

TESES E PRÁTICAS EXITOSAS

TEMA:

Defensoria Pública:
memória, cenários e desafios



XIV CONADEP

CONGRESSO NACIONAL DAS DEFENSORAS
E DEFENSORES PÚBLICOS 2019

TESES E PRÁTICAS EXITOSAS

TEMA:

Defensoria Pública:
memória, cenários e desafios

REALIZAÇÃO E PROMOÇÃO:



XIV CONADEP
CONGRESSO NACIONAL DAS DEFENSORAS
E DEFENSORES PÚBLICOS 2019

RIO DE JANEIRO, 2019



COORDENAÇÃO

CONCURSO DE TESES

Mônica de Melo

José Augusto Garcia

Mariana Py Muniz Cappelari

Fernanda Prates

CONCURSO DE PRÁTICAS EXITOSAS

Marina Magalhães Lopes

Bruno Barcala Reis

Lívia Casseres

Eliana Bogéa

Congresso Nacional das Defensoras e Defensores Públicos (14.: 12-15 nov. 2019 : Rio de Janeiro)
Livro de teses e práticas exitosas: DEFENSORIA PÚBLICA: MEMÓRIA, CENÁRIOS E DESAFIOS / 14.

Congresso Nacional das Defensoras e Defensores Públicos. - Rio de Janeiro, 2019. 466 p. ; 21 x 29,7 cm.

1. Direito. 2. Defensoria Pública. 3. Cidadania. 4. Práticas exitosas.

I. Título.

REALIZAÇÃO

Gestão ANADEP (2019–2021)

CONSELHO DIRETOR

- I Diretor Presidente: Pedro Paulo Coelho (ES)
- II Diretora Vice-Presidente Institucional: Rivana Barreto Ricarte (AC)
- III Diretor Vice-Presidente Jurídico-Legislativo: Gustavo Alves de Jesus (GO)
- IV Diretor Vice-Presidente Administrativo: Flávio Aurélio Wandek (MG)
- V Diretor de Relações Internacionais: Antonio Maffezoli (SP)
- VI Diretora adjunta de Relações Internacionais: Adriana Burger (RS)
- VII Diretor para Assuntos Legislativos: Maria Carmen de Sá (RJ)
- IX Diretor Jurídico: Augusto Barbosa (SP)
- X Diretora de Comunicação: Thaísa Oliveira dos Santos (PR)
- XI Diretor de Eventos: João Paulo Carvalho Dias (MT)
- XII Diretor 1º Secretário: Rafael Figueiredo Pinto (AC)
- XIII Diretor 2º Secretário: Murilo Guazzelli (MA)
- XIV Diretor 1º Tesoureiro: Henrique Silva Marques (DF)
- XV Diretor 2º Tesoureiro: Fabio Namekata (PA)
- XVI Diretora de Articulação Social: Liana Lisboa Correia (CE)
- XVII Diretora adjunta de Articulação Social: Amelia Soares da Rocha (CE)
- XVIII Diretor dos Aposentados: Wilton José de Carvalho (PE)

COORDENAÇÕES REGIONAIS

- Diretora Coordenadora da Região Norte: Silmara Borghelot (RO)
- Diretor Coordenador da Região Nordeste: Edmundo Siqueira Campos (PE)
- Diretora Coordenadora da Região Sul: Juliana Coelho (RS)
- Diretora Coordenadora da Região Sudeste: Juliana Bastos Lintz (RJ)
- Diretora Coordenadora da Região Centro-Oeste: Rosana Esteves Monteiro (MT)

CONSELHO CONSULTIVO

- I Kanthya Pinheiro de Miranda (AM)
- II Ricardo Padoim (PR)
- III Giovana Burgos (AP)
- IV Rodrigo Cavalcante Lima (SE)
- V Anna Paula Pinto Cavalcante (RN)
- VI Fabrício Dias Braga de Sousa (TO)

ESCOLA NACIONAL DAS DEFENSORAS E DEFENSORES PÚBLICOS -ENADEP

- Diretora: Ludmilla Paes Landim (PI)

CONSELHO FISCAL

Titulares:

- I Mayara Lima Tachy (DF)
- II Elcianne Viana de Souza (RR)
- III Elaina da Silva Rosas (BA)

Suplentes:

- I Lucas Soares Aguiar (PB)
- II Humberto Bernardino Sena (MS)

ESTRUTURA ADMINISTRATIVA

- Administrativo: Virgínia Maria Motta da Silva
- Auxiliar Administrativa: Marina Nunes
- Responsável pelo Financeiro: Ana Amélia Maia
- Auxiliar Financeiro: Rodrigo Lopes Matias
- Assessora de Comunicação Social (Coordenadora): Karyne Graziane
- Assessora de Comunicação Social: Stephanny Guilande
- Estagiária de Comunicação Social: Tainá Sousa

EXPEDIENTE DESTA PUBLICAÇÃO

- Redação: Karyne Graziane
- Edição: Karyne Graziane / Stephanny Guilande / Tainá Sousa
- Concepção Gráfica: Bah Comunicação
- Fotos e arquivos: ASCOM ANADEP / Arquivo ANADEP

