

Acesso à Justiça no Direito Eleitoral: Obstáculos e Alternativas

Access to Justice in Electoral Law: Obstacles and Alternatives

Ronaldo de Almeida Neto

Formado em Direito, com ênfase em Direito Público. Aprovado no VI Concurso da Defensoria Pública da União para o cargo de Defensor Público Federal. Advogado em São Paulo. Pós-graduando em Direito Eleitoral pela Escola Judiciária Eleitoral Paulista.

Resumo

O artigo tem por objeto o quadro atual de acesso à Justiça no Direito Eleitoral. Objetiva investigar os obstáculos de acesso à Justiça e propor soluções emergenciais e provisórias. O método de pesquisa adotado contou com entrevistas com defensores públicos federais e com análise bibliográfica, legislativa e jurisprudencial sobre o tema. A conclusão propõe medidas emergenciais e provisórias - porquanto sujeitas à inconstitucionalidade progressiva - consubstanciada na criação de cargos eleitorais na DPU, na atribuição de competência eleitoral às Defensorias Estaduais e na organização de um sistema de advocacia dativa.

Palavras-chave: acesso à Justiça; assistência jurídica integral e gratuita; Defensoria Pública; advocacia dativa;

Abstract

The article focuses on the current situation of access to Justice in Electoral Law. It aims to investigate the obstacles to access to Justice and to propose emergency and provisional solutions. The adopted method includes interviews with federal public defenders, bibliographical, legislative and case law research. The conclusion proposes emergency and provisional measures - as they are subject to progressive unconstitutionality - consubstantiated in the creation of electoral offices in the Union Public Defense, in the attribution of electoral competence to State defenders and in the organization of a dative advocacy system.

Keywords: access to Justice; free and full legal assistance; Public Defense, *judicare* system.

Acesso à Justiça no Direito Eleitoral: Obstáculos e Alternativas

SUMÁRIO. 1. Introdução e Delimitação do Tema. 2. O Acesso à Justiça. 2.1 Gratuidade de Justiça e Assistência Jurídica Gratuita: Uma Introdução Necessária. 2.2 Gratuidade de Justiça. 2.3 Assistência Jurídica Integral e Gratuita. 2.3.1 Dos Modelos de Assistência Jurídica Gratuita. 2.3.2 Defensoria Pública: breve introdução. 3. Defensoria Pública da União no Direito Eleitoral. 4. Os Obstáculos ao Acesso à Justiça no Direito Eleitoral. 4.1 Do Estado da Arte do Acesso à Justiça Eleitoral. 5. Das Ações Emergenciais para Mitigar os Obstáculos. 5.1 Ofícios Eleitorais na DPU com atribuição para zonas eleitorais para além da sede. 5.2 Da Participação das Defensorias Públicas Estaduais na Justiça Eleitoral. 5.3 Da Uniformização do Sistema de Advocacia Dativa e Voluntária. 6. Conclusão. Referências Bibliográficas

1. Introdução e Delimitação do Tema

O acesso à Justiça é direito constitucionalmente assegurado, consagrado pela conjugação da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, XXXV), da ampla defesa e contraditório (art. 5º, LX) e da assistência jurídica integral e gratuita, a ser fornecida pelo Estado (art. 5º, LXXIV). A Constituição Federal estabeleceu a Defensoria Pública - instrumento e expressão do regime democrático -, vocacionada à prestação do serviço de assistência jurídica integral e gratuita aos hipossuficientes, como forma de garantir, de modo igualitário, o direito de acesso à Justiça (art. 134, CF).

No âmbito eleitoral, a atuação em prol dos hipossuficientes recai sobre a Defensoria Pública da União, a qual atua administrativa, judicial e extrajudicialmente a garantir o acesso à Justiça¹. Não obstante a atribuição legal que lhe é conferida, percebe-se a impossibilidade fática imediata de se garantir um Defensor Público Federal em cada zona eleitoral, nos termos em que aponta a Constituição Federal (art. 98, §1º, ADCT²). Para se ter ideia do descompasso, a Justiça Eleitoral se constitui, em 1º instância, em 3.040 zonas eleitorais, e, a Defensoria Pública da União possui 627 membros ao todo³.

Ademais, a ausência de regulamentação de modelo de advocacia dativa no âmbito da

1¹ A divisão de atribuição no âmbito das Defensorias Públicas é definida pela LC nº 80/94.

2¹ Art. 98. [...] § 1º No prazo de 8 (oito) anos, a União, os Estados e o Distrito Federal deverão contar com defensores públicos em todas as unidades jurisdicionais, observado o disposto no *caput* deste artigo.

3¹ Conforme apontado no estudo Assistência jurídica integral e gratuita no Brasil: um panorama da atuação da Defensoria Pública da União (BRASIL, 2015).

Justiça Eleitoral, com exceção do Estado de Mato Grosso do Sul⁴, constitui severo obstáculo ao acesso à Justiça, na medida em que os convênios tradicionais, em geral, não versam sobre as justiças especializadas. No Estado de São Paulo, a situação tornou-se crítica a ponto de o Ministério Público Eleitoral instaurar procedimento a fim de apurar a deficiência de assistência jurídica⁵.

Desse modo, apresenta-se alarmante o estado atual do acesso à Justiça em matéria eleitoral. Urge, a fim de se atender ao mandamento constitucional, a elaboração de modelos alternativos de lotação dos Defensores Públicos Federais, assim como o desenvolvimento de modelos complementares de assistência jurídica gratuita.

Tanto nos feitos civis quanto nos criminais, a ausência de defesa técnica inviabiliza a participação do sujeito no processo. Se nos feitos civis o resultado é a não provocação do Poder Judiciário - *procura judicial suprimida*⁶ - ou a revelia, nos feitos criminais ocorre a impossibilidade de prosseguimento do processo, em razão de nulidade absoluta⁷.

Desse modo, a fim de apontar possíveis soluções, o presente artigo, partindo do conceito de acesso à Justiça e seus instrumentos, investiga a competência legal para assistência judicial íntegra e gratuita e os respectivos obstáculos ao acesso à Justiça Eleitoral.

2. O Acesso à Justiça

Na introdução da clássica obra sobre acesso à Justiça, Mauro Cappelletti e Bryant Garth alertam o leitor sobre a sua dificuldade de conceituação (1988, p. 8). De modo bastante sucinto, apresenta-se aqui o conceito de acesso à justiça como o *direito a ter direitos efetivos*, na medida em que ser destinatário de um direito, sem dispor dos mecanismos aptos a garantir a sua implementação e respeito pelos demais, equipara-se, na realidade fática, em simplesmente não tê-los.

Em linhas gerais, parcela da doutrina constitucional brasileira conceitua o acesso à Justiça como sinônimo de inafastabilidade da jurisdição (CUNHA JÚNIOR, p. 637, e SILVA, p. 435). Contudo, trata-se de interpretação por demais estreita que merece ser revista.

4¹ Sobre o tema, o TRE-MS expediu as Resoluções 365/07 e 390/08.

5¹ Processo Administrativo 1.03.000.000406/2011-96, instaurado em 2011, pelo então Procurador Regional Eleitoral André de Carvalho Ramos. Passados mais de 7 anos da constatação da situação caótica da assistência jurídica gratuita no Estado de São Paulo, a inércia em dar solução ao caso permanece.

6¹ Expressão utilizada por Boaventura de Sousa Santos (SANTOS, p. 33).

7¹ Amélia Soares Rocha, apontando a necessária interrelação e indivisibilidade entre os direitos humanos, descreve que a assistência jurídica gratuita, embora dirigida, enquanto serviço público, somente aos vulneráveis, gera benefícios a toda a coletividade, em especial, na construção de uma sociedade livre, justa e solidária. Em relação à impunidade, aponta “poucos param pensar que muitos processos são anulados – e acabam por gerar impunidade – justamente por ausência ou deficiência de contraditório e ampla defesa. A presença da defesa não é para garantir a absolvição, mas o julgamento justo; é fator de legitimação do julgamento, seja de ricos ou de pobres. E não se pode abrir mão de legitimidade numa Democracia” (ROCHA, 2013. p. 77/78).

Com efeito, observa-se que a universalidade da jurisdição é apenas um dos pilares que fornece concretude ao direito de acesso à justiça⁸. O acesso ao ordenamento jurídico deve se basear em um acesso substancial, isto é, pautado pelos princípios basilares do processo, em especial, do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV). Ademais, o acesso à justiça deve se dar de modo igualitário entre todos os cidadãos, e, nesse sentido, a previsão de assistência jurídica integral e gratuita (art. 5º, LXXIV), sem a qual exatamente a parcela mais vulnerável ao arbítrio do poder estaria alijada da tutela jurisdicional (SARMENTO, 2017)⁹.

Em relação ao acesso igualitário à justiça, cite-se a observação de Franklyn Roger e Diogo Esteves, a partir da análise das teses contratualistas:

Tendo o Estado assumido o monopólio da jurisdição, assumiu também o compromisso de assegurar a igualdade de todos perante a lei, bem como garantir a igualdade de oportunidades para acessar a ordem jurídica justa. (ESTEVES, 2017, p.1)

O direito de acesso à Justiça representa, pois, a afirmação do Estado de Direito, na medida em que impõe, por meio da igualitária provocação do Poder Judiciário, a solução dos conflitos por meio do ordenamento jurídico. Negar acesso à Justiça é negar a própria efetividade do ordenamento jurídico, tornando-o mera construção simbólica.

