



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

Nº 3572/2015 - PGGB

RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 763.779/CEARÁ

RECTE.(S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO CEARÁ

PROC.(A/S) : PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ

RECDO. : ESTADO DO CEARÁ

PROC.(A/S) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO CEARÁ

RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI

Recurso extraordinário. Ação civil pública que visa à designação de Defensor Público para atuar em Comarca desprovida de assistência judiciária gratuita. Demanda que se destina a empregar efetividade ao direito constitucional de amplo acesso à justiça e de prestação de assistência judiciária gratuita aos hipossuficientes. Pretensão recursal que não conflita com o princípio da separação dos poderes. Precedentes. Parecer pelo provimento do recurso.

O Ministério Público do Ceará ajuizou ação civil pública, visando a compelir o Estado-membro a prover a Comarca de Reriutaba de um Defensor Público ou, ainda, designar um membro da Defensoria Pública para exercer as atribuições naquela Comarca, ainda que em exercício cumulativo. A sentença de improcedência foi mantida no julgamento da apelação no Tribunal de Justiça. O acórdão tem esta ementa:

APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PEDIDO DE LOTAÇÃO DE DEFENSOR PÚBLICO EM COMARCA DO INTERIOR. ATRIBUIÇÃO EXCLUSIVA DO PODER EXECUTIVO. INGERÊNCIA

DO PODER JUDICIÁRIO. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. CORRETA A SENTENÇA QUE JULGOU IMPROCEDENTE O PLEITO. APELO CONHECIDO, MAS IMPROVIDO.

I - O controle dos atos do poder público pelo Judiciário deve cingir-se, tanto quanto possível, a assegurar o cumprimento da lei e dos princípios constitucionais, inclusive os da razoabilidade e da proporcionalidade. Demais disso, este controle deve respeitar o núcleo de atividades que são exclusivas dos outros Poderes, ou seja, não pode ser abrangente a ponto de substituir-se ao administrador ou ao legislador na prática de atos privativos.

II - Neste raciocínio, assiste razão ao Julgador a quo, em haver julgando extinto o feito com fundamento no art. 269, I, do CPC, por entender que, não obstante imperiosa a designação de um Defensor Público para atuar na Comarca de Reriutaba, a procedência do pedido formulado pelo órgão ministerial implicaria numa ingerência do Poder Judiciário no Executivo, violando o princípio da Separação dos Poderes (art. 2º da CF/88).

III- A procedência da Ação constituiria nítida e indevida interferência do Judiciário em atribuição típica do Executivo, notadamente porque embaraçaria o exercício próprio das funções da Administração, uma vez que o preenchimento de cargos de defensor exige desta a realização de concurso público e a progressiva criação e ocupação de vagas, de acordo com a verificação das zonas mais necessitadas.

IV - Outrossim, caso fossem deferidos os pleitos exordiais, seriam causados sobressaltos na organização da Defensoria Pública do Ceará, já que impõe a transferência e remanejamento de um membro da carreira de uma comarca para outra, sem prévia observância dos critérios de promoção e remoção.

V - Ademais, há de se ter em vista que, nos casos em que a comunidade não disponha de Defensoria Pública no local, vem a socorro da população carente a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, que trata sobre a assistência judiciária aos necessitados.

VI - Esta e. Corte tem sedimentado seu entendimento neste sentido, por entender que constitui ofensa à ordem pública, na modalidade administrativa, medida singular que determina ao ente público a nomeação de Defensor para uma Comarca específica, ainda que em regime de respondência, por caracterizar indevida ingerência do Judiciário na esfera de atribuição do Executivo.

VII - Apelo conhecido, mas improvido. Sentença mantida.

