



O Governador do Estado, Antonio Augusto Junho Anastasia, proferiu no Parecer abaixo o seguinte Despacho:

“Aprovo. Publique-se. Em 13/01/2012”

O Advogado-Geral do Estado, Dr. Marco Antônio Rebelo Romanelli, proferiu no Parecer abaixo o seguinte Despacho:

“Aprovo. Em 11/01/2012”

Procedência: Gabinete do Advogado-Geral do Estado

Interessado: Advogado-Geral do Estado

Número: 15.145

Data: 11 de janeiro de 2012

Ementa:

INTERPRETAÇÃO DA EXPRESSÃO “DEFENDER RÉU POBRE” CONTIDA NO ART. 272, DA CONSTITUIÇÃO MINEIRA E NO ART. 1º, *CAPUT*, DA LEI ESTADUAL N.º 13.166, DE 20 DE JANEIRO DE 1999 – EXEGESE TELEOLÓGICA E SISTEMÁTICA QUE SE IMPÕE A PARTIR DA LEITURA DOS ARTIGOS 1º, INCISOS II E III; 5º, *CAPUT*, E INCISOS XXXV E LXXIV TODOS DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988 – PRECEDENTES DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A partir da exegese teleológica e sistemática da Constituição da República de 1988 a interpretação da expressão “defender réu pobre” constante do art. 272 da Constituição Mineira e do art. 1º, *caput*, da Lei estadual n.º 13.166, de 1999, não resulta no impedimento de o advogado dativo ser nomeado judicialmente para atuar no pólo ativo de eventual ação judicial para assistir ao juridicamente necessitado.



RELATÓRIO

Vem a esta Consultoria Jurídica, por determinação do Sr. Advogado-Geral do Estado, pedido de exame e emissão de parecer a respeito da exegese que deverá ser emprestada a expressão “defender réu pobre” constante do art. 272, da Constituição mineira e do art. 1º, *caput*, da Lei estadual n.º 13.166, de 1999, que regulamentou o citado preceptivo constitucional.

2. Examinada a matéria, submeto à consideração superior o seguinte

PARECER

3. O exame que ora se realiza diz respeito à modelagem jurídica adotada a partir da Constituição da República de 1988 quanto à assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.

4. Com efeito, o legislador constituinte originário previu no art. 5º, inciso LXXIV, garantia fundamental ao jurisdicionado no sentido de assegurar-lhe que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”.

5. Para tanto, concebeu uma instituição essencial à função jurisdicional do Estado, qual seja, a Defensoria Pública incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados (art. 134, da Constituição da República de 1988).

6. Não obstante regulamentada no plano estadual, mediante a Lei Complementar estadual n.º 65, de 16 de janeiro de 2003, fato é que a Defensoria Pública não se encontra ainda em condições de oferecer assistência jurídica a todos os jurisdicionados dos inúmeros municípios mineiros.

7. Em razão desta circunstância fática é usual e rotineira a designação judicial de defensor dativo para o patrocínio da causa do juridicamente necessitado, nos termos do art. 1º, da Lei federal n.º 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, arbitrando-se a seu favor, em consequência, os correspondentes honorários, *ex-vi* do art. 22, § 1º da Lei federal n.º 8.906, de 4 de julho de 1994, segundo o qual:



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

8. Aliás, antes mesmo do advento da legislação complementar estadual que disciplinou a Defensoria Pública e ciente que a implantação desta instituição como sói ocorrer implica em tempo e recursos financeiros do erário, o constituinte originário mineiro previu no art. 272 da Constituição mineira:

O advogado que não for Defensor Público, quando nomeado para defender réu pobre, em processo civil ou criminal, terá os honorários fixados pelo Juiz, no ato da nomeação, segundo tabela organizada pelo Conselho da Ordem dos Advogados do Brasil, Seção do Estado de Minas Gerais, os quais serão pagos pelo Estado, na forma que a lei estabelecer.

9. Em face da redação do texto constitucional mineiro, a Lei estadual n.º 13.166, de 1999 adotou a mesma expressão “defender réu pobre” em seu art. 1º, que dispõe:

O advogado que não for Defensor Público, quando nomeado para defender réu pobre em processo civil ou criminal, terá os honorários pagos pelo Estado, na forma estabelecida nesta Lei.

10. Contudo, ao se promover uma interpretação teleológica e sistemática, a partir da Constituição da República de 1988, considerada, inclusive, a legislação ordinária federal que dispõe sobre o tema (Lei federal n.º 1.060, de 1950), tem-se que a garantia que se assegurou ao juridicamente necessitado não o foi de forma parcial.