Se o acesso à Justiça necessita ser igualitário, também deve ser pautado por um procedimento justo. André de Carvalho Ramos, aponta que, para além da mera possibilidade de “requerer a manifestação do Poder Judiciário sobre pretensa ameaça de lesão ou lesão a direito” (RAMOS, 2015, p. 706). Assim, o acesso à Justiça abrange também um *aspecto substancial*, o que já fora alertado por Mauro Cappelleti. No Brasil, alguns mecanismos dão-lhe concretude:

A segunda faceta é a material ou substancial, e consiste na efetivação desse direito: (i) por meio do reconhecimento da assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovem a insuficiência de recursos (Art. 5º, LXXIV); (ii) pela estruturação da Defensoria Pública como instituição essencial à função jurisdicional do Estado (art. 134); (iii) pela aceitação da tutela coletiva de direitos e da tutela de direitos coletivos, que possibilita o acesso a justiça de várias demandas reprimidas; e, (iv) pela exigência de um devido processo legal em prazo razoável, pois não basta possibilitar o acesso à justiça em uma ambiente

8¹ Para mais, ver Curso de Direitos Humanos, no qual André de Carvalho Ramos, discorrendo sobre o acesso à justiça, aponta que: “Concretiza-se, assim, o princípio da universalidade da jurisdição ou inafastabilidade do controle judicial, pelo qual o Poder Judiciário brasileiro não pode sofrer nenhuma restrição para conhecer as lesões ou ameaças de lesões a direito. Esse direito é tido como de natureza assecuratória, uma vez que possibilita a garantia de todos os demais direitos, sendo oponível inclusive ao legislador e ao Poder Constituinte Derivado, pois é cláusula pétreia de nossa ordem constitucional” (RAMOS, 2017. p. 706/707).

9¹ Sobre exclusão social, violência e acesso à justiça, merece consulta a obra o Parecer de Daniel Sarmento acerca da Autonomia da DPU (SARMENTO, 2017, p. 378/379). E, também as lições de Amélia Soares da Rocha (ROCHA, 2013. p. 1/2).

judicial marcado pela morosidade e delonga. (RAMOS, 2015, p. 707).

Nesse linha e conforme as lições de J. J. Gomes Canotilho, percebe-se que o acesso à Justiça não se constitui somente por um direito fundamental de *natureza negativa*, a impedir o Estado de criar obstáculos ao acesso à Justiça, mas também possui uma *dimensão positiva* ou *prestacional*, na medida em que o Estado deve prover a existência do Poder Judiciário, de elaborar mecanismos para a gratuidade, de assegurar a existência de procedimentos e órgãos destinados a fornecer um acesso igualitário à justiça (p. 501)¹⁰.

Por fim, resta claro que o acesso à Justiça configura-se como direito fundamental (ALVES, 2016), na medida em que dele depende a aderência de todos os demais direitos contemplados no ordenamento jurídico. Dada à sua essencialidade para a consagração dos demais direitos, Ana Paula Barcellos elenca-o como um dos núcleos da dignidade da pessoa humana. (2008, p. 325)¹¹.

Assim, o acesso à Justiça se constitui em direito fundamental de ordem negativa e prestacional a assegurar a provocação do Poder Judiciário, de modo igualitário, por meio de um procedimento pautado pelo devido processo legal.

O estudo do acesso à Justiça também engloba o reconhecimento de fatores que o prejudiquem e a criação de mecanismos para a sua superação. Assim, em face aos obstáculos de ordem econômica, o Estado estabelece o direito à gratuidade de justiça, desonerando aqueles que não tenham condições de arcar com a provocação do Poder Judiciário. Contudo, há também outras espécies de obstáculo, para os quais se prevê a assistência jurídica integral e gratuita.

2.1 Gratuidade de Justiça e Assistência Jurídica Gratuita: Uma Introdução Necessária

Gratuidade de justiça e assistência jurídica gratuita são expressões que, embora voltadas ao objetivo único de garantir o acesso à Justiça das parcelas sociais vulneráveis, não se confundem. Não é por outra razão que é possível que a parte seja, em um mesmo processo, titular do direito à gratuidade e não da assistência jurídica gratuita e vice-

10¹ “A garantia do acesso aos tribunais perspectivou-se, até agora, em termos essencialmente “defensivos” ou garantísticos: defesa dos direitos através dos tribunais. Todavia, a garantia do acesso aos tribunais pressupõe também *dimensões de natureza prestacional* na medida em que o Estado deve criar órgãos judiciários e processos adequados (direitos fundamentais dependentes da organização e procedimento) e assegurar prestações (“apoio judiciário”, “patrocínio judiciário” dispensa total ou parcial de pagamento de custas e preparos), tendentes a evitar a denegação da justiça por insuficiência de meios econômicos (CRP, artigo 20). O acesso à justiça é um acesso materialmente informado pelo princípio da igualdade de oportunidades.”

11¹ A autora fundamenta a sua tese nos seguintes termos: “Em um Estado de direito, como já se referiu, não basta a consagração normativa: é preciso existir uma autoridade que seja capaz de impor coativamente a obediência aos comandos jurídicos. Dizer que o acesso à Justiça é um dos componentes do núcleo da dignidade humana significa dizer que todas as pessoas devem ter acesso a tal autoridade: o Judiciário”. (BARCELOS, 2008, p. 325).

versa¹².

Antes da promulgação do Novo Código de Processo Civil, ambas gravitavam em torno Lei nº 1.060/1950, a qual utilizava os termos como sinônimos¹³. Contudo, com a evolução dos estudos acerca do acesso à justiça e da maturação dos institutos que lhe são próprios, em especial com o advento da Lei Orgânica da Defensoria (LC nº 80/94) e do Novo Código de Processo Civil, delimitaram-se claramente os institutos¹⁴.

2.2 Gratuidade de Justiça

A gratuidade de justiça relaciona-se à superação dos obstáculos monetários à provocação ao Poder Judiciário, assim como aos relacionados ao desenvolvimento do processo. No direito brasileiro, vincula-se com a *vulnerabilidade econômica*, na medida em que será destinatário aquele que comprovar a “insuficiência recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça [...]” (art. 98, CPC).

Alerta a doutrina que se trata da “dispensa provisória da antecipação do pagamento das despesas judiciais ou extrajudiciais, necessárias ao pleno exercício dos direitos do hipossuficiente” (ESTEVES, 2017, p. 142). Assim, o credor somente ficará impedido de executar os valores caso a situação de hipossuficiência permaneça por 5 anos (art. 98, §3, CPC).

Aponta-se a natureza em parte tributária da gratuidade (taxa e emolumentos), a se constituir em uma isenção tributária¹⁵, e em parte processual (honorários e despesas civis) (ESTEVES, 2017, p. 148).

Ainda, a gratuidade de justiça é direito endoprocessual, contudo, pode ter seus efeitos estendidos aos atos extrajudiciais necessários à efetivação da tutela jurisdicional, tais quais os relativos ao registro da sentença em cartório (art. 98, §1º IX, CPC). Trata-se de

12¹ Para tanto, basta imaginar o caso de um indivíduo, de posses medianas, cuja pretensão jurídica envolva a realização de uma perícia que se aproxime a uma soma extremamente vultosa. Neste caso, poderá o juízo conceder a gratuidade nos termos do Código de Processo Civil, mas, nem por isso, o indivíduo será automaticamente assistido pela Defensoria Pública ou deverá ter advogado custeado pelo Estado. Ademais, a Defensoria Pública, ao atuar em sua função de curadoria especial (art. 72, parágrafo único, CPC), não faz presumir a necessidade de gratuidade de justiça, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

13¹ A doutrina tradicional, no nascedouro da Defensoria Pública, entendia os termos como sinônimos. Nesse sentido, na dicção de Ferreira Filho: “A Defensoria Pública é o órgão da administração pública que se atribui, por meio de seus agentes, a defesa, em juízo, das partes que não possuem condições de pagar honorários de advogados, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família (Lei 1.060, de 5-2-1950, e Lei n. 4215, de 27-4-1963)” (FERREIRA, p. 181).

14¹ Para uma análise aprofundada acerca da confusão terminológica das expressões gratuidade de justiça, assistência jurídica e assistência judiciária, ver: ESTEVES, 2017, p. 141/309 e ROCHA, 2013, p. 87/88.

15¹ Em sentido contrário, em 9 de dezembro de 2015, o Supremo Tribunal Federal, no RE nº 249003 de relatoria do Ministro Marco Aurélio, concluiu ser a gratuidade de justiça uma espécie de imunidade tributária, porquanto prevista diretamente na Constituição Federal, em seu art. 5º, LXXIV.

matéria submetida à reserva de jurisdição, operando-se *ope judicis*.

Em relação à Justiça Eleitoral, a discussão acerca da gratuidade perde parcial relevância, na medida em que não há custas, despesas processuais ou condenação em honorários, com exceção somente dos processos criminais e executivos fiscais, por força do art. 373, parágrafo único, do Código Eleitoral.

A gratuidade na Justiça Eleitoral é tema recorrente no TSE, o qual, por diversas vezes, a ratificou, como no RESPE nº 23027/PR (13.10.2004)¹⁶, RESPE nº 12.783/MG¹⁷ 18.04.1997 (18.04.1997), RESPE nº 13.101 (04.04.1997) e, como precedente remoto, no RCED nº 268 (11.03.1971)¹⁸. É reiterado o entendimento de que os atos eleitorais configuram uma manifestação da cidadania, de modo a incidir o art. 5º, LXXVII, da CF, com a mediação dada pela Lei nº 9.265/96 (art. 1º, I e IV)¹⁹.

Em uma interpretação teleológica, consoante o artigo 5º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, conclui-se que a toda gama de procedimentos e ações de caráter administrativo ou cível-eleitoral – alistamento eleitoral, filiação e infidelidade partidária, registro de candidatura, prestação de contas de campanha e impugnações aos diplomas e mandatos eleitorais – deve ser estendida a gratuidade, sobretudo porque repercutem, de alguma forma, no exercício da cidadania e soberania popular. (COUTO, 2015, p. 23).

Assim, a gratuidade opera, no Direito Eleitoral, de forma *ope legis*, na medida em que o próprio ordenamento a determina, de forma *a priori*, sem que se verifique a eventual fortuna das partes envolvidas (GOMES, 2016, p. 651). Portanto, custas, taxas, honorários de sucumbência e preparo para recursos não são obstáculos ao acesso à Justiça Eleitoral (JORGE, 2017, p. 657).

2.3 Assistência Jurídica Integral e Gratuita

A assistência jurídica integral e gratuita constitui-se em direito fundamental²⁰, conforme

16¹ Recurso Especial Eleitoral nº 23027, Relator(a) Min. Luiz Carlos Lopes Madeira, Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, Data 13/10/2004.

17¹ Recurso Especial Eleitoral nº 12.783/MG, Relator(a) Min. Paulo Roberto Saraiva Da Costa Leite, Publicação: DJ - Diário de justiça, Data 18/04/1997, Página 13862.

18¹ Recurso contra Expedição de Diploma nº 268, Relator(a) Min. Armando Leite Rolemberg, Publicação: BEL - Boletim eleitoral, Volume 00247, Tomo 01, Página 432.

