brasileiras, apenas 754, o equivalente a 28% do total, contam com pelo menos um defensor público⁶.

Verifica-se desta maneira, que há no Brasil atualmente mais que o dobro de Juízes nas Comarcas que Defensores Públicos atuantes. Assim, o prejudicado nada mais é do que o hipossuficiente que necessita da Assistência Judiciária.

2.4 A questão do Quinto Constitucional

O artigo 94 da CF/88 garante que um quinto dos lugares dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais dos estados, e do Distrito Federal e territórios será composto de membros, do Ministério Público com mais de dez anos de carreira, e de advogados de notório saber jurídico e de reputação ilibada, com mais de dez anos de efetiva atividade profissional, tal garantia, porém não é estendida aos membros da Defensoria Pública, e sim tão-somente aos membros do Ministério Público e Advogados.

Conforme entendimento esposado por Cardoso (2008)⁷:

Quinto constitucional é o mecanismo que confere vinte por cento dos assentos existentes nos tribunais aos advogados e promotores; portanto, uma de cada cinco vagas nas Cortes de Justiça é reservada para profissionais que não se submetem a concurso público de provas e títulos; a Ordem dos Advogados ou o Ministério Público, livremente, formam uma lista sêxtupla, remete para os tribunais e estes selecionam três, encaminhando para o Executivo que nomeia um desses nomes. Essas indicações são suficientes para o advogado ou o promotor deixar suas atividades e iniciar nova carreira, não na condição de juízes de primeiro grau, início da carreira, mas já como desembargador ou ministro, degrau mais alto da magistratura.

⁶ <http://g1.globo.com/fantastico/noticia/2013/03/mais-de-70-das-comarcas-do-pais-nao-tem-defensores-publicos.html>

⁷ <http://www.ibrajus.org.br/revista/artigo.asp?idArtigo=76>

Verifica-se desta forma, que tal instituto beneficia exclusivamente duas classes, quais sejam: membros do Ministério Público, e advogados, enquanto o Defensor Público fica excluído do mesmo.

Neste sentido, o deputado federal Sérgio Barradas Carneiro (PT-BA) protocolou no dia 12 de maio de 2010 uma Proposta de Emenda Constitucional (PEC 488/2010), propondo a modificação do artigo 94 da Constituição Federal para incluir a carreira dos defensores públicos no Quinto Constitucional.

Lado outro, merece destaque o entendimento da Advogada, mestre em direito, Leila Maria Bittencourt da Silva (2011)⁸, onde:

A Defensoria Pública como instituição do poder público que lhe impõe normas, está impedida de exercer a advocacia fora de suas atribuições institucionais, conforme, art. 134 da Constituição Federal. Neste exame, verificamos que o quinto constitucional reservado aos advogados visa tão somente conduzir aos tribunais aqueles que não possuem vínculo de subordinação ao Estado, e por este motivo, em face mesmo da teleologia do dispositivo constitucional, opinamos pela impossibilidade jurídica de participação de carreiras exercidas e providas pelo poder público, que não podem participar da competição do quinto constitucional.

Em que pesem o brilhantismo de suas alegações, temos que completamente divorciada de fundamentação legal.

Inicialmente verificamos que, atuando os membros da Defensoria Pública nos Tribunais, não estariam exercendo advocacia fora de suas atribuições institucionais, posto que neste momento passariam a julgar, e não mais defender.

Noutro giro, alega a advogada, que, o quinto constitucional visa tão somente conduzir aos tribunais aqueles que não possuem vínculo de subordinação ao Estado, novamente errônea tal colocação, visto que, o quinto constitucional segundo Diniz (2003)⁹:

Visa arejar o Poder Judiciário em suas instâncias superiores com profissionais que já atuaram em áreas no todo distintas da magistratura, e que, por isso, tenham visão não atrelada à dos magistrados. A segunda finalidade do quinto constitucional é democratizar o Poder Judiciário, permitindo que profissionais de outros campos de atuação tenham também acesso à função julgadora, e utilizem suas experiências e vivência profissionais para contrabalançar a rigidez de alguns tribunais. Essa finalidade é de vital importância, uma vez que, por ser um Poder do Estado, o Judiciário não está sujeito ao controle dos demais poderes, o que, a longo prazo, poderia transformar a jurisdição em uma função hermética, presa a formas e procedimentos, distantes das transformações sociais e das próprias exigências da modernidade.