SUMÁRIO_TESSES

A DEFENSORIA PÚBLICA COMO ATOR POLÍTICO: CAUSAS, FUNDAMENTOS E EFEITOS.....	9
Elisa Costa Cruz_Defensora Pública do Estado do Rio de Janeiro	
UMA RELEITURA DA FUNÇÃO INSTITUCIONAL DEFENSORIAL DE EDUCAÇÃO EM DIREITOS A PARTIR DE ZYGMUNT BAUMAN, DE PAULO FREIRE E DE EDGAR MORIN.....	18
Fábio Roberto de Oliveira Santos_Defensor Público do Estado de Rondônia Silvyhelen Lorena Lopes Santos_Graduanda do curso de Direito da Faculdade Interamericana de Porto Velho	
TUTELA DE INDÍGENAS, PENSAMENTOS TUTELARES: PROVOCAÇÕESPARA A DEFENSORIA PÚBLICA.....	28
Cláudia de Freitas Aguirre_Defensora Pública do Estado do Acre	
DEFENSORIA PÚBLICA: ALÉM DO JURÍDICO NO PAÍS REAL.....	36
Rogério Newton de Carvalho Sousa_Defensor Público do Estado do Piauí	
O CONCEITO ATUALIZADO DE ACESSO À JUSTIÇA E AS FUNÇÕES DA DEFENSORIA PÚBLICA.....	43
Pedro González_Defensor Público do Estado do Rio de Janeiro	
FORMAS DE ATUAÇÃO ESTRATÉGICA EXTRAJUDICIAL E JUDICIAL DA DEFENSORIA PÚBLICA EM RELAÇÃO A LITIGIOSIDADE REPETITIVA.....	50
Cintia Regina Guedes_Defensora Pública do Estado do Rio de Janeiro	
NOVOS LUGARES DA DEFENSORIA PÚBLICA NA DEMOCRACIA BRASILEIRA.....	59
Bruno de Almeida Passadore_Defensor Público do Estado do Paraná Talitha Viegas Borges_Defensora Pública do Estado da Bahia	
O DESAFIO CONTEMPORÂNEO DA DEFENSORIA PÚBLICA NA DEFESA DOS DIREITOS HUMANOS DAS MULHERES EM SITUAÇÃO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR.....	68
Jeane Magalhães Xaud_Defensora Pública do Estado de Roraima	
INSTITUCIONALIZAÇÃO DA VIOLÊNCIA DE GÊNERO CONTRA A MULHER NA DEFENSORIA PÚBLICA.....	78
Lindalva de Fátima Ramos_Defensora Pública do Estado de Mato Grosso	
A DEFENSORIA PÚBLICA E OS SEUS SÍMBOLOS.....	88
Luiz Antônio Vieira de Castro_Defensor Público do Estado do Rio de Janeiro	
JUSTIÇA CEGA, FACA AMOLADA: A DEFENSORIA PÚBLICA COMO PROTAGONISTA NA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL DEFENSIVA.....	96
Graziela Paro Caponi_Defensora Pública do Estado do Pará	
VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA - UM DESAFIO PARA A DEFENSORIA PÚBLICA NA PROMOÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS DAS MULHERES.....	105
Ana Paula de Oliveira Castro Meirelles Lewin_Defensora Pública do Estado de São Paulo Ana Rita Souza Prata_Defensora Pública do Estado de São Paulo Denize Souza Leite_Defensora Pública do Estado de Tocantins Paula Sant'Anna Machado de Souza_Defensora Pública do Estado de São Paulo Thaís Dominato Silva Teixeira_Defensora Pública do Estado de Mato Grosso do Sul	
O TRABALHO INFORMAL DOS(AS) ASSISTIDOS(AS) DA DEFENSORIA PÚBLICA: UMA REALIDADE QUE NECESSITA SER RECONHECIDA COMO GARANTIA A SER DEFENDIDA.....	115
Maíra Souza Calmon de Passos_Defensora Pública do Estado da Bahia	
POR UMA VERDADEIRA “JUSTIÇA SOCIAL”, A ATUAÇÃO DEFENSORIAL EM DEMANDAS ESTRATÉGICAS.....	124
Ana Mônica Anselmo de Amorim_Defensora Pública do Estado do Ceará Monaliza Maelly Fernandes Montinegro de Moraes_Defensora Pública do Estado da Paraíba	
QUANTAS ANUÊNCIAS SÃO NECESSÁRIAS PARA O RECONHECIMENTO DE UMA IDENTIDADE? O PROVIMENTO N° 73/2018 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA E A AVERBAÇÃO SUBSEQUENTE DAS ALTERAÇÕES DE PRENOME DAS PESSOAS TRAVESTIS E TRANSEXUAIS.....	134
Henrique da Fonte Araújo de Souza_Defensor Público do Estado de Pernambuco	
A GRATUIDADE EXTRAJUDICIAL DA RETIFICAÇÃO DE NOME DAS PESSOAS TRANS: INTERPRETAÇÃO DO ART. 98, § 1º, INCISO IX DO CPC EM CONFORMIDADE COM O JULGAMENTO REALIZADO PELO STF NA ADI 4275.....	143
Vinicius Conceição Silva Silva_Defensor Público do Estado de São Paulo	
IMPRESCRITIBILIDADE DA PRETENSÃO DE REPARAÇÃO CIVIL PELA PRÁTICA DE RACISMO E DE DISCRIMINAÇÃO RACIAL.....	151
Douglas Admiral Louzada_Defensor Público do Estado do Espírito Santo Vivian Silva De Almeida_Defensora Pública do Estado do Espírito Santo	
A ATUAÇÃO DEFENSORIAL COMO AMICUS DEMOCRATIAE: FORTALECENDO AS RELAÇÕES INTERINSTITUCIONAIS E PREVENINDO VIOLAÇÕES A DIREITOS.....	159
Bruno Braga Cavalcante_Defensor Público do Estado do Pará Jorge Bheron Rocha_Defensor Público do Estado do Ceará	

NO PROCESSO PENAL, O ASSISTIDO PELA DEFENSORIA PÚBLICA, QUANDO SE LIVRAR SOLTO, OU, SENDO AFIANÇÁVEL A INFRAÇÃO, TIVER PRESTADO FIANÇA, DEVERÁ SER INTIMADO PESSOALMENTE DA SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. NÃO SENDO ENCONTRADO, DEVERÁ SE PROCEDER À INTIMAÇÃO DO RÉU POR EDITAL.....	166
Iara Bonazzoli_Defensora Pública do Estado da Paraíba	