19¹ Art. 1º São gratuitos os atos necessários ao exercício da cidadania, assim considerados:
I - os que capacitam o cidadão ao exercício da soberania popular, a que se reporta o art. 14 da Constituição; [...]

IV - as ações de impugnação de mandato eletivo por abuso do poder econômico, corrupção ou fraude;

20¹ A assistência jurídica integral e gratuita foi, de modo inovador, alocada como direito fundamental pela Constituição Federal de 1988. Com propriedade, aponta Tiago Fensterseifer: “No tocante ao regime jurídico-constitucional estabelecido para a assistência jurídica (integral e gratuita) às pessoas necessitadas, é importante consignar que a nossa Lei Fundamental de 1988, com absoluta

assegura a Constituição Federal em seu art. 5º, LXXIV: “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;”. Para Ingo Sarlet trata-se de *direito fundamental à prestação estatal*, conglobando a ideia de educação em direitos e a existência de um processo substantivo, com o fim de assegurar os objetivos da República por meio do acesso à Justiça (SARLET, 2017, p. 825).

No Brasil, com a promulgação da Constituição da República de 1988, o serviço de assistência jurídica integral e gratuita foi destinado à Defensoria Pública (MENDES, 2015, p. 1.039)²¹, cuja função se constitui na “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”. Ainda, a LC nº 80/94, em seu art. 4, § 5º, prevê que: “A assistência jurídica integral e gratuita custeada ou fornecida pelo Estado será exercida pela Defensoria Pública.”

A expressão *assistência jurídica* – e não mais assistência judiciária - denota que o auxílio para a resolução do conflito deve se dar tanto na via judicial quanto extrajudicial, a qual envolve a educação em direitos, consultoria jurídica, audiências públicas, recomendações, requisição de documentos, participação na elaboração de políticas públicas, comunicação com o Poder Público, dentre outros²². Ainda, o vocábulo integral aponta à ampla legitimidade do Defensor Público ao buscar a solução para o conflito, podendo, inclusive, peticionar aos Sistemas Internacionais de Direitos Humanos²³.

Os titulares do direito de assistência jurídica integral e gratuita são aqueles que comprovem, na dicção do art. 5º, LXXIV, *insuficiência de recursos*. O conceito de *recursos* extrapola a dimensão econômica, de modo a abarcar outras espécies.

Com efeito, a hipossuficiência econômica é a mais tradicional forma de se observar a insuficiência de recursos capaz de desigualar as partes em uma eventual demanda

vanguarda em relação a outros sistemas constitucionais, levou a cabo verdadeira revolução em prol das pessoas em condições de especial vulnerabilidade, ao pronunciar, para além de um *dever de proteção* do Estado brasileiro, também um *direito fundamental* do indivíduo e da coletividade.” (FENSTERSEIFER, 2017. p. 167).

21¹ “Não é dado ao ente da Federação optar pela entrega à OAB dos misteres da Defensoria Pública – entidade a quem, de modo expreso, o constituinte confiou a assistência jurídica dos desvalidos (ADI 3.892). Não contraria a Constituição, todavia, a celebração de convênio – desde que não exclusivos nem obrigatórios -, tendo por objeto a assistência judiciária aos necessitados (ADI-MC 558)”.

22¹ A esse respeito importa registrar que a Defensoria Pública deve ser associada à ideia da “assistência jurídica” e não de “assistência judiciária”, uma vez que não existe identidade conceitual entre as expressões citadas. Vale dizer, “assistência” é vocábulo que está associado à ideia de ajuda/amparo, de maneira que, quando associada ao adjetivo “judiciária” faz referência ao auxílio prestado em processo judicial. “Assistência jurídica”, por outro lado, é expressão mais abrangente que, englobando o significado daquela primeira, traduz forma de auxílio jurídico, judicial ou extrajudicial”. (BOSON, 2016, p. 19).

23¹ Previsão da Lei Complementar nº 80/94, art. 4º, VI.

judicial²⁴. Todavia, a insuficiência de recursos merece interpretação ampla, a contemplar todas aquelas desigualdades fáticas aptas a refletir negativamente no direito de acesso à justiça²⁵. Nesse sentido, a lição de Ada Pellegrini Grinover²⁶ e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça²⁷.

Em suma, a assistência jurídica visa à superação dos obstáculos, mas diferentemente da gratuidade, também se relaciona com os obstáculos informacionais (educação em direitos), culturais (aversão à resolução dos conflitos via Poder Judiciário), organizacionais (litigantes não eventuais), etc. Assim, a hipossuficiência a ensejar o direito à assistência jurídica gratuita não é apenas a de recursos monetários, mas se relaciona com uma perspectiva de *vulnerabilidade* (ESTEVES, 2017, p. 274).

Por se tratar de serviço público, o deferimento da assistência jurídica integral e gratuita constitui-se em ato administrativo cuja titularidade recai somente ao defensor público natural, o qual atuará, com independência funcional (art. 134, §4º, CR), na aferição de vulnerabilidade da parte requerente. Não há, pois, qualquer participação do Poder Judiciário no deferimento da assistência jurídica pela Defensoria Pública, instituição autônoma (art. 134, §3º, CR), nem possibilidade de impugnação endoprocessual²⁸.

24¹ Em grande parte, a interpretação da expressão *insuficiência de recursos* como sinônimo de insuficiência de recursos financeiros decorre da redação da Lei nº 1.060/50, a qual muitas vezes tomava como sinônimo a gratuidade de justiça e assistência jurídica gratuita. Contudo, com a evolução dos institutos e sua adequada desvinculação, a confusão não mais permanece.

25¹ Em mesmo sentido, Amélia Soares da Rocha: “O fato é que na complexidade do mundo contemporâneo e diante do consenso, ainda que tardio, da efetividade dos direitos humanos, a interpretação de “necessitado” tem sido no sentido de pessoas em condição de vulnerabilidade, que nem sempre significa pessoa economicamente hipossuficiente, embora na maioria das vezes o seja também economicamente, numa “cumulatividade de desigualdade” (ROCHA, 2013, p. 81).

26¹ “Isso porque existem os que são necessitados no plano econômico, mas também existem os necessitados do ponto de vista organizacional. Ou seja, todos aqueles que são socialmente vulneráveis: os consumidores, os usuários de serviço público, os usuários de planos de saúde, os que queiram implementar ou contestar políticas públicas, como as atinentes à saúde, à moradia, ao saneamento básico, ao meio ambiente etc” (GRINOVER, 2008, p. 13).

27¹ No AREsp nº 50.212/RS, o Superior Tribunal de Justiça se manifestou: “A Constituição Federal, em seu art. 134, reza que “a Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV. [...] A expressão “necessitados” deve ser interpretada de maneira mais ampla, não se restringindo, exclusivamente, às pessoas economicamente hipossuficientes, que não possuem recursos para litigar em juízo sem prejuízo do sustento pessoal e familiar, mas sim a todos os socialmente vulneráveis”. Em mesmo sentido, conferir o AgInt no REsp 1.510.99/RS e o REsp 1.264.116/RS.

28¹ Não se desconhece o Recurso Especial Eleitoral nº 3973097, no qual o TSE negou a atuação da Defensoria Pública na defesa criminal de réu economicamente abastado. Contudo, trata-se de julgado anterior ao reconhecimento formal da autonomia da Defensoria Pública da União (EC nº 74/13) e, por tal razão, encontra-se superado.

2.3.1 Dos Modelos de Assistência Jurídica Gratuita

Interessante ressaltar a diversidade de modelos possíveis para a assistência jurídica gratuita. A doutrina, resumidamente, aponta a existência de três grandes espécies: a) modelo caritativo ou *pro bono*; b) modelo *judicare* (modelo advogado privado); c) modelo *salaried staff* (modelo agente público)²⁹. Deve-se ressaltar que a classificação sempre busca a função didática, e, que, na realidade, geralmente ocorre a conjugação dos diversos modelos, com a prevalência de um sobre os demais.

No Brasil, o modelo constitucionalmente adotado é o de *salaried staff* (art. 134, CF), composto por servidores públicos, os quais apresentam a Defensoria Pública. De forma complementar, a legislação infraconstitucional permite o modelo advogado privado naquelas localidades onde a Defensoria Pública não possua suficiente estrutura³⁰.

O modelo *pro bono* traduz o exercício gratuito (*munus honorificum*) da advocacia pelo advogado privado³¹. Importante apontar que a atividade caritativa não se relaciona com a assistência jurídica gratuita enquanto *direito fundamental*, porquanto se consubstancia em uma atuação voluntária do profissional, e, também não depende de hipossuficiência econômica ou vulnerabilidade da parte.

O *judicare model*, por sua vez, estabelece a assistência jurídica como um direito, fornecido por advogados privados os quais são remunerados pelo Estado a cada feito atendido. É o típico caso dos advogados dativos no Brasil, seja por meio de convênios firmados entre a Defensoria Pública e a Ordem dos Advogados do Brasil ou da Resolução CJF nº 305/2014, na Justiça Federal.

Tal modelo, embora enfrente a questão econômica, não supera algumas importantes barreiras ao acesso à Justiça. Com efeito, não há incentivo à educação em direitos das populações vulneráveis. Desenvolve-se como atividade tipicamente *judiciária* – e não jurídica –, já que incentiva a judicialização do conflito, porquanto dela depende a remuneração do advogado. Assim, não privilegia a cultura de resolução extrajudicial que se busca implantar no País. O modelo não oferece resposta aos direitos coletivos *lato sensu*, pois falta ao advogado dativo legitimidade para a substituição processual (CAPPELLETTI, 1988, p. 34). Ainda, em relação às tabelas de honorários devidos aos dativos, tem-se certo que os valores são inferiores àqueles praticados no mercado, o que “[e]m economias de mercado [...] a realidade diz que, sem remuneração adequada, os serviços jurídicos para os pobres tendem a ser pobres, também” (1988, p. 47).

29¹ Para aprofundamento, ver a clássica obra *Acesso à Justiça*, de Mauro Cappelletti e Bryant Garth (CAPPELLETTI, 1988) e, para uma análise moderna, a obra de Franklyn Roger e Diogo Esteves (ESTEVES, 2017).