⁸ <http://www.iabnacional.org.br/IMG/pdf/doc-8118.pdf>

⁹ <http://jus.com.br/artigos/3919/o-papel-do-quinto-constitucional-na-renovacao-do-judiciario>

A PEC 448/2010, encontra-se atualmente em tramitação, verifica-se que a referida proposta de emenda a Constituição é de suma importância, para a carreira dos membros da Defensoria Pública, visto que não se trata de mero favorecimento a uma determinada instituição, e sim um reconhecimento a uma Classe de suma importância para o Judiciário, merecendo portanto reparo o referido artigo 94 da Constituição Federal, no sentido de incluir os membros da Defensoria Pública, no instituto do Quinto Constitucional.

2.5 Teoria Garantista de Luigi Ferrajoli

Com o intuito de conceder paridade à defesa, bem como estabelecer prerrogativas de igualdade entre os membros da Defensoria Pública e do Poder Judiciário, Luigi Ferrajoli assevera que:

[...] Para que a disputa se desenvolva lealmente e com paridade de armas, é necessária, por outro lado, a perfeita igualdade entre as partes: em primeiro lugar, que a defesa seja dotada das mesmas capacidades e dos mesmos poderes da acusação; em segundo lugar, que o papel contraditor seja admitido em todo o estado e grau do procedimento e em relação a cada ato probatório singular, das averiguações judiciais e das perícias ao interrogatório do imputado dos reconhecimentos aos testemunhos e às acareações.

A primeira dessas duas concepções exige que o imputado seja assistido por um defensor, de modo a competir com o Ministério Público. Em um ordenamento cujas “leis fossem simples e acessíveis a todos”, escreveu Bentham, os cidadãos “poderiam cuidar de suas causas judiciais como todos geram seus negócios”, e seria, portanto, suficiente a auto-defesa. Mas “onde a legislação é obscura e complicada e o processo é empedernido de formalidades e nulidades”, é necessária a defesa técnica de um advogado profissional “para restabelecer a igualdade das partes quanto à capacidade e para contrabalançar, por outro lado, as desvantagens ligadas à inferioridade da condição de imputado” (FERRAJOLI, [s.d], p.490)

Desta maneira, visualizamos que a efetiva instauração da Teoria Garantista de Ferrajoli ([s.d.]) possa de fato ocorrer, devem ser obedecidos vários aspectos, tais como:

- Paridade de armas da defesa técnica com a acusação;
- Efetiva instauração do processo penal no prazo razoável com o fortalecimento da Defensoria Pública;
- A efetivação de um Direito Penal Mínimo com uma defesa técnica mais fortalecida, vez que vários processos serão arquivados em seu nascedouro, com base no Princípio da Intervenção Mínima e demais princípios limitadores ao poder de punir;
- Fortalecimento do Princípio da Presunção de Inocência;
- Fortalecimento do Princípio da Verdade Substancial em detrimento da Verdade Processual;
- A independência funcional e autonomia financeira e administrativa, das Defensorias Públicas, como garantias do jurisdicionado de uma defesa tecnicamente preparada, em atendimento pleno aos Princípios da Ampla Defesa e da Plenitude de

Defesa, nos juízos comuns e no Tribunal do Júri, e o conseqüente reconhecimento do Princípio do Defensor Público Natural;

- Efetiva instauração de um Estado Social de Direito, com o implemento de uma justiça social acessível a todos
- O acesso irrestrito ao Poder Judiciário e elevação do prestígio deste Poder com o fortalecimento da instituição Defensoria Pública, em cumprimento ao Princípio da Inafastabilidade.¹⁰

2.6 Migração dos Defensores Públicos para outras carreiras jurídicas

Enfatizando a dedicação com que atua como Defensor, segundo o site Jus Brasil (2009) o Dr. Flavio Luiz Pinto de Vasconcellos, lamentou o êxodo de Defensores Públicos, que buscam melhores condições em outras carreiras e criticou o descaso do Governo em relação à Defensoria, fazendo com que colegas vocacionados acabem deixando a Instituição.