DEFENSORIA PÚBLICA, POPULAÇÃO EM SITUAÇÃO DE RUA E ACESSO À JUSTIÇA: HISTÓRICO DAS EXPERIÊNCIAS BRASILEIRAS E A NECESSIDADE DE UMA POLÍTICA INSTITUCIONAL AMPLA.....	171
---	------------

Antonio Vitor Barbosa de Almeida_Defensor Público do Estado do Paraná
 Carla Beatriz Nunes Maia_Defensora Pública do Estado do Rio de Janeiro
 Carlos Weis_Defensor Público do Estado de São Paulo
 Clarice Viana Binda_Defensora Pública do Estado do Maranhão
 Fabiana Almeida Miranda_Defensora Pública do Estado da Bahia
 Fernando de Souza Carvalho_Defensor Público da União em São Paulo
 Junia Roman Carvalho_Defensora Pública do Estado de Minas Gerais
 Marcelo Dayrell Vivas_Defensor Público do Estado de São Paulo
 Renan Vinicius Sotto Mayor_Defensor Público da União em Brasília
 Rosana Esteves Monteiro_Defensora Pública do Estado de Mato Grosso
 Viviane CeolinDallasta Del Grossi_Defensora Pública da União em São Paulo
 Vitor Eduardo Tavares de Oliveira_Defensor Público do Estado do Paraná

A REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA URBANA DE INTERESSE SOCIAL (REURB-S) COMO SOLUÇÃO JURISDICIONAL PRIORITÁRIA: UMA DIRETRIZ PARA A ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA NA FIGURA DE CUSTOS VULNERABILIS NOS LITÍGIOS COLETIVOS POSSESSÓRIOS URBANOS.....	181
---	------------

Rafael Negreiros Dantas de Lima,_Defensor Público do Estado de São Paulo
 Allan Ramalho Ferreira,_Defensor Público do Estado de São Paulo
 Vanessa Chalegre de Andrade França,_Defensor Público do Estado de São Paulo

SUMÁRIO_PRÁTICAS EXITOSAS

A CRIAÇÃO DO DACTINÔMETRO E A ATUAÇÃO ESTRATÉGICA DA DEFENSORIA PÚBLICA PARA O RESTABELECIMENTO DO FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO IMPRESCINDÍVEL AO TRATAMENTO MÉDICO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES COM CÂNCER.....	189
--	------------

Adriana Peres Marques dos Santos
 Paulo Antonio Coelho dos Santos
 Núcleo da Infância e Juventude da Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo
 Coordenação da Infância e Juventude do Estado do Espírito Santo
 Defensores Públicos do Estado do Espírito Santo

PRÁTICA INSTITUCIONAL“AMICUS COMMUNITAS”: Atuação do Grupo de Regularização Fundiária e Direito à Moradia da Defensoria Pública do Estado do Pará.....	194
---	------------

Silvia Gomes Noronha
 Marco Aurélio Vellozo Guterres
 Luciana Albuquerque Lima
 Juliana Andrea Oliveira
 Claudine Ribeiro de Oliveira Martins Beckman
 Adriano Souto Oliveira

A VIA MANDAMENTAL PARA GARANTIA DE DIREITOS HUMANOS: INJUNÇÃO IMPETRADA PARA REGULAMENTAR LEI QUE VISA COIBIR ABUSOS NO CUMPRIMENTO DE ORDENS DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE EM LITÍGIOS COLETIVOS FUNDIÁRIOS.....	199
---	------------

Ana Cláudia da Silva Alexandre Storch

APRIMORAMENTO INSTITUCIONAL DA DEFENSORIA PÚBLICA ATRAVÉS DA PRODUÇÃO DE DADOS: A EXPERIÊNCIA DA DIRETORIA DE ESTUDOS E PESQUISAS DE ACESSO À JUSTIÇA.....	203
---	------------

André Luís Machado de Castro (autor) e Carolina Dzimidas Haber (coautora)

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS. ATUAÇÃO INDIVIDUAL E COLETIVA EXTRATÉGICA. PROTEÇÃO DAS POLÍTICAS PÚBLICAS DE SAÚDE, INIBIÇÃO DO DANO AO ERÁRIO/ECONOMIA AOS COFRES PÚBLICOS, E A LUTA CONTRA AS DESUMANIDADES NA SAÚDE.....	208
--	------------

Arthur Luiz Padua Marques_Coordenador do Núcleo de Defesa da Saúde da Defensoria Pública do estado do Tocantins e titular da 30ª Defensoria Pública da Saúde da Capital onde funciona a central de atendimento da saúde - CAS”

DEFENSORIA PÚBLICA VAI ÀS COLÔNIAS1 DO MUNICÍPIO DE MONTE ALEGRE.....	214
--	------------

Bia Albuquerque Tiradentes_Defensora Pública do Estado do Pará

RECICLANDO DIGNIDADES.....	219
-----------------------------------	------------

Carolina Renée Pizzini Weitkiewic_Defensora Pública do Estado do Mato Grosso

CURSO DE FORMAÇÃO DE DEFENSORES DA PAZ.....	224
--	------------

Daniella Vitagliano e Fábio Amado de Souza Barretto

PROJETO JOVEM DEFENSORA E JOVEM DEFENSOR DE DIREITOS HUMANOS.....	232
--	------------

Pela Defensoria Pública do Estado do Paraná: Bruno de Almeida Passadore, Dezidério Machado Lima, Camille Vieira da Costa, Vitor Eduardo Tavares de Oliveira e Olenka Lins e Silva Martins Rocha