30¹ A previsão se encontra no art. 14, §2º, da LC nº 80/94: “Art. 14. [...] § 2º Não havendo na unidade federada Defensoria Pública constituída nos moldes desta Lei Complementar, é autorizado o convênio com a entidade pública que desempenhar essa função, até que seja criado o órgão próprio”.

31¹ A advocacia *pro bono* encontra regulamentação na Resolução nº 62/2009 do Conselho Nacional de Justiça, e, no Ato Provimento nº 116/2015 do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil.

O *salaried staff model*, por seu turno, caracteriza-se pela constituição de agentes públicos com a função exclusiva de prestar o serviço público de assistência jurídica. O sistema possui algumas vantagens, notadamente, por dar ênfase na educação em direitos, na superação das barreiras geográficas e culturais do acesso à Justiça³², na interferência no processo legiferante, na participação em políticas públicas, e, no incentivo à solução extrajudicial dos conflitos. Por fim, cite-se o manejo das ações coletivas³³.

Como pontos negativos, tem-se a possibilidade de formação de uma visão paternalista sobre os vulneráveis, entendendo-os como incapazes. O financiamento pelo Estado também é um ponto delicado, na medida em que grande parte das demandas e atuações ocorrem de forma contrária aos seus interesses. Assim, há sempre o risco de a instituição defensorial estatal sofrer retaliações por sua atuação combativa ou tornar-se subserviente com vistas à concretude de pautas corporativistas.

No Brasil, buscou-se amenizar a dependência das Defensorias em face do Poder Executivo ao conferir-lhes elevado grau autonomia e independência funcional. De toda forma, em 1978, Cappelletti e Garth apontavam:

Essa dependência pressupõe que uma sociedade tenha decidido que qualquer iniciativa jurídica para ajudar os pobres é desejável, mesmo que signifique um desafio à ação governamental e às ações dos grupos dominantes na sociedade. (CAPPELLETTI, 1988, p. 41).

Conforme apontado acima, a Constituição da República de 1988 adotou o modelo de serviço público para a prestação da assistência jurídica integral e gratuita (art. 134, CF). Contudo, dada à falta de estruturação das Defensorias Públicas, o modelo oficial depende da complementação do sistema de advogados dativos.

2.3.2 Defensoria Pública: breve introdução

A Defensoria Pública é instituição autônoma³⁴ no plexo do Sistema de Justiça³⁵, função

32¹ Aqui, cite-se as atividades de Justiça Itinerante praticadas pelas Defensorias e, em especial, os modelos alternativos de atendimento destinados a população em situação de rua.

33¹ A legitimidade da Defensoria Pública para a tutela coletiva da está prevista no art. 5º, II, da Lei nº 7.347/85 (incluída pela Lei nº 11.448/07), na art. 1º, art. 4º, X, da LC nº 80/94 (com redação dada pela LC nº 132/09). E, recebeu *status* constitucional com a Emenda Constitucional nº 80/14. Por fim, o STF declarou constitucional tal atribuição na ADI 3943.

34¹ A Defensoria Pública alcançou, formalmente, a autonomia por meio de sucessivas Emendas Constitucionais. A EC nº 45/04 conferiu autonomia às Defensorias Estaduais. Na sequência, a EC nº 69/12, previu a autonomia da Defensoria do Distrito Federal, sem, contudo, alterar o corpo da Constituição. Por fim, a EC nº 74/13, reconheceu a autonomia da Defensoria Pública da União e passou a incluir previsão em relação à Defensoria do Distrito Federal. Ademais, o STF já se pronunciou pela constitucionalidade da autonomia das Defensorias, notadamente na ADI 5296.

35¹ Consoante a lição de André de Carvalho Ramos, as emendas apontadas acima edificaram a equiparação entre as carreiras: “Essas emendas constitucionais recentes consagraram a equiparação constitucional da Defensoria Pública com a Magistratura e o Ministério Público, formando o arco público do sistema de justiça com regimes jurídicos similares” (RAMOS, 2017, p. 747).

essencial à justiça, destinada ao serviço de assistência jurídica integral e gratuita e à promoção dos direitos humanos. Constitui-se na escolha consciente do Poder Constituinte de 87/88 pelo modelo de serviço público para a prestação da assistência jurídica.

Art. 134. A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-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.

A Defensoria Pública é a instituição pública vocacionada à emancipação social por meio da prestação do serviço de assistência jurídica integral e gratuita. Implica, pois, ser instrumento de “inclusão democrática dos necessitados no jogo discursivo do direito” (GONÇALVES FILHO, 2016, p. 13)³⁶.

A inclusão aludida não opera somente mediante representação perante o Poder Judiciário, o que se dá por meio de uma defensoria combativa, mas engloba, com especial relevo, a educação em direitos, a busca primordial da solução por meios extrajudiciais (recomendações, requisições, mediação e conciliação) e a contribuição e participação na construção de políticas públicas (recomendações, audiências públicas com as populações afetadas), assim como influência no processo legiferante³⁷.

Tendo em conta a revolução dos mecanismos e concepções relativas ao acesso à justiça, a proposta de construção de uma defensoria pública, nos moldes como está prevista sua atuação no Brasil, acumula diferentes vantagens potenciais: universalização do acesso através da assistência prestada por profissionais formados e recrutados especificamente para esse fim; assistência jurídica especializada para a defesa de interesses coletivos e difusos; diversificação do atendimento e da consulta jurídica para além da resolução judicial dos litígios, através da conciliação e da resolução extrajudicial de conflitos e, ainda, atuação na educação para os direitos. (BOAVENTURA, p. 30).

A instituição possui autonomia funcional e administrativa e a iniciativa de proposta orçamentária (art. 134, §2º e §3º, CF). E, é constituída sobre os princípios da unidade, da indivisibilidade e da independência funcional (134, §4º, CF).

Em relação à autonomia e o *deficit* de defensores, merece ressaltar a decisão do Supremo Tribunal Federal, na Suspensão de Tutela Antecipada nº 800, a qual apontou o equívoco das decisões judiciais que determinam a lotação de defensor público. Com efeito, trata-se

36¹ Para aprofundamento, ver: ALVES, 2017, p. 99.

37¹ Nesse sentido, Amélia Soares Rocha: “[...] a Constituição brasileira colocou na Defensoria Pública a responsabilidade estatal de traduzir, identificar, sistematizar e protagonizar a maior aproximação das necessidades das pessoas em condição de vulnerabilidade não apenas do Judiciário, mas da efetiva e eficaz resposta à violação sofrida, o que se pode e deve dar ainda no plano extrajudicial ou na própria contribuição ao aprimoramento das políticas públicas e da produção das leis” (ROCHA, 2013, p. 6).

de matéria protegida pela autonomia das Defensorias Públicas, a qual, dentro dos limites da razoabilidade, dispõe de discricionariedade ao definir a lotação de seus membros.

Em mesmo sentido, já se posicionou o Superior Tribunal de Justiça, ao declarar a atipicidade da conduta do Defensor que não cumpre a determinação judicial de nomear defensor público a determinado processo:

[...] porque, a autonomia administrativa e a independência funcional asseguradas constitucionalmente às defensorias públicas não permitem a ingerência do Poder Judiciário acerca da necessária opção de critérios de atuação pelo Defensor Geral e a independência da atividade da advocacia³⁸.

3. Defensoria Pública da União no Direito Eleitoral

Por seu turno, a Defensoria Pública da União é o órgão estatal com atribuição para a concretização do direito de acesso à Justiça perante as “Justiças Federal, do Trabalho, Eleitoral, Militar, Tribunais Superiores e instâncias administrativas da União” (art. 14, LC 80/94).

Em relação à divisão interna de atribuição, a LC nº 80/94 estabelece que os Defensores Públicos de 2º Categoria atuam junto às Juntas e Juízes Eleitorais (art. 20). Os Defensores de 1º Categoria exercem sua atribuição perante os Tribunais Regionais Eleitorais (art. 21). E, os Defensores de Categoria Especial ficam responsáveis pela atuação no Tribunal Superior Eleitoral (art. 22).

Cumprе ressaltar que não há ramo especializado na Defensoria Pública da União responsável pela atuação perante a Justiça Eleitoral, de modo que, diante da inexistência de um Ofício Eleitoral, as demandas são distribuídas aos Ofícios Cíveis ou Criminais, a

38¹ Veja-se, por oportuno, a respectiva ementa: PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. TRANCAMENTO DE INVESTIGAÇÃO PENAL. CRIME DE DESOBEDIÊNCIA. AÇÃO PENAL. RENÚNCIA DE DEFENSOR DATIVO. REQUISIÇÃO JUDICIAL. NOMEAÇÃO DE DEFENSOR PÚBLICO. NÃO CUMPRIMENTO. ATO DE GESTÃO DO DEFENSOR PÚBLICO GERAL. AUTONOMIA ADMINISTRATIVA E FINANCEIRA. ATIPICIDADE. OCORRÊNCIA.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.

2. Somente é cabível o trancamento da ação penal por meio do habeas corpus quando houver comprovação, de plano, da ausência de justa causa, seja em razão da atipicidade da conduta supostamente praticada pelo acusado, seja da ausência de indícios de autoria e materialidade delitiva, ou ainda da incidência de causa de extinção da punibilidade.

3. A autonomia administrativa e a independência funcional asseguradas constitucionalmente às defensorias públicas não permitem a ingerência do Poder Judiciário acerca da necessária opção de critérios de atuação pelo Defensor Geral e a independência da atividade da advocacia.

4. Não configura o tipo penal de desobediência o não atendimento a requisição judicial de defensor público, pois lícita a designação de advogados pelo critério do possível, por seu gestor. Atipicidade reconhecida.

5. Habeas corpus não conhecido, mas concedida a ordem de ofício para trancar o procedimento investigatório nº 0042254-22.2013.8.24.0023, em trâmite no Juizado Especial Criminal da Capital do Estado de Santa Catarina. (HC 310.901/SC, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 28/06/2016)

depende da matéria versada, em razão da competência territorial de cada Ofício, consoante o previsto na Resolução 63/2012 do CSDPU³⁹.

Na área eleitoral, a Defensoria Pública da União atua na defesa dos interesses daqueles vulneráveis cujo acesso à Justiça seja impossível sua intervenção. A atuação integral abrange, por certo, tanto as matérias eleitorais-criminais quanto as eleitorais-cíveis.