Infelizmente o lamento do nobre Defensor Público, trata-se de uma realidade nacional, inúmeros Defensores, abandonam sua profissão, buscando direitos, que não lhes são garantidos. Seguindo assim, outras carreiras, no meio jurídico.

A categoria aposta na aprovação de leis no Congresso Nacional para estancar a migração de defensores para outras carreiras.

“Mesmo com essas propostas, sempre depende da vontade do estado de aprovar o orçamento, do comprometimento de estados e da União de investir nas defensorias”, ressalta o presidente da Anadep André Castro. Segundo a entidade, de cada R\$ 100 reais investidos na Justiça atualmente, R\$ 69 vão para o Judiciário, R\$ 26 para o Ministério Público e R\$ 5 para a Defensoria Pública.

3 Considerações Finais

Concluí-se, portanto, que enquanto não houver uma Defensoria Pública, tanto nos estados como na União fortalecida econômica e politicamente, com direitos e garantias sólidas, não haverá profissionais suficientes para a atuação na referida instituição, e quem é acometido por sofrimentos e prejuízos é a população carente.

Lado outro, enquanto o Governo não investir na Defensoria Pública, a assistência judiciária estará desamparada, e os que necessitam de solicitar, pleitear, e requerer seus direitos perante a justiça, estará ameaçado de não ter o seu pleito atendido. Afinal de contas, o hipossuficiente que não pode recorrer a Defensoria Pública, e não consegue solicitar

¹⁰http://www.anadep.org.br/wtksite/cms/conteudo/4984/MONOGRRAFIA_FINAL_CIENCIAS_PENAIIS_DANI_EL_BRUNO_CAETANO_OLIVEIRA_4_1_.pdf

assistência judiciária, possui mera perspectiva de direito, sendo este desta forma inatingível. E assim, a Justiça, as Leis, tornam-se meros escritos legais, sem aplicação prática ao caso concreto. E mais uma vez, o cidadão carente se vê enredado em um meio jurídico insuficiente de atender as suas necessidades cruciais como alimentação, direito a um medicamento negado pelo SUS, direito a uma internação negada, direito a ter sua paternidade reconhecida, direito de ser colocado em liberdade, entre outros.

Sem investimentos na Defensoria Pública, bem como na assistência judiciária como um todo, NÃO TEMOS JUSTIÇA!

Abstract

The analysis, understanding , appreciation and criticism to the difference between the laws and guarantees and the other careers that work at the brazilian judiciary, particularly relative to the Public Defender, Public Ministry and Magistrature. Describe and explain the Ferrajoli´s Guarantees Theory and to solve the question about the Brazil´s Judiciary Assistance, all of this to give access to the citizens at a justice really fair, based on the principle of isonomy. Analysis the importance of the “PEC 448/2010” that aims to include the careers of Public Defender in a list named "The Fifth Constitucional".Criticize the Legislative, Executive for their miss of interest on granting privileges, rights and immunities to the class of Pubic Defenders. The methodology used was exploratory, documentary, from deductive approach, unsystematic and qualitative. The collected data was found at online scientific articles, doctrines, laws, institutional sites, eletronic newspaper. Concluding, while the brazilian Govern doesn´t make investments at the career of Public defenders, the poor citizens that haven´t conditions to hire a private lawyer are threatened because they didn´t have a tecnicall support and better structured for send their cases to the judiciary and from this way, the laws became mere legal writings without application in a concrete case.

Keywords: isonomy. Public Defender. Ferrajoli´s Guarantees Theory. Judiciary Assistance. Poor citizens

Referências

BRASIL. (Constituição, 1988). **Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 05 de outubro de 1988**. São Paulo: Saraiva, 2005. 432 p.

_____, **Lei Complementar n. 80, de 12 de janeiro de 1994**. Organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, e dá outras providências. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp80.htm>. Acesso em: 15 nov. 2013.

_____, **Lei n. 1.060, de 05 de fevereiro de 1950.** Estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L1060compilada.htm>. Acesso em: 15 nov. 2013.