11. Sem restrição de qualquer ordem, o constituinte originário federal, ao prever no art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição da República de 1988, a assistência jurídica integral não fez distinção alguma do eventual pólo ocupado pelo necessitado na eventual ação judicial de que participa, sendo certo que a citada Lei federal n.º 1.060, de 1950, igualmente, não impôs, como não poderia deixar de ser, qualquer restrição, ao contrário o fez de maneira ampla. Eis o conteúdo de seu art. 2º, *caput*:

Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à justiça penal, civil, militar ou do trabalho.



12. Por certo, se a atuação do advogado dativo decorre da ausência momentânea da presença da Defensoria Pública em número e em condições suficientes para atender ao comando constitucional (art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição da República de 1988) e esta instituição assiste ao juridicamente necessitado em ambos os pólos da eventual ação judicial, não se poderia conceber limitação por parte do Estado federado a atuação complementar do advogado dativo, eis que em desacordo com a norma jurídica mencionada, o que, também, vulneraria o princípio jurídico da isonomia (art. 5º, *caput*, da Constituição da República de 1988).

13. Portanto, ao se partir da interpretação teleológica e sistemática que se recomenda na espécie, tem-se que a competência legislativa concorrente exercitada pelo Estado de Minas Gerais ao fazer referência apenas a situação de “defender réu pobre”, não afasta a hipótese de a representação do juridicamente necessitado ocorrer também no pólo ativo da demanda, uma vez que se aplica, neste caso, a Lei Fundamental da República a qual não impôs limitação de qualquer ordem.

13. A restrição se prevalecesse, o que se considera por amor ao argumento, inibiria, por exemplo, nas comarcas em que não exista a disponibilidade da Defensoria Pública, a propositura de ação pelo juridicamente necessitado representado por defensor dativo, violando, além dos preceptivos legais já indicados, o direito subjetivo público fundamental consubstanciado no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição da República de 1988, desprestigiando-se por via de consequência a cidadania e a dignidade da pessoa humana, como sabido fundamentos da República Federativa do Brasil (art. 1º, incisos II e III, da Constituição da República de 1988).

14. No plano judicial este tem sido o entendimento externado por inúmeros julgados do TJMG de que são exemplos os acórdãos proferidos, respectivamente, nas apelações cíveis n.ºs 1.0024.07.442019-1/001(1), Relator Des. José Domingues Ferreira Esteves, DJ de 23/01/2009; 1.0024.07.385004-2/001(1), Relator Des. Armando Freire, DJ de 10/10/2008 e; 1.0216.06.039627-4/001(1), Relator Des. Dorival Guimarães Pereira, DJ de 07/10/2008. A propósito, a ementa do v. acórdão proferido na apelação cível n.º 1.0024.06.994175-5/001, de relatoria da eminente Des. Vanessa Verdolim Hudson Andrade (DJ de 29/11/2007) é claro ao determinar:

ADVOGADO DATIVO – ART. 272 DA CONSTITUIÇÃO MINEIRA –
LEI ESTADUAL 13.166/99 – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS –
PAGAMENTO PELO ESTADO – DESNECESSIDADE DE
ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA – LEGALIDADE DE
DEFENSOR DATIVO NA DEFESA DA PARTE AUTORA. O



Judiciário não pode furtar-se de analisar as questões postas em juízo, desde que preenchidas as condições da ação. Não padece de interesse de agir o advogado dativo que vem a pleitear seus honorários pela via judicial, mesmo que não esgotadas as possibilidades de cobrança na esfera administrativa. A legislação estadual (Lei 13.166) que veio regulamentar o art. 272 da Constituição Mineira, dispõe sobre o pagamento pelo Estado de honorários a advogado não Defensor Público nomeado para defender litigante pobre, independentemente se for autor ou réu. Mesmo que a CEMG/89 traga o vocábulo “réu” a interpretação teleológica deixa claro que trata-se de gênero litigante pobre, e não apenas do réu.

15. No r. Voto exarado pela eminente Relatora Des. Vanessa Verdolim Hudson Andrade, S.Exa. destacou os seguintes precedentes que bem esclarecem a teleologia da norma esculpida no art. 272 da Constituição Mineira e no art. 1º, *caput*, da Lei estadual n.º 13.166, de 1999, *verbis*:

Com efeito, observa-se que o legislador não utilizou a melhor técnica legislativa quando escolheu o vocábulo réu para definir a parte hipossuficiente da relação. Contudo, em uma interpretação teleológica, não tenho dúvidas de que na verdade o advogado dativo deve defender os interesses da população financeiramente carente, pouco importando se encontram-se no pólo ativo ou passivo da lide. Parece claro que o termo foi utilizado de forma equivocada, uma vez que não é congruente pensar que a intenção do legislador era deixar desamparado o litigante pobre que figure na autoria da demanda.