No âmbito eleitoral-criminal, o Defensor Público Federal possui atribuição para a defesa do réu que não constitua advogado, independentemente de sua condição econômica, em razão do corolário da ampla defesa, do contraditório e da paridade de armas⁴⁰.

No Estado Democrático de Direito, não é permitida a persecução criminal sem a devida defesa técnica (advogado constituído, advogado dativo ou defensor público). Atuando a Defensoria em benefício de réu não hipossuficiente, caberá o pedido de arbitramento de honorários, com fundamento no art. 263, parágrafo único⁴¹, do Código de Processo Penal, os quais serão destinados ao Fundo de Aparentamento e Capacitação Profissional da instituição, conforme previsão no art. 4º, XXI, da Lei Complementar 80/94⁴². Ressalte-se que aos defensores públicos é vedado o recebimento de honorários⁴³.

39^o Art. 7º. Os Núcleos e Ofícios da Defensoria Pública da União poderão ser especializados por matéria, conforme as possibilidades locais, de modo a garantir a maior efetividade e qualidade da prestação da assistência jurídica.

§ 1º. Caso não haja previsão expressa em portaria, as matérias trabalhista, eleitoral, administrativa, tributária, internacional e previdenciária serão de atribuição dos órgãos de atuação em matéria cível e os processos relativos aos crimes militares e eleitorais e execução penal de atribuição dos órgãos de atuação em matéria criminal comum.

40^o Ada Pellegrini Grinover entende que todo réu em processo criminal é um vulnerável, independentemente de sua sorte econômica. Esse também é o entendimento do CSDPU, esposado na Resolução nº 133/14. Contudo, há de ressaltar a existência de grande divergência sobre a atuação das Defensorias, em matéria criminal, ao réu com recursos econômicos. Entende-se que tal atuação desvia os poucos recursos da Defensoria para aqueles que poderiam, por si mesmos, contratar advogado privado.

41^o Art. 263. Se o acusado não o tiver, ser-lhe-á nomeado defensor pelo juiz, ressalvado o seu direito de, a todo tempo, nomear outro de sua confiança, ou a si mesmo defender-se, caso tenha habilitação.

Parágrafo único. O acusado, que não for pobre, será obrigado a pagar os honorários do defensor dativo, arbitrados pelo juiz.

42^o Nesse sentido, é o art. 6º, §1º, e art. 7º, da Resolução 133 CSDPU: “Art. 6º. [...] § 1º A atuação na persecução criminal independe da necessidade econômica do beneficiário quando, na condição de réu, intimado para constituir Advogado, não o fizer, e os autos forem encaminhados à Unidade da Defensoria Pública da União. [...]”

Art. 7º. Nos processos criminais, se não restar demonstrado que a pessoa natural ou jurídica é necessitada econômica, deverá o Defensor Público provocar o juízo criminal para o arbitramento de honorários, os quais passam a constituir fonte de receita do Fundo de Aparentamento e Capacitação Profissional da Defensoria Pública da União, na forma do art. 263, parágrafo único, do Código de Processo Penal e art. 4º, XXI, da Lei Complementar 80/94”.

Assim, ao não constituir advogado ou ter o seu patrono destituído, o juízo deve notificar a parte a fim de que constitua novo patrono⁴⁴. Caso não haja a nomeação, apenas então deve o juízo remeter os autos à Defensoria Pública para que esta verifique a existência de hipótese de atuação ou, na sua impossibilidade, nomear advogado dativo.

Por outro lado, a Defensoria Pública da União também possui atribuição para atuar nas demandas de natureza eleitoral-cível, tais quais as decorrentes de alistamento eleitoral, filiação, infidelidade partidária, registro de candidatura, prestação de contas, propaganda, inelegibilidades, etc⁴⁵. Em suma, a legitimidade de representação pela Defensoria apenas dependerá da existência de *vulnerabilidade* pela parte, nos termos da Resolução CSDPU nº 133, não havendo óbice em razão da matéria versada.

Ademais, também se verifica a possibilidade de atuação, em âmbito coletivo, no direito eleitoral, por meio do Defensor Regional de Direitos Humanos ou do Defensor Nacional de Direitos Humanos, sem prejuízo do defensor natural⁴⁶.

Em relação à atribuição territorial dos defensores públicos federais, a Resolução nº 63/2012 aponta que os Ofícios possuem atribuição “[n]as bases territoriais abrangidas por cada um dos órgãos jurisdicionais e administrativos perante os quais exercem suas funções e que estejam sediados na mesma localidade da sede do órgão de atuação⁴⁷”. A limitação territorial da atribuição do defensor público é importante instrumento de racionalização da prestação do serviço de assistência jurídica, em especial, diante da notória falta de aparelhamento da instituição.

43¹ Art. 46. Além das proibições decorrentes do exercício de cargo público, aos membros da Defensoria Pública da União é vedado: III - receber, a qualquer título e sob qualquer pretexto, honorários, percentagens ou custas processuais, em razão de suas atribuições;

44¹ Segundo a jurisprudência do STJ, a nomeação imediata de advogado dativo (ou de envio à Defensoria Pública) diante da renúncia ou da ausência de atuação do advogado constituído enseja cerceamento de defesa. Nesse sentido, por todos, o HC 332.895/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2016, DJe 03/11/2016.

45¹ “Sempre com o escopo de assegurar a defesa das partes, a Defensoria Pública deverá atuar: a) no alistamento eleitoral; b) na impugnação ao pedido de registro de candidatos; c) nas representações sobre propaganda política eleitoral e partidária (ação de investigação judicial eleitoral, ação de captação ilícita de sufrágio, representação por propaganda antecipada ou extemporânea, representação por propaganda irregular e direito de resposta dentre outras); d) nas impugnações; e) nas eleições; e f) nos recursos eleitorais”. (RAMAYAMA, 2016, p. 1.224)

46¹ Em abril de 2016, o Conselho Superior da Defensoria Pública da União publicou a Resolução nº 127/2016, a qual “regulamenta a tutela coletiva de direitos e interesses pela Defensoria Pública da União”.

47¹ Art. 5º. Os Ofícios são os órgãos de atuação de maior especialização da Defensoria Pública da União, dotados de estrutura administrativa de gabinete, voltada ao desempenho das funções de cada um dos órgãos de execução da Defensoria Pública da União (art. 5º, inciso III, c/c art. 18 da Lei Complementar nº 80/94).

§1º. As atribuições de cada Ofício compreendem as bases territoriais abrangidas por cada um dos órgãos jurisdicionais e administrativos perante os quais exercem suas funções e que estejam sediados na mesma localidade da sede do órgão de atuação

4. Os Obstáculos ao Acesso à Justiça no Direito Eleitoral

Em que pese a atribuição legal da DPU para a garantia da assistência jurídica integral e gratuita em material eleitoral, o dever constitucional esbarra na persistente falta de estruturação do órgão defensorial. Ressalte-se que o *deficit* de defensores públicos impossibilita que a Defensoria Pública esteja presente em grande parte do território nacional, negando-se assim o comando constitucional previsto no art. 5º, LXXIV. A falta de destinação de recursos configura-se clara omissão inconstitucional, na medida em que há proteção insuficiente à direito fundamental.

Ademais, é muito pouco provável que o Poder Executivo cumpra *voluntariamente* o mandamento constitucional de garantir a presença de um Defensor Público em cada unidade jurisdicional, no prazo fixado pelo Constituinte, no art. 98, §1º, do ADCT:

§ 1º No prazo de 8 (oito) anos, a União, os Estados e o Distrito Federal deverão contar com defensores públicos em todas as unidades jurisdicionais, observado o disposto no caput deste artigo.

A fotografia mais recente do estado da Defensoria Pública da União data de 2015. Naquele ano, verificou-se que a DPU se encontra presente em 71 unidades jurisdicionais (BRASIL, 2015, p. 24)⁴⁸. Por outro lado, apenas para se ter parâmetro, a Justiça Federal possui sede em 276 Municípios, possuindo 976 unidades judiciárias (2017, p. 30).

A ausência de presença da Defensoria Pública da União em grande parte do território nacional constitui o principal obstáculo de acesso à Justiça das populações vulneráveis no âmbito da Justiça Eleitoral.

Na Justiça Eleitoral, a impossibilidade imediata de assegurar a assistência jurídica por via exclusiva da Defensoria Pública da União ganha contornos alarmantes por duas razões. Primeiramente, não se trata unicamente da quantidade demanda oriunda da justiça especializada, mas, primordialmente, da divisão geográfica da Justiça Eleitoral em zonas eleitorais. Em segundo lugar, inexistente na Justiça Eleitoral um mecanismo de suplementação da ausência da Defensoria Pública, como, por exemplo, um sistema organizado de advocacia dativa.

Com efeito, a Justiça Eleitoral possui enorme capilaridade em todo território nacional, e, para tanto, serve-se do auxílio das instituições de justiça estaduais, consubstanciado no mandato dos juízes e promotores eleitorais⁴⁹. Segundo o último Relatório Justiça em Números do Conselho Nacional de Justiça, a Justiça Eleitoral possui 3.040 zonas eleitorais (BRASIL, 2017, p. 30). Ainda, há uma Procuradoria Eleitoral para cada Zona

48¹ A DPU possui sede em todas as capitais, no Distrito Federal e em 44 municípios. (BRASIL, 2015, p. 31).

49¹ No âmbito da Justiça Eleitoral, o subsídio do magistrado e do promotor eleitoral é remunerado normalmente pelo órgão de origem, restando apenas gratificações e despesas eventuais a cargo dos TRE's. Os juízes eleitorais e os promotores eleitorais acumulam a função eleitoral com suas atribuições comuns, de modo a que fazem jus a uma gratificação bque, na atualidade, correspondente a 18% do subsídio de Juiz Federal, nos termos da Lei nº 8.350/91 e da Lei n. 8.625/1993 (arts. 50, VI, e 70).

Eleitoral, de modo que existem 3.040 promotores eleitorais (art. 79 da LC nº 75/93).

A Defensoria Pública da União, por sua vez, é composta por 627 defensores públicos federais, dos quais 470 são ocupantes da 2ª Categoria, a qual possui atribuição de oficiar perante os juízes eleitorais (BRASIL, 2015, p. 24).