Pela Defensoria Pública da União: Rita Cristina de Oliveira

Pelo Colégio Estadual do Paraná: Sonia Aparecida Brites Casatti e Elizeth Tesseroli Miot

AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA PARA TODOS!	237
Eduardo Januário Newton	
PROJETO “FACILITADORAS DE DIÁLOGOS”	240
Instituições Proponentes_Defensoria Pública do Estado de Roraima_Organizações das Nações Unidas (ONU) - ONU Mulheres. Defensora Responsável pela prática_Elcei Diogo da Silva Financiamento_Fundo Central de Resposta a Emergências – CERF e Embaixada de Luxemburgo	
CONCURSO DE PRÁTICAS DEFENSORIA PÚBLICA - PRÁTICA EXITOSA - DESAFIOS	245
Donila Ribeiro Gonzalez De Sá Fonseca_Coordenadora das Defensorias Públicas Especializadas Firmiane Venâncio do Carmo Souza_Defensora Pública Gisele Aguiar Ribeiro Pereira Argolo_Coordenadora da Defensoria Pública Especializada em Defesa dos Direitos da Criança e do Adolescente Gil Braga de Castro Silva_Defensor Público PARCEIRO INSTITUCIONAL_Associação Projeto Fantástico Mundo Autista - FAMA	
A DEFENSORIA PÚBLICA MOSTRANDO SUA CARA NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DIREITO PENAL E DIREITO PROCESUAL PENAL	248
Flávio Rodrigues Lélles	
O FOGO DE PROMETEU E O HC COLETIVO QUE RECONHECEU A TESE DOS 119% EM UNIDADES SOCIOEDUCATIVAS NO BRASIL	251
Hugo Fernandes Matias	
CRIANDO DIREITOS: OS DESAFIOS DA DEFENSORIA PÚBLICA NO FOMENTO À PRODUÇÃO LEGISLATIVA DE INICIATIVA POPULAR EM TEMPOS DE DESDEMOCRATIZAÇÃO	256
Jairo Salvador de Souza	
PROJETO “ENSINA-ME A SONHAR”	262
Juliana Linhares de Aguiar Lopes	
CIRCUITO FAVELAS POR DIREITOS	267
Maria Júlia Miranda Baltar Rocha_Defensora Pública Pedro Paulo Lourival Carriello_Defensor Público Pedro Daniel Strozemberg_Ouvidor Geral Priscila Teixeira da Conceição Pereira de Oliveira_Assessora da Ouvidoria Geral Bruna Maria Ferreira Sotero_Estagiária da Ouvidoria Geral	
DA LAMA À LUTA: A BUSCA DA VISIBILIDADE DA MULHER VÍTIMA DA MINERAÇÃO PELA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO	274
Mariana Andrade Sobral Rafael Mello Portella Campos	
A CRIAÇÃO DO CENTRO DE ANÁLISE DE EXECUÇÃO PENAL E OBSERVATÓRIO CARCERÁRIO ESTADUAL DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA - CAEPO	279
Pedro Paulo Casali Bahia_Subdefensor Público do Estado da Bahia_Titular da 5ª DP de Execução Penal da Comarca de Salvador Fabiola M. Pacheco de Menezes_Coordenadora da Especializada Crime e Execução Penal_Titular da 6ª DP de Execução Penal da Comarca de Salvador	
PROJETO “ÓRFÃOS DO FEMINICÍDIO”	286
Pollyana Vieira_Projeto desenvolvido pela Defensoria Pública do Estado do Amazonas, através do Núcleo de Promoção e Defesa dos Direitos da Mulher (NUDEM)	
O CONTEÚDO NORMATIVO E OS PODERES DA ATUAÇÃO CUSTOS VULNERABILIS A PARTIR DA EXPERIÊNCIA PRÁTICA DO NÚCLEO DE HABITAÇÃO E URBANISMO DA DEFENSORIA PÚBLICA DE SÃO PAULO	289
Rafael Negreiros Dantas de Lima Allan Ramalho Ferreira Vanessa Chalegre de Andrade França Defensores Públicos do Estado de São Paulo	
PROJETO APRENDENDO A CONCILIAR	293
Romana Costa Luiz de Almeida	
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS, LIBERDADE DE PENSAMENTO E O CARNAVAL DE 2019	295
Rômulo Luis Veloso de Carvalho (DPMG) Carolina Morishita Mota Ferreira (DPMG) Aylton Rodrigues Magalhaes (DPMG)	
“MÃES DE BONITO”: A BUSCA COLETIVA POR UM PARTO SEGURO E RESPEITOSO E UM NASCIMENTO DIGNO E ACOLHEDOR	299
Thaís Roque Sagin Lazzaroto	
DESAFIOS DA DEFENSORIA NA ATUAÇÃO EM CONTEXTO DE DESASTRES: QUANDO UMA PEDRA DE TRÊS TONELADAS ROLOU SOBRE A COMUNIDADE NO MORRO DE BOA VISTA, BAIRRO SÃO TORQUATO, VILA VELHA, ES	305
Vinicius Lamego de Paula Maria Gabriela Agapito da Veiga Pereira da Silva	



CONCURSO DE TESES

A DEFENSORIA PÚBLICA COMO ATOR POLÍTICO: CAUSAS, FUNDAMENTOS E EFEITOS

Elisa Costa Cruz

Defensora Pública do Estado do Rio de Janeiro

1_INTRODUÇÃO

A consolidação da Defensoria Pública no regime democrático brasileiro pode ser avaliada pela quantidade de obras e artigos que têm sido publicados, por autores que guardam vínculo ou não com a Instituição.