Neste mesmo sentido, as palavras do ilustre Desembargador Dídimo Inocêncio de Paula elucidam a questão:

“Ressalte-se, ainda, que apenas por amor ao debate, que a norma supra não contempla apenas as hipóteses em que o patrono é nomeado para a defesa do réu pobre, mas também quando o é para defender autor pobre; por óbvio que a interpretação que se coaduna com a ratio legis da norma é aquela que assegura remuneração ao advogado nomeado para atuar em defesa de parte em processo judicial, seja autor ou réu, que não dispõe de condições financeiras para contratar procurador próprio, visando assegurar, desta forma, a efetivação do direito insculpido no inciso LXXIV do artigo 5º da Constituição Federal, qual seja, a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos, mormente nas comarcas onde não há Defensoria Pública” (Ap. cível n.º 1.0024.06.989656-1/001).

E apenas por frisar:



“AÇÃO DE COBRANÇA – ADVOGADO DATIVO – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – CARÊNCIA DE AÇÃO – INOCORRÊNCIA – GARANTIA CONSTITUCIONAL DO LIVRE ACESSO AO JUDICIÁRIO – REMUNERAÇÃO DEVIDA PELO ESTADO INDEPENDENTEMENTE DE O PATROCÍNIO TER SE DADO EM FAVOR DO AUTOR OU RÉU – RECURSO DESPROVIDO. 1. O direito de acesso à via judicial é garantia constitucional, prevista, sem ressalvas, no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal. 2. Tendo o apelado instruído seu pedido com certidões do Cartório Judicial (fls. 11/24), demonstrando a efetiva atuação nos processo que menciona, não há como indeferir-lhe a pretensão de recebimento dos honorários respectivos, assim garantidos pela Constituição Mineira e Lei Estadual. 3. Tem o defensor dativo direito aos honorários advocatícios ainda que figure como procurador de autor da demanda, reconhecidamente pobre, haja vista que o art. 22 da Lei n.º 8.906/94, estabelece, em seu § 1º, que o advogado, quando indicado para patrocinar causa de juridicamente necessitado, na impossibilidade de atuação da Defensoria Pública, faz jus aos honorários fixados pelo Juiz, independentemente de ser procurador da parte ré ou do autor” (TJMG, 5ª Câmara Cível, Ap. n.º 1.0024.06.930027-5/001, Rel. Des. Nepomuceno Silva, julgado em 31.08.2006)

Diante disso, é claro que a lei não fez distinção entre autores e réus, mesmo que a análise literal da lei possa denotar tal sentido. Tal ilação é indiscutível, em especial se confrontada a Constituição Mineira (art. 272) com a Constituição Federal, quando esta última dispõe que o “Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos (art. 5º, LXXIV).

Uma vez que a legislação infra-constitucional não tem o condão de restringir direito assegurado pela Constituição Federal, entendo pela legalidade da nomeação do advogado dativo para defender autores ou réus, independentemente da infeliz colocação contida no art. 272 da CEMG/89.

16. De se registrar que o entendimento pretoriano aqui colacionado tem sido corroborado pelo Superior Tribunal de Justiça de que são exemplos os acórdãos proferidos no Recurso Especial n.º 296.866, Rel. Ministro Barros Monteiro, DJe 1º/02/2005 e no RMS n.º 8.713, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJU de 19/05/2003.

CONCLUSÃO

Do que vem de ser exposto, conluo no sentido de que a expressão “defender réu pobre” contida no art. 272 da Constituição Mineira e no art. 1º, *caput*, da Lei estadual n.º 13.166, de 1999 há de ser interpretada teleológica e



sistematicamente sob os auspícios da Constituição da República de 1988 de modo que não inibe a nomeação judicial do advogado dativo para também atuar assistindo ao juridicamente necessitado no pólo ativo de eventual ação judicial.

Em razão da repercussão do presente estudo para a atuação da defesa do Estado de Minas Gerais propõe-se ao Sr. Advogado-Geral do Estado que submeta ao exame do Sr. Governador do Estado este parecer de modo a que S.Exa., caso o acolha, lhe imprima caráter normativo.

Belo Horizonte, 10 de janeiro de 2012

Sérgio Pessoa de Paula Castro
Procurador-Chefe da Consultoria Jurídica
Masp. 598.222-8
OAB/MG-62.597