Em razão do insuficiente orçamento que lhe é destinado, a Defensoria Pública ainda não consegue estar em todas as comarcas e subseções judiciárias do país. Tal situação deixa desequilibrada a balança da Justiça, pois em diversos locais há quem julgue, quem acuse, mas não há quem defenda. (GONÇALVES FILHO, 2017, p. 2015).

É certo que a atuação do defensor público se dá de forma mais pontual da que a dos juízes e promotores, na medida em que, só haverá atuação defensorial, caso a parte se enquadre nos critérios de vulnerabilidade erigidos pela Res. CSDPU nº133/2014.

Ainda assim, a divergência entre os números é alarmante. O Estado falha em garantir a assistência jurídica integral e gratuita por meio da Defensoria Pública. Por tal razão, é imprescindível a edificação de alternativas – a curto prazo e temporárias - a fim de evitar que a omissão inconstitucional em aparelhar a Defensoria Pública da União mantenha o atual cenário de exclusão de acesso à Justiça na área eleitoral.

4.1 Do Estado da Arte do Acesso à Justiça Eleitoral

Conforme demonstrado, a Defensoria Pública da União é incapaz, por ausência de estruturação, de prestar a assistência jurídica integral e gratuita em todo território nacional. Assim, para além da *procura judicial suprimida* em matéria eleitoral, cuja quantificação é praticamente impossível, os juízes eleitorais encontram intensa dificuldade ao buscar assegurar o desenvolvimento válido do processo, em razão da ausência de defesa técnica (curadoria especial e processos criminais).

Nesse sentido, cite-se o exemplo do que ocorre no Estado de São Paulo, onde os juízes eleitorais expedem ofícios à Defensoria Estadual, a qual não possui atribuição para o feito⁵⁰, para a Procuradoria do Estado, a qual deixou de prestar a assistência jurídica com a estruturação da DPE/SP⁵¹, para a DPU, a qual aponta a impossibilidade fática de atuação nas localidades em que não esteja estruturada⁵², e para a OAB, a qual informa a impossibilidade de nomear dativo na área eleitoral, na medida em que a matéria eleitoral não encontra previsão em convênio⁵³.

A questão foi objeto do Procedimento Administrativo, instaurado pelo Procurador Regional Eleitoral André de Carvalho Ramos, o qual chegou à conclusão de que a solução depende da atuação dos órgãos citados acima, tendo, em especial perspectiva a

50¹ Ofício Administrativo nº 1200/2011 – CGCA. Defensoria Pública do Estado de São Paulo – Regional de Presidente Prudente. E, Ofício SGDOC nº 38403/2011.

51¹ Ofício GPG/AJ nº 3839/03.

52¹ Ofício nº 05/2011 – Chefia DPU/SP, em resposta ao Ofício nº 508/2010.

53¹ Ofício nº 182/2011 – 59ª Subseção – Adamantina/SP.

orientação do TSE de “que a remuneração devida ao defensor dativo deve ser paga pelo Poder Executivo, na medida em que não há sucumbência nos feitos eleitorais”⁵⁴.

A mesma situação que ocorre no Estado de São Paulo se repete nas demais unidades federativas, porquanto todas comungam da insuficiência da DPU e da ausência de regramento de advogado dativos⁵⁵. Assim, o prosseguimento da lide eleitoral fica obstaculizado, em especial, nas matérias penais, nas quais a prescrição então se apresenta como alternativa não desejada.

Assim, em matéria eleitoral, no Estado de São Paulo, a assistência jurídica aos hipossuficientes ou ao réu revel nas demandas penais está a cargo da atuação *pro bono* da advocacia privada, ou, quando muito, pela aplicação, indevida da Resolução CJF 551/2007⁵⁶, revogada pela atual Resolução 305/2014.

Ademais, não é incomum que os juízes eleitorais determinem, sob pena de descumprimento, a atuação do Defensor Público Federal. Contudo, conforme relatado acima, a jurisprudência do STF (STA 800) e do STJ (HC 310.901/SC) apontam que a intervenção judicial é indevida, porquanto invade a autonomia da instituição.

Por fim, cumpre destacar que *todo* advogado nomeado por juiz eleitoral, ainda que não esteja respaldado por convênio ou resolução possui o direito aos honorários, na medida em que a atividade caritativa sempre é voluntária e não pode ser imposta. Nesse sentido, em que pese a inexistência de previsão dos honorários do dativo em matéria eleitoral, o advogado nomeado deve provocar o juízo eleitoral para que lhe fixe, com base no art. 22, §1º e 2º, da Lei nº 8.906/94⁵⁷, o valor dos honorários, os quais devem ser executados em face da União⁵⁸. Contudo, conforme a jurisprudência majoritária, a execução deve correr

54¹ Procedimento Administrativo nº 1.03.000.000406/2011-96, arquivado por pelo ato Promoção de Arquivamento nº 455/2016, em 27 de maio de 2016.

55¹ A exceção do Estado de Mato Grosso do Sul, o qual possui Resolução do TRE-MS que regulamenta a nomeação e remuneração dos advogados dativos.

56¹ Processo nº 148-47/2010.6.26.0157. Ofício nº 251/2011 – 59º Subseção – Adamantina/SP.

57¹ Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.

§ 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.

§ 2º Na falta de estipulação ou de acordo, os honorários são fixados por arbitramento judicial, em remuneração compatível com o trabalho e o valor econômico da questão, não podendo ser inferiores aos estabelecidos na tabela organizada pelo Conselho Seccional da OAB.

58¹ Jurisprudência do *TRE-BA* (Recurso Eleitoral nº 20434, DJe 12/09/2016); *TRE-ES* (Recurso Eleitoral nº 466, DJe 04/09/2015); *TRE-MT* (Recurso Criminal nº 144878, DJe 09/05/2014); *TRE-MA* (Recurso Eleitoral nº 4412, DJe 03.09.2015; Recurso Eleitoral nº 46670, DJ 20.10.2014; Recurso Eleitoral nº 44344, DJ 19.07.2013; Recurso Criminal nº 94466, DJ 03.08.2012; Recurso Eleitoral nº 4332, DJ 27.06.2012); *TRE-MG* (Recurso Criminal nº 28269, DJEMG 19.11.2015); *TRE-PB* (Embargos de Declaração em Recurso Ordinário nº 4673, DJ 05.06.2007; Recurso nº 4673, DJ 28.03.2007); *TRE-PR* (Recurso Eleitoral nº 28722, DJ 02.09.2013; Recurso Eleitoral nº 641, DJ 04.12.2012; Ação Penal Originária nº 40, DJ

na Justiça Federal, assim, portanto, dando ensejo a um novo processo a onerar a Justiça Federal, a Advocacia Geral da União e, mais uma vez, a própria União sucumbente⁵⁹.

Ainda, os TRFs⁶⁰ e o Superior Tribunal de Justiça⁶¹ comungam do mesmo entendimento. Por todos, a recente decisão do TRF4:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. REJEIÇÃO. JUSTIÇA ELEITORAL. DEFENSOR DATIVO. HONORÁRIOS. pagamento. 1. A decisão que fixa honorários em processo no qual atuou o defensor dativo constitui-se título executivo judicial. 2. A União é responsável pelo pagamento dos honorários do defensor dativo nomeado em processo da Justiça Eleitoral, porquanto, embora especializada, a Justiça Eleitoral possui natureza federal, pois mantida pela União. (TRF4, AG 5018478-26.2017.4.04.0000, TERCEIRA TURMA, Relatora VÂNIA HACK DE ALMEIDA, juntado aos autos em 24/08/2017)

5. Das Ações Emergenciais para Mitigar os Obstáculos

De tudo que foi exposto, a Justiça Eleitoral pode ser tida como aquela em que há o maior grau de obstáculos ao acesso à Justiça⁶², o que se dá por duas razões sucessivas: o não aparelhamento da DPU e a ausência de modelos suplementares de assistência jurídica. Propõe-se, neste momento, três instrumentos provisórios a mitigar, em curto prazo, os obstáculos.

Deve-se ressaltar, de antemão, que os modelos alternativos propostos já surgem marcados

19.10.2009); *TRE-SC* (Recurso em Processo-Crime Eleitoral nº 11166, DJe 31.10.2017; Recurso em Processo-Crime Eleitoral nº 14335, DJe 04.12.2017; Embargos de Declaração em Processo nº 12967, DJe 20.10.2017; Agravo de Instrumento nº 2635, DJe 26/05/2014).

59^o Segundo a jurisprudência pesquisada, apenas o TRE-BA possui entendimento de que os honorários do advogado dativo em feito eleitoral devem ser executados perante a própria Justiça Eleitoral. Nesse sentido, conferir RECURSO ELEITORAL n 20434, ACÓRDÃO n 618 de 06/09/2016, Relator(a) MARCELO JUNQUEIRA AYRES FILHO, Publicação: DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Data 12/09/2016

60^o *TRF1* (Processo nº 0000575-70.2015.4.01.3604); *TRF2* (Processo nº 0102869-44.2015.4.02.5005, DJe 29.03.2017); *TRF3* (não se encontrou jurisprudência relacionada ao tema); *TRF4* (AG 5018478-26.2017.4.04.0000); *TRF5* (Processo nº 08024529120144058500, julgado em 27.10.2015, e processo nº 08003283320174058500, julgado em 04.10.2017)

61^o Ver a decisão monocrática do Min. Rel. Herman Benjamin no Recurso Especial nº 1.681.258-PR.

62^o Observe-se que a DPU não atua nas causas trabalhistas, com exceção de projeto-piloto na Capital Federal. Todavia, a não realização do acesso à Justiça naquela Justiça Especializada é mitigada pelo *ius postulandi* da parte (art. 791, CLT) e pela assistência jurídica gratuita conferida aos sindicatos (art. 14, Lei nº 5.584/70). Ademais, não se pode olvidar a atuação *pro misero* do Ministério Público do Trabalho, e, por fim, pela tradicional forma *quota litis* de atuação dos advogados trabalhistas. Para uma crítica ao atual modelo de assistência jurídica gratuita no Direito do Trabalho, ver A Defensoria Pública no Âmbito Trabalhista: como forma de efetivação dos direitos fundamentais à ampla defesa e ao acesso à Justiça, de Raquel Hochmann de Freitas. São Paulo. LTr, 2015.

por uma *inconstitucionalidade progressiva*⁶³, porquanto apenas são aceitos pelo ordenamento jurídico à medida que a Defensoria Pública da União não se encontre devidamente estruturada. Ademais, a Constituição Federal prevê, de forma peremptória, o prazo de 8 anos para a expansão das Defensorias (art. 98, §1º, ADCT).