Os trabalhos costumam ter como elemento central a evolução histórica da Defensoria Pública ou, ainda, a análise de suas funções. Poucos são os trabalhos que analisam o posicionamento da instituição a partir de uma perspectiva eminentemente política e essa relação com o regime democrático e o princípio republicano.

O presente artigo parte dessa constatação e tem por objetivo investigar se a Defensoria Pública pode ser considerada como agente político na configuração atual do Estado brasileiro e as possíveis consequências da admissão dessa possibilidade.

Para a apresentação de respostas à hipótese formulada, foram revisitados documentos sobre separação de poderes e da doutrina institucional da Defensoria Pública, que permitiram a segmentação do trabalho em três etapas: a primeira, dedicada à análise da teoria de separação de poderes, confrontando as teorias clássicas de Aristóteles e Montesquieu à teoria de Loewenstein, de modo a verificar se a Defensoria Pública é ou não poder ou instituição política; a segunda, em que se aprofunda a análise sobre o papel político-constitucional da Defensoria Pública; e a terceira, por fim, em que se estabelecem correlações entre o papel político da Defensoria Pública e consequências que dele decorrem.

2_A SEPARAÇÃO DE PODERES: TEORIAS CLÁSSICAS E SUAS ATUALIZAÇÕES EM LOEWENSTEIN

A ideia de propor um debate sobre o lugar da Defensoria Pública tendo como premissa a doutrina da separação de poderes¹ conduz inexoravelmente à lembrança de Montesquieu, como ficou conhecido o filósofo Charles-Louis de Secondat, Barão de La Brède e de Montesquieu.

Seria incorreto, contudo, atribuir apenas a Montesquieu a elaboração da doutrina. A compreensão de separação de poderes como a entendemos atualmente tem origens remotas, em Aristóteles. Em sua obra “Política”, Aristóteles busca desenvolver o significado de política, entendendo-a como a busca pelo bem comum a que o governo deve buscar realizar². Parte substancial do livro analisa a forma de organização de governo mais adequada para que seja atingida essa finalidade, mas a partir do Capítulo XIV do Livro Quarto o filósofo grego expõe que três temas devem ser bem estruturados na constituição de um governo para o seu ótimo funcionamento, independentemente da forma de governo adotada³: o primeiro, relativo às deliberações sobre coisas públicas; o segundo, sobre quem exercita a autoridade e a forma de sua escolha; e o terceiro, sobre poder judicial⁴.

A estrutura organizacional tripartida de governo em Aristóteles guarda relação com o objetivo que ele buscar, isto é, a persecução do bem comum. Alexandre Douglas Zaidan de Carvalho entende que o pensamento aristotélico tem uma perspectiva positiva e virtuosa na análise de governo, ao contrário da teoria elaborada por Montesquieu, que tem como premissa o controle do arbítrio da atividade política⁵, muito embora tenham resultado em propostas semelhantes⁶.

¹ “Aqui foi adotada a distinção de Nuno Piçarra entre doutrina da separação de poderes e princípio da separação de poderes. A primeira dedica-se à análise e à prescrição dos equilíbrios e limitações entre os grupos sociais, enquanto o princípio constitucional diz respeito à estrutura do poder político-estatal. É uma separação normativa dos poderes.” (PIÇARRA, Nuno. A separação dos poderes como doutrina e princípio constitucional – um contributo para o estudo das suas origens e evolução. Lisboa: Coimbra Editora, 1989, p. 231-232. Apud MORGADO, Cintia. A nova face da separação de poderes – capacidades institucionais, vinculação dos poderes e constitucionalismo cooperativo. Revista de Direito da Procuradoria Geral do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, n. 66, p. 65, 2011).

² Para situar Aristóteles no contexto político e histórico, sugerimos a leitura do seguinte artigo científico, dentre outros: REIS, Maria Dulce. Democracia grega: a antiga Atenas (séc. V a.C.). Sapere aude, Belo Horizonte, v. 9, n. 17, p. 45-66, jan./jun. 2018.

³ A edição de 1999 de Batoche Books, com tradução feita por Benjamin Jowett, usa a palavra “elementos” para descrever o que, nas versões no Brasil são qualificados como poderes estatais. Para fins de comparação, sugere-se a leitura da edição de 2018 da editora Martin Claret.

⁴ ARISTÓTELES [Traduzido por Benjamin Jowett]. Politics. Batoche Books: 1999, p. 100. Disponível em <http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/mc000010.pdf>. Acesso em 18.abr.2019.

⁵ MONTESQUIEU. O Espírito das leis. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p. 166-167.

⁶ Logo, se ambos os filósofos tinham a preocupação de organizar o poder político de maneira a estrutura-lo organicamente, de acordo com as funções típicas de Estado, o primeiro, Aristóteles, fê-lo para que o “viver bem” dos cidadãos gregos encontrassem no espaço público deliberativo o seu ambiente, já para o filósofo iluminista, a elaboração de uma teoria organicista do poder político, que resultou na contribuição da divisão de poderes, teve como objetivo limitar a ação despótica da monarquia absolutista, fazendo com que o poder restasse contido pelo próprio poder. Em suma, dos fundamentos que levaram Aristóteles e Montesquieu a apresentar uma proposta semelhante, a divisão de poderes, registra-se uma diferença característica marcante no pensamento dos dois autores. Enquanto o primeiro parte de uma visão otimista sobre a natureza e comportamento do homem/cidadão no exercício do múnus público, o segundo enverga com desconfiança e pessimismo o desempenho da atividade política, que seria, por natureza, centralizadora e sujeita a arbitrariedades.” (CARVALHO, Alexandre Douglas Zaidan de. Montesquieu e a releitura da separação de poderes no Estado contemporâneo: elementos para uma abordagem crítica. Lex Humana, Petrópolis, n. 2, p. 45, 2009)

Montesquieu, assim como Aristóteles, separa a organização governamental em três poderes, legislativo, executivo e judicial, mas, como antes afirmado, essa divisão tem por objetivo controlar arbítrio. Para tanto, o autor estabelece uma série de instrumentos de neutralização mútua entre os poderes, categorizadas por José Levi Mello do Amaral Júnior como a forma de constituição e o modo de decidir de quem julga e a comunhão de funções entre legislativo e executivo⁷.

