

TESE 03

Proponente: Rafael Morais Português de Souza

Área: Cível

II Encontro Estadual - 2008

SÚMULA

É atribuição discricionária do Defensor Público, no âmbito de sua autonomia funcional (art. 5º, VI, "g" c.c art. 162, VI da LCE 988/2006) a instauração de inquérito civil com intuito de instruir futura ação coletiva, devendo o art.8, §1º da Lei 7.347/85 (lei da ação civil pública) – com fundamento na teoria dos poderes implícitos – ser interpretada conforme a Constituição, propiciando-se ao Defensor os meios jurídicos necessários à consecução plena de sua missão constitucional (CRFB/88, art.134).

JUSTIFICATIVA

É regra elementar da hermenêutica, com ampla aplicação corrente no direito constitucional pátrio, o princípio segundo a qual, quando o constituinte concede a determinado órgão ou instituição uma função (atividade-fim), implicitamente estará concedendo-lhe os meios necessários ao atingimento do seu desiderato, sob pena de ser frustrado o exercício do múnus constitucional que lhe foi cometido.

Segundo Pinto Ferreira, em seus Comentários à Constituição Brasileira, "*as Constituições não procedem a enumerações exaustivas das faculdades atribuídas aos poderes dos próprios Estados. Elas apenas enunciam os lineamentos gerais das disposições legislativas e dos poderes, pois normalmente cabe a cada órgão da soberania nacional o direito ao uso dos meios necessários à consecução dos seus fins. São os chamados poderes implícitos.*"

Ou seja, para os partidários dos poderes implícitos (leia-se STF), onde se pretende o fim se autorizam os meios. Toda vez que a Constituição outorga um poder, aí se incluem, implicitamente, todos os meios necessários à sua efetivação, desde que guardada uma adequação entre os meios e o fim (princípio da proporcionalidade).

Nessa perspectiva, a outorga constitucional de um poder deve ser interpretada presumindo-se que às autoridades públicas (p.e Defensor Público) foram, simultânea e implicitamente, conferidos amplos poderes para a concretização desse poder.

O referido princípio constitucional é plenamente aplicável à Defensoria Pública, devendo-se reconhecer os poderes implícitos da Instituição que possibilitem o exercício de sua missão constitucional de orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, garantindo o pleno acesso à justiça (CF/88, art.134 c.c art. 5º, LXXIV).

Ademais, observa-se que não existe vedação expressa de o Defensor Público instaurar inquérito civil, justificando-se a medida ante a necessidade de garantir isonomia processual, pleno acesso às provas, de forma a efetivar o princípio da proteção integral do necessitado, processualmente vulnerável nos termos da Constituição.

A tese apresenta clara consonância com as atribuições da Defensoria Pública instituídas pelo art. 5º da LCE 988/2006, em especial o inciso VI, "g" (promoção da

ação civil pública para a tutela de interesse difuso, coletivo ou individual homogêneo) e o inciso IX (assegurar aos necessitados, em processo judicial ou administrativo, o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes).

Por outro lado, a tese encontra estofos nas diversas metas estabelecidas no plano anual de atuação da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, em especial as indicadas para a atuação nas áreas da infância e juventude, carcerária, habitação, urbanismo e direitos humanos.

Nestes Termos,

São Paulo, 07 de Novembro de 2008