5.1 Ofícios Eleitorais na DPU com atribuição para zonas eleitorais para além da sede

Conforme apontado anteriormente, a Justiça Eleitoral é constituída por 3.040 zonas eleitorais. Em que pese o expressivo número e abrangência territorial, pode-se vislumbrar, de acordo com os dados colhidos no Estado de São Paulo, que a atuação da DPU é de pequena quantidade.

Para se ter ideia, o TRE-SP é o maior Tribunal Regional Eleitoral do país, com 426 zonas eleitorais, sob o custo de R\$ 700.855.761, e com 218.428 processos tramitados (BRASIL, 2017, p. 36). Apenas na capital são 58 zonas eleitorais. Assim, e, considerando a existência não quantificável de *demanda judicial suprimida* e de *representação suprimida* em razão da falta de aparelhamento da DPU no Estado de São Paulo⁶⁴, verificou-se que a DPU atua em 12 processos em tramitação nas zonas eleitorais e 9 no TRE-SP.

Observa-se, pois, a diminuta expressão quantitativa da demanda para a Defensoria. Portanto, em face dos dados obtidos, parece razoável propor a criação de um Ofício Eleitoral, a ser cumulado com o Ofício original, cuja atribuição abarque base territorial mais extensa do que a tradicional. O impedimento a esta proposta é a repercussão desta base alargada ao desenvolvimento das atividades comuns da unidade defensorial, a ter em conta que a grande parte das unidades possuem apenas dois defensores⁶⁵.

Assim, o limite geográfico de atribuição dos Ofícios Eleitorais ficaria a cargo do Defensor Público-Chefe de cada unidade, na medida em que, diante da proximidade com os recursos disponíveis e com as condições particulares do local, pode, com mais propriedade, analisar extensão da base territorial e o seu impacto na prestação do serviço.

63¹ Por inconstitucionalidade progressiva entende-se que um determinado ato ou norma é constitucional enquanto permanecer certa circunstância fática que lhe dê fundamento, embora já se preveja a superação deste contexto, o que, invariavelmente, ensejará a inconstitucionalidade do ato ou norma. O Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade progressiva na previsão de prazo em dobro às Defensorias Públicas (art. 5º §5º, Lei 1.060/50), o qual apenas encontra guarida jurídica enquanto as Defensorias não estiverem estrutura semelhante à do Ministério Público (HC 70514). Ainda, o STF também adotou, em mesmo sentido, a tese de inconstitucionalidade progressiva da legitimidade do Ministério Público para a ação civil *ex delicto* (art. 68, CPP), pois a competência legal recai sobre as Defensorias (RE 147.776/SP e RE 135.328).

64¹ Na atualidade, a DPU encontra-se presente apenas na capital/SP (43 defensores de 2º categoria) e em Campinas (7), Guarulhos (6), Santos e São Vicente (6), ABC (4), Mogi das Cruzes (2), Osasco (2), Registro (2), Ribeirão Preto (5), São José dos Campos (2) e Sorocaba (2).

65¹ Não se trata apenas do tempo de deslocamento do Defensor Público, mas também da utilização dos materiais disponíveis, tal qual veículos. Também deve ser considerado o impacto da atribuição alargada nos serviços administrativos, em razão da grande defasagem de servidores administrativos na DPU.

Embora supra a demanda de defesa técnica pela curadoria especial e pela representação do réu-criminal, o modelo proposto não oferece solução adequada a *demandas judiciais suprimidas* dos assistidos, na medida em que impõe ao assistido o deslocamento de sua residência até uma sede da Defensoria Pública da União.

Assim, a par de não dar solução adequada ao problema do acesso à Justiça, possui a vantagem de consagrar o modelo de assistência jurídica adotado pela Constituição Federal e permitir que a DPU exerça, com mais abrangência, o dever que lhe é imposto.

5.2 Da Participação das Defensorias Públicas Estaduais na Justiça Eleitoral

Aos moldes do que ocorre com a Poder Judiciário Eleitoral e o Ministério Público Eleitoral, é de se propor conferir atribuição aos Defensores Estaduais para as zonas eleitorais de seus respectivos Estados. Desse modo, naquelas localidades onde não houver DPU, a atribuição para as zonas eleitorais deve ser concedida às Defensorias Estaduais, de modo a instrumentalizar sua capilaridade para a efetivação do acesso à Justiça.

José Jairo Gomes compartilha entendimento nesse sentido: “[d]ada à natureza federal do serviço eleitoral, cumpre à DPU exercer a função eleitoral; todavia, supletivamente, admite-se o exercício dessa função pelas Defensorias Públicas estaduais e do Distrito Federal [...]”. (GOMES, 2016, p. 316).

O modelo pode tomar como marco normativo a realização de convênio entre a Defensoria Pública da União e as Defensorias Públicas Estaduais, nos termos do art. 14, §1º, da Lei Complementar 80/94:

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

Esse, aliás, é o entendimento firmado na IX Reunião Ordinária do Conselho Nacional dos Corregedores-Gerais⁶⁶.

Por outro lado, em que pese a inexistência de convênio entre a DPU e a DPE, é certo que, diante da falta de DPU na localidade, o Defensor Público Estadual possui capacidade postulatória para ingressar com ações que, em tese, seriam de atribuição da DPU. Nesse sentido, têm-se relevantes exemplos dessa atuação pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo, a qual defendeu, perante juízos eleitorais, a recuperação de direitos político de pessoas cuja punibilidade fora extinta.

Com efeito, o Defensor Público Estadual não deve permanecer inerte ao ter contato com a violação de direitos das parcelas vulneráveis que não encontre proteção pela ausência

⁶⁶ ENUNCIADO CNEC N° 06/2014: “É vedada a atuação do Defensor Público dos Estados e do Distrito Federal, nas demandas que envolvam matéria de competência da Justiça do Trabalho e Eleitoral, enquanto não firmado o convênio a que se refere o § 1º, do artigo 14, da Lei Complementar Federal n° 80, de 12 de janeiro de 1994”.

de estruturação da DPU. O direito de acesso à Justiça se sobrepõe, nestas hipóteses, à divisão de atribuições, em atenção ao princípio da unidade e da indivisibilidade da Defensoria Pública⁶⁷. O STJ possui, em mesmo sentido, os julgados RHC n° 45.727/RR⁶⁸ e o RESp n° 1.390.425/ES⁶⁹.

Importa consignar a posição, com a qual concordamos, de Franklyn e Diogo, para quem a atuação da DPE na Justiça Eleitoral deve ser prevista em convênio nos termos da LC n° 80/90. Contudo, em hipótese excepcional, a inexistência de convênio pode ser superada para a tutela de urgência de direitos fundamentais. Neste caso, o Defensor Público Estadual deve elaborar a petição e requerer a intimação do órgão da DPU para que dê continuidade na representação processual. Apontam, ainda, que se trata de “uma verdadeira faculdade de atuação” (ESTEVEES, 2017, p. 871).

Não nos parece correto, contudo, o termo “faculdade”, porquanto este relaciona com a assistência jurídica enquanto atividade *pro bono* e o Defensor Público, como servidor, não pode agir de modo voluntário na prestação do serviço de assistência jurídica. O Defensor não age caritativamente, age por mandamento constitucional, por obrigação estatal, por vínculo estatutário, por convicção e crença no Direito como mecanismo emancipatório.

Portanto, a atuação na defesa dos direitos fundamentais, ainda que perante justiça especializada, não se configura em faculdade, mas em dever constitucional (art. 134, CF), encontrando restrição apenas na impossibilidade fática ou jurídica de atuação, cuja fundamentação recai ao Defensor, em sua independência funcional.

Não haveria a necessidade, em primeiro momento, de constituir Ofícios Eleitorais nas Defensorias Estaduais. Trata-se de conferir atribuição para as zonas eleitorais aos defensores com atribuição para as respectivas comarcas⁷⁰. A distribuição dos feitos levaria em conta a sua natureza civil ou criminal, tal qual previsto internamente em cada Defensoria Estadual.

67¹ A doutrina aponta que cabe ao órgão com atribuição ratificar os atos praticados pelo Defensor sem atribuição, não sendo caso de nulidade (ESTEVEES, 2017, p. 819). No entanto, por uma questão lógica, se não há DPU na localidade, não haverá a necessidade de ratificação.

68¹ RHC 45.727/RR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 10/06/2014, DJe 24/06/2014.

69¹ “DEFENSORIA PÚBLICA ESTADUAL. PATROCÍNIO PERANTE A JUSTIÇA FEDERAL. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ÓBICE LEGAL. FALTA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEFENSOR PÚBLICO. NULIDADE QUE ENSEJA A DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO JUÍZO A QUO PARA A RENOVAÇÃO DOS ATOS PROCESSUAIS. I- Inexiste óbice legal para a atuação da Defensoria Pública de Estado da Federação perante a Justiça Federal, tendo em vista a unidade e a indivisibilidade características da Defensoria Pública enquanto instituição essencial à função jurisdicional do Estado.” (STJ. RESp nº1.390.425/ES. Min. Sérgio Kukina. DJe 07.10.2013).

70¹ Em razão da não coincidência física entre comarca e zona eleitoral, é previsível a ocorrência de impasses sobre a designação do defensor natural. Na ausência de sistematização, tal qual a Resolução TSE nº 14.442/1994 (relativa aos Promotores Eleitorais) e a Resolução TSE nº 21.009/2002 (relativa aos Juízes Eleitorais), as Defensorias Estaduais devem buscar mecanismos democráticos de distribuição.

De outra mão, também se verifica a existência de proposta de criação de Ofícios Eleitorais nas Defensorias Estaduais, de modo assemelhado ao que ocorre no seio do Ministério Público Eleitoral. Trata-se do Projeto de Lei Complementar nº 350/2013, cuja tramitação encontra-se suspensa, em razão de pedido de arquivamento em 2015.