O recurso extraordinário fala em infringência do art. 5º, XXXV e LXXIV, da CF. Argui que *“a assistência judiciária integral e gratuita aos hipossuficientes é direito e garantia fundamental de cidadania, garantido pela Constituição, que impõe à União, aos Estados e ao Distrito Federal o dever inafastável da sua prestação, diretamente pelo Poder Público, através da Defensoria Pública”*. Assevera que a pretensão da demanda configura *“o mínimo necessário à concretização do aludido direito fundamental, ou seja, prestação dos serviços de pelo menos um Defensor Público na respectiva Comarca, medida que não pode, a toda*

evidência, ser compreendida como mero ato de cunho administrativo, mas sim, como materialização de comando constitucional autoaplicável e plenamente exigível, ante o qual não pode o Poder Judiciário quedar-se inerte, sob pena de injustificável omissão inconstitucional”. Defende a relativização do princípio da separação dos poderes quando em confronto com direitos fundamentais.

- II -

A ação civil pública ajuizada pelo *parquet* estadual busca que o Estado-membro preste serviço público de inequívoco valor social, viabilizador de interesse de máxima hierarquia axiológica, que mereceu ser elevado ao *status* de direito fundamental (art. 5º, LXXIV, CF).

A jurisprudência do Supremo Tribunal orienta-se pela inteligência de que não há ofensa ao princípio da separação de poderes, quando o Judiciário determina a implementação de políticas públicas indispensáveis para a satisfação do núcleo essencial de direitos fundamentais, recusando, ainda, a interferência, nesses casos, da objeção da reserva orçamentária. Disso faz exemplo o que se ensinou no RE 367.432 AgR (DJ 13/5/2010), conforme se vê deste trecho da ementa elaborada pelo relator, Ministro Eros Grau:

“(...) 2. O Supremo fixou entendimento no sentido de que é função institucional do Poder Judiciário determinar a implantação de políticas públicas quando os órgãos estatais competentes, por descumprirem os encargos político-jurídicos que sobre eles incidem, vierem a comprometer, com tal comportamento, a eficácia e a integridade de direitos individuais e/ou coletivos impregnados de estatura constitucional, ainda que derivados de cláusulas revestidas de conteúdo programático. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento”.

A pretensão recursal, como se observa da leitura dos autos, não transborda do âmbito de atuação jurisdicional avalizada pela inteligência dessa Corte, porquanto busca a necessária concretização do direito fundamental à prestação universal e gratuita de assistência judiciária aos hipossuficientes.

Em hipóteses como a retratada nos autos, o STF vem decidindo conforme a seguinte inteligência:

DEFENSORIA PÚBLICA – DIREITO DAS PESSOAS NECESSITADAS AO ATENDIMENTO INTEGRAL, NA COMARCA EM QUE RESIDEM, PELA DEFENSORIA PÚBLICA – PRERROGATIVA FUNDAMENTAL COMPROMETIDA POR RAZÕES ADMINISTRATIVAS QUE IMPÕEM, ÀS PESSOAS CARENTES, NO CASO, A NECESSIDADE DE CUSTOSO DESLOCAMENTO PARA COMARCA PRÓXIMA ONDE A DEFENSORIA PÚBLICA SE ACHA MAIS BEM ESTRUTURADA – ÔNUS FINANCEIRO, RESULTANTE DESSE DESLOCAMENTO, QUE NÃO PODE, NEM DEVE, SER SUPORTADO PELA POPULAÇÃO DESASSISTIDA – IMPRESCINDIBILIDADE DE O ESTADO PROVER A DEFENSORIA PÚBLICA LOCAL COM MELHOR ESTRUTURA ADMINISTRATIVA – MEDIDA QUE SE IMPÕE PARA CONFERIR EFETIVIDADE À CLÁUSULA CONSTITUCIONAL INSCRITA NO ART. 5º, INCISO LXXIV, DA LEI FUNDAMENTAL DA REPÚBLICA – OMISSÃO ESTATAL QUE COMPROMETE E FRUSTRA DIREITOS FUNDAMENTAIS DE PESSOAS NECESSITADAS – SITUAÇÃO CONSTITUCIONALMENTE INTOLERÁVEL – O RECONHECIMENTO, EM FAVOR DE POPULAÇÕES CARENTES E DESASSISTIDAS, POSTAS À MARGEM DO SISTEMA JURÍDICO, DO “DIREITO A TER DIREITOS” COMO PRESSUPOSTO DE ACESSO AOS DEMAIS DIREITOS, LIBERDADES E GARANTIAS – INTERVENÇÃO JURISDICIONAL CONCRETIZADORA DE PROGRAMA CONSTITUCIONAL DESTINADO A VIABILIZAR O ACESSO DOS NECESSITADOS À ORIENTAÇÃO JURÍDICA INTEGRAL E À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITAS (CF, ART. 5º, INCISO LXXIV, E ART. 134) – LEGITIMIDADE DESSA ATUAÇÃO DOS JUÍZES E TRIBUNAIS – O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO NA IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS INSTITUÍDAS PELA CONSTITUIÇÃO E NÃO EFETIVADAS PELO PODER PÚBLICO – A FÓRMULA DA RESERVA DO POSSÍVEL NA PERSPECTIVA DA TEORIA DOS CUSTOS DOS DIREITOS : IMPOSSIBILIDADE DE SUA INVOCÇÃO PARA LEGITIMAR O INJUSTO INADIMPLEMENTO DE DEVERES ESTATAIS DE PRESTAÇÃO CONSTITUCIONALMENTE IMPOSTOS AO ESTADO – A TEORIA DA “RESTRIÇÃO DAS RESTRIÇÕES” (OU DA “LIMITAÇÃO DAS LIMITAÇÕES”) – CONTROLE JURISDICIONAL DE LEGITIMIDADE SOBRE A OMISSÃO DO ESTADO: ATIVIDADE DE FISCALIZAÇÃO JUDICIAL QUE SE JUSTIFICA PELA NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DE CERTOS PARÂMETROS CONSTITUCIONAIS (PROIBIÇÃO DE RETROCESSO SOCIAL, PROTEÇÃO AO MÍNIMO EXISTENCIAL, VEDAÇÃO DA PROTEÇÃO INSUFICIENTE E PROIBIÇÃO DE EXCESSO) – DOUTRINA – PRECEDENTES – A FUNÇÃO CONSTITUCIONAL DA DEFENSORIA PÚBLICA E A ESSENCIALIDADE DESSA INSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. (RE 795749 AgR, relator o Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 20/5/2014)

DIREITO CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEFENSORIA PÚBLICA. AMPLIAÇÃO DA ATUAÇÃO. OMISSÃO DO ESTADO QUE

FRUSTA DIREITOS FUNDAMENTAIS. IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS. CONTROLE JURISDICIONAL. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. OFENSA NÃO CONFIGURADA. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 22.10.2007. Emerge do acórdão que ensejou o manejo do recurso extraordinário que o Tribunal a quo manteve a sentença que condenou o Estado a designar um defensor público para prestar serviços de assistência jurídica gratuita aos hipossuficientes da Comarca de Demerval Lobão consoante os arts. 5º, LXXIV, 127, caput, 129, III e IX e 134 da Constituição Federal. No caso de descumprimento da obrigação, fixou multa diária. O acórdão recorrido não divergiu da jurisprudência da Suprema Corte no sentido de que é lícito ao Poder Judiciário, em face do princípio da supremacia da Constituição, em situações excepcionais, determinar que a Administração Pública adote medidas assecuratórias de direitos constitucionalmente reconhecidos como essenciais, sem que isso configure violação do princípio da separação dos Poderes. Precedentes. O exame da legalidade dos atos administrativos pelo Poder Judiciário não ofende o princípio da separação dos Poderes. Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido. (AI 739151 AgR, Relatora a Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 11/06/2014)

O parecer é pelo provimento do recurso.

Brasília, 14 de outubro de 2015.

Paulo Gustavo Gonet Branco
Subprocurador-Geral da República