Posto que as contribuições de Aristóteles e Montesquieu⁸ tenham sido historicamente relevantes, “hoje, todavia, sua importância costuma ser minimizada; seu fim, profetizado; sua existência, até negada”⁹, considerada a impossibilidade e a conveniência de especialização estrita das atividades estatais¹⁰.

Karl Lowenstein apresenta uma proposta mais dinâmica para a compreensão da separação de funções estatais, repartindo-a em *policy execution*, *policy determination* e *policy control*¹¹. A tese de Karl Lowenstein é apresentada de modo sintético por Eduardo da Silva Winter:

No nível executivo/próximo das funções do Estado, estaria a policy execution de LOEWENSTEIN. Tomada a decisão política pelo nível deliberativo (em abstrato), caberia então a este nível executivo a realização (em concreto) desta decisão. A administração cumpre os comandos do nível deliberativo (eminentemente aqueles emanados do governo) tornando concretos estes perante os cidadãos, através de seu corpo técnico e burocrático. Por seu turno, a jurisdição cumpre estes mesmos comandos do nível deliberativo (eminentemente aqueles emanados do legislativo) tornando concretos estes perante os cidadãos através da resolução de conflitos individuais pelos magistrados.

No nível deliberativo/intermediário das funções de Estado, estaria a policy determination de LOEWENSTEIN. É a tomada de decisão política em abstrato. Este seria o nível de ebulição política tendo como resultado a tomada de decisões determinantes para os rumos da sociedade e para o próprio Estado. Através do dissenso a sociedade processa toda esta efervescência política para, ao final, emanar suas decisões políticas determinantes que serão executadas pelo nível executivo (pela policy execution). É aqui que a manifestação do que hoje se entende por governo e parlamento, o primeiro estabelecendo as políticas públicas de acordo com a vontade da sociedade, e o segundo tornando estática através da Lei a vontade política do povo.

No nível controlador/último das funções do Estado, a doutrina é complementada pela policy control de LOEWENSTEIN. É controle político exercido sobre os demais níveis. Aqui o jurista em exame aloca as funções de controle, com a tarefa de limitar e moderar o poder do Estado. No entanto, ele apresenta este nível superior, aparentemente, de forma mais ampla que as tradicionais funções moderadora (Chefia de Estado) e controladora (Tribunal Constitucional). Ele foca sua teoria especialmente na questão da responsabilidade política (como a possibilidade de voto de desconfiança do governo, o que estaria, pela disposição mais conservadora, no nível intermediário das funções do Estado).

LOEWENSTEIN traz que a principal forma de controle do poder político seria pela divisão de funções entre diferentes poderes e respectivos órgãos. Isso representaria a tradicional fórmula de que o poder controla o poder (checks and balances). Mas, como dito, ele vai mais além, ao afirmar que apenas esta “auto regulação” não seria suficiente, estabelecendo formas concretas de controle, o que ele denominou de policy control¹².

⁷ AMARAL JÚNIOR, José Levi Mello do. Sobre a organização de poderes em Montesquieu: comentários ao capítulo VI do Livro XI de O Espírito das Leis. Revista dos Tribunais, v. 868, p. 53-68, fev. 2008.

⁸ Faz-se necessário destacar a contribuição de John Locke na doutrina da separação de poderes, que se optou em não ser aprofundada em razão do conteúdo que se pretende discutir neste trabalho. Sendo assim, elegeu-se retratar, sinteticamente, apenas as obras de Aristóteles e Montesquieu. O trabalho de John Locke sobre separação de poderes está em sua obra “Two Treatises of Government (1690)”.

⁹FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Curso de direito constitucional. 40ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p.166.

¹⁰"Em realidade, essa tripartição não tem o rigor necessário para ser acatada como científica. De fato, é fácil mostrar que as funções administrativa e jurisdicional têm no fundo a mesma essência, que é a aplicação da lei a casos particulares. A distinção entre ambas pode estar no modo, no acidental, portanto, já que substancialmente não existe. Por outro lado, a função legislativa não esgota a edição de regras gerais e impessoais. Tradicionalmente inclui-se na função administrativa o estabelecimento de regulamentos, cujo conteúdo são também regras gerais e impessoais. (...) Por outro lado, ainda que se tome por científica a classificação de Montesquieu, resta indagar se a especialização que recomenda se realiza nos Estados modernos.

O próprio Montesquieu abria exceção ao princípio da separação ao admitir a intervenção do chefe de Estado, pelo veto, no processo legislativo. A organização, todavia, dos três poderes na Constituição envolve sempre uma certa invasão de um poder na função reservada a outro. (...) A especialização inerente à 'separação' é, dessa forma, meramente relativa. Consiste numa predominância no desempenho desta ou daquela função. Cada poder, em caráter secundário, colabora no desempenho de outras funções, pratica atos teoricamente fora de sua esfera." (FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Op. Cit., p. 164-165)

¹¹FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Op. Cit., p. 166.

¹²WINTER, Eduardo da Silva. Funções do estado. RPGE, Porto Alegre, v. 36, n. 76, p. 169-171, 2015.