_____, **Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990.** Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18112cons.htm>. Acesso em: 15 nov. 2013.

_____, **Lei n. 8.906, de 04 de julho de 1994.** Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18906.htm>. Acesso em: 15 nov. 2013.

CAPPELLETTI, Mauro ; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça.** Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1998.

CARDOSO, Antônio Pessoa. **Quinto Constitucional.** Instituto Brasileiro de Administração do Sistema Judiciário. Revista *on line*. Salvador. Junho de 2008. Disponível em:
<<http://www.ibrajus.org.br/revista/artigo.asp?idArtigo=76>> Acesso em: 01 out. 2013.

GLOBO.COM. **Mais de 70% das comarcas do país não têm defensores públicos.** Disponível em: <<http://g1.globo.com/fantastico/noticia/2013/03/mais-de-70-das-comarcas-do-pais-nao-tem-defensores-publicos.html>> Acesso em: 01 out. 2013.

JUS BRASIL. Defensoria Pública de Minas Gerais - **Defensor de Carandaí recebe a medalha desembargador hélio costa.** Disponível em: <<http://dp-mg.jusbrasil.com.br/noticias/2035828/defensor-de-carandai-recebe-a-medalha-desembargador-helio-costa>> Acesso em: 27 abr. 2013

MENEZES, Felipe Caldas. **Defensoria Pública da União: Princípios Institucionais, Garantias e Prerrogativas dos membros e um breve retrato da Instituição.** Disponível em: <http://www.dpu.gov.br/pdf/artigos/artigo_principios_institucionais_Felipe.pdf>. Acesso em: 27 abr. 2013

MINAS GERAIS. **Defensoria Pública.** Disponível em:
<<http://www.defensoriapublica.mg.gov.br/>>. Acesso em: 27 abr. 2013.

MONTEIRO, Fagner César Lobo. **Breves Considerações acerca do papel da defensoria pública na evolução do acesso a justiça.** Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8033> Acesso em: 27 abr. 2013

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional.** 25.ed. São Paulo: Atlas, 2010.

NONOHAY, João Batista Schmitt de; FREITAS, Gustavo Martins de. **Isonomia remuneratória entre Defensoria Pública e Ministério Público.** Jus Navigandi, Teresina, v.11, n.1227, 10 nov. 2006. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/9158>>. Acesso em: 2 maio 2013.

OLIVEIRA, Daniel Bruno Caetano de. **A importância da Defensoria Pública para a efetivação do Garantismo Penal de Luigi Ferrajoli no Ordenamento Jurídico Brasileiro.** 01 de Outubro de 2008. Disponível em: <http://www.anadep.org.br/wtksite/cms/conteudo/4984/MONOGRAFIA_FINAL_CIENCIAS_PENAIIS_DANIEL_BRUNO_CAETANO_OLIVEIRA_4_1_.pdf>. Acesso em: 27 abr. 2013.

OLIVEIRA, Marcus Vinícius Amorim de. **Garantias da magistratura e independência do Judiciário.** Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/245/garantias-da-magistratura-e-independencia-do-judiciario>>. Acesso em: 27 de Nov. de 2013

OLIVEIRA, Thiago Alves de. Princípio do defensor público natural. **Princípio do Defensor Público Natural.** Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/17296>>. Acesso em: 2 maio 2013.

SILVA, Leila Maria Bittencourt da. **Impossibilidade Jurídica de participação de carreiras exercidas e providas pelo poder público na competição do quinto constitucional.** *In:* Instituto dos Advogados Brasileiros. Rio de Janeiro, 24 ago. 2011. Disponível em: <<http://www.iabnacional.org.br/IMG/pdf/doc-8118.pdf>> Acesso em: 15 out. 2013.

VALE, Thiago Rodrigues do. **A Defensoria Pública como pilar do acesso à justiça.** 2009. 78 f. Monografia(Bacharelado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal de Goiás. Goiânia, 2009

ZAMPIER, Débora. **Evasão de defensores públicos piora atendimento à população.** Disponível em: <<http://agenciabrasil.etc.com.br/noticia/2011-11-19/evasao-de-defensores-publicos-piora-atendimento-populacao>>. Acesso em: 21 Out. 2013.