Em suma, a alternativa proposta possui a vantagem de permitir que o Defensor Estadual, que já está habituado à rotina e aos personagens da Justiça Estadual, onde efetivamente funcionam as zonas eleitorais, exerça a atribuição eleitoral, sem que isso represente uma ruptura em sua atividade comum. Ademais, assegura a assistência jurídica integral e gratuita por meio de Defensoria Pública.

Como ponto negativo, há o mesmo que se aponta à DPU: falta de aparelhamento. É notório que muitas das Defensorias Públicas Estaduais, por debilidade orçamentária, também não atuam na totalidade dos territórios de seus Estados. Assim, embora mitigada, permanece a negação do direito a ter direitos efetivos para parcela da população brasileira.

5.3 Da Uniformização do Sistema de Advocacia Dativa e Voluntária

O pleito pela normatização da advocacia dativa no Direito Eleitoral, com abrangência nacional, não é inédito. Por duas vezes⁷¹, o TSE foi provocado por Tribunais Regionais Eleitorais a fim de que expedisse resolução sobre o tema. Entretanto, em ambos os casos, afirmou não ter competência para tanto, e, repisou a autonomia dos TRE's para solucionar o entrave.

No caso mais recente, o Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo submeteu ao Tribunal Superior Eleitoral, via instauração de processo administrativo, a regulamentação de um procedimento de custeio de advogados dativos como base na então Resolução nº 588/2007 do Conselho da Justiça Federal (Ofício TRE-SP nº 4814). A provocação deu origem ao Processo Administrativo nº 20.236, cuja conclusão foi pelo não conhecimento do pedido, apontando, a competência para a solução no âmbito dos TRE's.

Dentre todos os TER's, verificou-se que apenas o TRE-MS possui um sistema de nomeação de advogado voluntário e dativo, cuja remuneração advém da Justiça Eleitoral⁷². Portanto, observa-se a omissão dos TER's em exercer sua competência e a inação – pode-se cogitar- decorre da determinação da fonte do custeio dos dativos.

Com efeito, tanto na Res. CJF nº 305/2014 quanto na Res. TRE-MS 365/2007, o sistema é remunerado pelo orçamento das Justiças que as expediram. Por outro lado, enquanto o sistema não for estruturado, a remuneração dos advogados dativos permanece, via execução de título judicial, sob responsabilidade da União.

A padronização do sistema de dativos, mesmo que pontualmente por cada TRE consistiria em um acréscimo quantitativo no acesso à Justiça Eleitoral, pois teria a vantagem de abranger a totalidade de cada Estado. Entretanto, o ideal seria a regulamentação nacional

71¹ As provocações deram ensejo aos PA nº 20236 e PA nº 15724/SC.

72¹ Resolução nº 365/2007 e 390/2008.

do tema, na medida que a falta de padronização poderá ensejar distorções no modo de remuneração dos advogados em cada Estado, repercutindo, em tratamento iníquo.

Permanecer na situação atual, na qual, o advogado nomeado necessita, para receber os honorários arbitrados pela Justiça Eleitoral, ingressar com nova ação perante a Justiça Federal, não é lógico, razoável e tampouco econômico. Movimenta-se desnecessariamente a máquina judiciária, impondo, ainda, o ônus da sucumbência à União, retardando-se, desnecessariamente, o recebimento dos frutos do trabalho.

6. Conclusão

Em relação ao acesso à Justiça Eleitoral, verificou-se a existência de barreiras profundas, decorrentes da falta de estruturação da Defensoria Pública da União, conjugada com a ausência de modelos alternativos de assistência jurídica integral e gratuita.

Renegar a assistência jurídica gratuita à advocacia *pro bono* consiste em tornar um direito em uma voluntariedade altruística, o que retoma o - em muito superado - perfil assistencialista de acesso à Justiça. Acesso à Justiça não é benesse ou caridade, é direito fundamental a ter direitos efetivos. É metagarantia. É insurgir-se contra manutenção meramente simbólica dos direitos.

Assim, o Estado é o responsável por prover a assistência jurídica integral e gratuita (art. 5º, LXXIV, CF) e possui o prazo de 8 anos para dar concretude à expansão e interiorização das Defensorias (art. 98, §1º, ADCT). Contudo, enquanto não se cumpre o mandamento constitucional, o acesso à Justiça Eleitoral não deve ser obstaculizado, razão pela qual medidas urgentes e provisórias devem ser efetivadas:

- a) Merece atenção a proposta de criação, por ato administrativo interno, de Ofícios Eleitorais no âmbito da DPU, cuja atribuição se estenda para além base territorial tradicional, de modo a alcançar um maior número de zonas eleitorais.
- b) A participação das Defensorias Públicas Estaduais na Justiça Eleitoral, onde não houver Defensoria Pública da União instalada, é, sem dúvida, importante fator de acesso à Justiça. Nos moldes aqui sugeridos, tal atuação não depende de inovação legislativa, devendo ser formalizada por meio de convênio (art. 14º, LC 80/94).
- c) Embora não se olvide que o Estado adotou o regime de serviço público na prestação da assistência integral e gratuita, ainda se faz necessária a consagração de um modelo dativo, *nacionalmente uniformizado*, perante a Justiça Eleitoral, de modo que, na falta de Defensoria Pública, possa o advogado nomeado exercer seu *munus* e ter seu trabalho devidamente remunerado, seja pela União (conforme prevê a jurisprudência dominante), seja pela Justiça Eleitoral.

Por fim, ressalte-se que as medidas propostas são necessariamente provisórias, porquanto marcadas por inconstitucionalidade progressiva, a qual, nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, se efetivará à medida que a Defensoria Pública da União possuir estrutura suficiente a dar cumprimento à sua missão institucional perante à Justiça Eleitoral.

Referências Bibliográficas

ALVES, Cleber Francisco; GONZÁLEZ, Pedro. Defensoria Pública no Século XXI: Novos Horizontes e desafios. 1º ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

BARCELLOS, Ana Paula. A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana. 2º. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008

BOSON, Erik Palácio. A defensoria pública e a tutela jurisdicional da moralidade administrativa. Salvador: Juspodivm, 2016.

BRASIL. Defensoria Pública da União. Assistência jurídica integral e gratuita no Brasil: um panorama da atuação da Defensoria Pública da União. ed. 2º. Brasília: DPU. 2015. Disponível em: <http://www.dpu.def.br/images/stories/arquivos/PDF/Mapa_dpu_2015_web.pdf>. Acesso em: 11.05.2018.

_____. Conselho Nacional de Justiça. Justiça em Números 2017: ano-base 2016. Brasília: CNJ, 2017. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/12/b60a659e5d5cb79337945c1dd137496c.pdf>>. Acesso em: 11.05.2018.

CANOTILHO, J. J. Gomes. Direito Constitucional e teoria da Constituição. 7º ed. Coimbra: Almedina.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Acesso à Justiça. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

COUTO, Marco José Mattos; DIAS, Guilherme Cavalcante de Souza. Custas processuais na Justiça Eleitoral. In Revista Justiça Eleitoral em Debate - v. 5. n. 2. abril a junho de 2015. Disponível em: <http://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/bitstream/handle/bdtse/4578/2015_couto_%20custas_processuais_justica.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso: em 11.05.2018

CUNHA JÚNIOR, Dirley. Curso de Direito Constitucional. 11ª ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

ESTEVES, Diogo; SILVA, Franklyn Roger Alves. Princípios institucionais da defensoria pública. 2º ed. Rio de Janeiro: Forense: 2017.

FENSTERSEIFER, Tiago. Defensoria pública na Constituição Federal. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

FERREIRA, Pinto. Comentários à Constituição Brasileira. volume 5. São Paulo: Saraiva, 1989.

FREITAS, Raquel Hochmann. A Defensoria Pública no Âmbito Trabalhista: como forma

de efetivação dos direitos fundamentais à ampla defesa e ao acesso à Justiça. São Paulo: LTr, 2015.

GOMES, José Jairo. Direito Eleitoral. ed. 12º. São Paulo: Atlas, 2016.

_____. Crimes Eleitorais e Processo Penal Eleitoral. 2º ed. São Paulo: Atlas, 2016.

GONÇALVES FILHO, Edilson Santana. Defensoria Pública e tutela coletiva de direitos – teoria e prática. Salvador: Juspodivm, 2016.

_____. A autonomia da Defensoria Pública e o Supremo Tribunal Federal: o papel desempenhado pela Corte na proteção ao direito fundamental à assistência jurídica gratuita. In: ROCHA, Bheron; MAIA, Maurílio Casas; BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro (Org.). Autonomia & Defensoria Pública: Aspectos constitucionais, históricos e processuais. Salvador: Juspodivum, 2017.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Parecer para a ANADEP na ADI nº 3943, 2008. Disponível: <<https://www.anadep.org.br/wtksite/cms/conteudo/4820/Documento10.pdf>>. Acesso em: 26.04.2002.

JORGE, Flávio Cheim. LIBERATO, Ludgero; RODRIGUES, Marcelo Abelha. Curso de Direito Eleitoral. 2º ed. Salvador: Bahia, 2017.

MENEZES, Rafael Lessa Vieira de Sá. A Defensoria Pública do Estado de São Paulo e o atendimento a pessoas em situação de rua. Cadernos da Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Vol. 1 (2016). São Paulo: EDEPE, 2016.

RAMAYANA, Marcos. Direito Eleitoral. 15º ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2016.

RAMOS, André de Carvalho. Curso de Direitos Humanos. 4º ed. São Paulo: Saraiva, 2017

ROCHA, Amélia Soares da. Defensoria Pública: fundamentos, organização e funcionamento. São Paulo: Atlas, 2013

ROCHA, Bheron; MAIA, Maurílio Casas; BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro. Autonomia & Defensoria Pública: Aspectos constitucionais, históricos e processuais. Salvador: Juspodivum, 2017.

SARLET, Ingo Wolfgang; Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero. Curso de Direito Constitucional. 6º ed. São Paulo: Saraiva, 2017

SANTOS. Boaventura de Sousa. Para uma revolução democrática da justiça. 3ºed

SARMENTO, Daniel. Parecer Autonomia da DPU e Limites ao Poder de Reforma da Constituição. In: ROCHA, Bheron; MAIA, Maurílio Casas; BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro (Org.). Autonomia & Defensoria Pública: Aspectos constitucionais, históricos e processuais. Salvador: Juspodivum, 2017.

SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 40ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2017.