Pode-se identificar três aspectos positivos principais no pensamento de Karl Loewenstein: o reforço ao reconhecimento de que o Estado se divide em funções e não necessariamente em poderes¹³; a valorização do controle do exercício do poder (ou autoridade)¹⁴; e, criação de outras instâncias de controle a partir da transferência de poder aos seus destinatários¹⁵.

A separação de poderes remodela-se de modo que o perfil organizacional ou estrutural tripartido passa a ser secundário em relação ao perfil de controle, que, por sua vez, assume a centralidade da divisão estatal de atribuições e amplia a vigilância ao poder (e a sua conformação aos valores constitucionais, especialmente direitos fundamentais) a outros atores além dos poderes instituídos clássicos. Nas palavras de Cintia Morgado, "a especialização funcional deve converter-se em busca por profissionalismo e consideração de capacidades institucionais" e "o controle recíproco que visava o repouso deve transformar-se em vinculação positiva dos poderes e no controle com vistas à ação"¹⁶.

A partir da proeminência da função de controle, analisaremos a partir da seção seguinte a localização da Defensoria Pública na organização política no Brasil.

3_A POSIÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA NA ORGANIZAÇÃO ESTATAL

As origens remotas da Defensoria Pública podem ser encontradas nas Ordenações Filipinas, bem como em normas do período colonial e imperial do Brasil¹⁷. Em períodos históricos mais próximos, já na etapa republicana do país, pode-se afirmar que a existência da instituição está na assistência judicial gratuita ao pobre ou à pessoa privada de liberdade.

Alguns exemplos ilustram essa afirmação: o Decreto n. 16.752, de 31 de dezembro de 1924, que punha em execução o Código de Processo Civil e Comercial no Distrito Federal, no art. 11, previa que "as pessoas desprovidas de meios pecuniários para a defesa de seus direitos, em juízo, serão representadas sob o patrocínio e benefício da assistência judiciária, nos termos do decreto da sua instituição"; o Decreto-lei n. 9.902, de 17 de setembro de 1946, sobre cumprimento de penas no Distrito Federal, previa no art. 4º que "as administrações da Colônia Penal Cândido Mendes e da Colônia Agrícola do Distrito Federal dispensarão assistência jurídica aos condenados, na forma das instruções baixadas pela Inspetoria Geral Penitenciária"; e, o Decreto n. 45.554, de 05 de março de 1959, ao aprovar o regimento da penitenciária Lemos Brito, criou uma unidade (SRS-2) com atribuição de "prestar assistência jurídica aos sentenciados e presos, examinando-lhes a situação em face de direitos e benefícios legais e regulamentares.

Além desses, devemos citar ainda o art. 68 do Código de Processo Civil de 1939, que estabelecia que "a parte que não estiver em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, gozará do benefício de gratuidade", complementado pelo parágrafo único, segundo o qual "o advogado será escolhido pela partes; se esta não o fizer, será indicado pela assistência judiciária e, na falta desta, nomeado pelo juiz"; e, o parágrafo único do art. 1º da Lei n. 1.060, de 05 de fevereiro de 1950, ao considerar necessitado, para fins legais, "todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família", cabendo ao Poder Judiciário a nomeação de advogado dativo para prestar assistência jurídica ao necessitado.

¹³De início, e essa afirmação terá importantíssimas consequências ao longo do texto, é de se frisar que em verdade a nomenclatura separação de poderes não deve prosperar, uma vez que, efetivamente, o poder estatal é uno.

Há, portanto, em nosso país uma separação de funções e não de Poderes, até porque na verdade todos os 'poderes' estão abaixo da Constituição." (FREIRE JÚNIOR, Américo Bedê. A separação dos poderes (funções) nos dias atuais. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 238, p. 37-38, ou./dez. 2004)

¹⁴SCHLEDER, Adriana Fasolo Pilati; ROBL FILHO, Ilton Norberto. Teoria da constituição, jurisdição constitucional e democracia: uma análise das camadas clássicas (Schmitt) e pós-situação clássica (Loewenstein) no direito constitucional. In: SCHLEDER, Adriana Fasolo Pilati; ROBL FILHO, Ilton Norberto (org.). Jurisdição constitucional e democracia. Itajaí: Editora da Univali, 2016, p. 22.

¹⁵Ibidem, p. 23.

¹⁶MORGADO, Cintia. Op. cit., p. 80.

¹⁷ESTEVEZ, Diogo; SILVA, Franklyn. Princípios institucionais da Defensoria Pública. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense. E-book.

O paralelo legislativo entre pobreza e assistência judicial gratuita tem fundamento na primeira onda de acesso à justiça¹⁸, mas também no sistema assistencial em geral do Brasil. Os sistemas de saúde, de previdência e assistência social até 1988 não estavam previstos na Constituição e tinham como público determinadas categorias profissionais ou poderiam ser considerados uma forma de apartheid social, de ações precárias e descontínuas sem o reconhecimento da igualdade de cidadania¹⁹.

A Constituição da República de 1988 transformou esse cenário ao instituir nacionalmente a existência de um órgão com finalidade específica de assistência jurídica gratuita. O modelo de assistência jurídica como *salaried staff*²⁰ foi previsto no art. 134 da Constituição de 1988, tornando-a “instituição essencial à jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV”.

O modelo constitucional estabelecido em 1988 não corresponde ao que existe atualmente. A aprovação da Emenda Constitucional n. 45, de 30 de dezembro de 2004, e da Emenda Constitucional n. 80, de 04 de junho de 2014, asseguraram às Defensorias Públicas estaduais prerrogativas típicas do Poder Judiciário e do Ministério Público²¹ e, especialmente, autonomia funcional, administrativa e financeira²², o que, em consequência, possibilitou o reconhecimento do direito ao repasse constitucional de duodécimos e a sua plena gestão²³.

Esse novo perfil constitucional da Defensoria Pública revela-se insuficiente para configurá-la como poder estatal no sentido clássico da separação de poderes²⁴, porque lhe falta coercibilidade que lhe permita impor, por si, uma atitude (autoexecutoriedade), mas a atribuição de independência e a autonomia à Defensoria Pública a qualificam como instituição de natureza política²⁵ a partir da tese de Loewenstein.

A tese de Loewenstein ajuda a compreender as atividades normativas e administrativas exercidas no plano interno da Defensoria Pública, considerando-se que as funções estatais estão distribuídas aos seus vários órgãos em diferentes intensidades em cada um deles. Mas, de outro lado, assegura à instituição poderes e competências para, no plano externo, servir como instrumento de acesso à justiça individual e coletivo²⁶, bem como ser formulador de políticas públicas voltadas ao público a que a instituição se destina, isto é, pessoas em situação de vulnerabilidade.

4 SOBRE OS EFEITOS DA ASCENSÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA À CATEGORIA DE INSTITUIÇÃO POLÍTICA

O reconhecimento da Defensoria Pública como instituição de natureza política e que exerce (também) atividade política produz resultados interessantes em aspectos externos, no que tange às relações com outras instituições políticas, mas também internas, promovendo uma nova organização das funções institucionais.

Sob o aspecto externo, destacamos quatro temas a serem desenvolvidos: a autonomia institucional; o direito ao recebimento de duodécimo; a nomeação do Defensor Público Geral ou Defensor Público Geral Federal pelo Governador, a partir de lista tríplice; e, a possibilidade de uso de instrumentos extrajudiciais ou judiciais de controle jurídico de atos de outros órgãos autônomos ou poderes.

A autonomia das Defensorias Públicas foi reconhecida com a Emenda Constitucional n. 45/2004 (Defensorias Públicas estaduais) e Emenda Constitucional n. 74/2013 (Defensoria Pública da União e Distrito Federal) e importa, em síntese, em autogestão.

¹⁸ *Ibidem*, p. 22-27.

¹⁹ CRUS, José Ferreira da Cruz et al (Org.) Coletânea de Artigos Comemorativos dos 20 Anos da Lei Orgânica de Assistência Social. Brasília: MDS, 2013, p. 24.

²⁰ ESTEVES, Diogo; SILVA, Franklyn. Op. cit. E-book.

²¹ Art. 134, § 4º, com redação conferida pela EC n. 80/2014: “§ 4º São princípios institucionais da Defensoria Pública a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional, aplicando-se também, no que couber, o disposto no art. 93 e no inciso II do art. 96 desta Constituição Federal.”

²² Art. 134, § 2º, com redação conferida pela EC n. 45/2004: “§ 2º As Defensorias Públicas Estaduais são asseguradas autonomia funcional e administrativa e a iniciativa de sua proposta orçamentária dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias e subordinação ao disposto no art. 99, § 2º.”

²³ Art. 168 com redação conferida pela EC n. 45/2004: “Art. 168. Os recursos correspondentes às dotações orçamentárias, compreendidos os créditos suplementares e especiais, destinados aos órgãos dos Poderes Legislativo e Judiciário, do Ministério Público e da Defensoria Pública, ser-lhes-ão entregues até o dia 20 de cada mês, em duodécimos, na forma da lei complementar a que se refere o art. 165, § 9º.”

²⁴ As descrições das funções dos atores estatais, contudo, normalmente estão mais focadas nas atividades internas. Uma destas atividades é garantir que os indivíduos obedeçam à lei. Esta função interna pode ocorrer através de um procedimento com caracteres especiais no âmbito de um tribunal, que normalmente são as atividades conferidas ao assim chamado poder judiciário, ou não, sendo normalmente atribuídas ao chamado Executivo.” (SANTOS, Igor Spock Silveira. O Ministério Público como “quarto poder”: relevância do reconhecimento para o sistema constitucional. *Revista Publicum*, v. 2, p. 136, 2016. Disponível em <http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/publicum>. Acesso em 11 de maio de 2019.

²⁵ BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. Dicionário de política. 11ª ed. Brasília: Editora UnB, 1998, p. 954-962, vol. 1.

²⁶ Em especial sobre a atuação coletiva da Defensoria Pública, sugere-se a leitura dos seguintes textos, dentre outros: KIRCHNER, Felipe, KETTERMANN, Patricia. A legitimidade da Defensoria Pública para o manejo de ação civil pública por ato de improbidade administrativa. *Revista dos Tribunais*, v. 929, p. 361-415, mar. 2013; SOUSA, José Augusto Garcia. A legitimidade da Defensoria Pública para a tutela dos interesses difusos: uma abordagem positiva. *Revista de Processo*, v. 175, p. 192-227, set. 2009; MAIA, Maurílio Casas. A legitimidade coletiva da Defensoria Pública para a tutela de segmentos sociais vulneráveis. *Revista de Direito do Consumidor*, v. 101, p. 351-383, set./out. 2015; RAGAZZI, José Luiz, SILVA, Renata Tavares da. A Defensoria Pública como instrumento de promoção dos direitos humanos. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, v. 88, p. 197-206, jul/set. 2014; FENSTERSEIFER, Tiago. A legitimidade da Defensoria Pública para a ação civil pública ambiental e a condição de pessoa necessitada em termos (sócio)ambientais: uma questão de acesso à justiça (sócio)ambiental. *Revista de Processo*, v. 193, p. 53-100, mar. 2011.

Tradicionalmente, fala-se em autonomia funcional, administrativa e orçamentária. A autonomia funcional garante liberdade de atuação no exercício de suas funções institucionais; a autonomia administrativa assegura a possibilidade de praticar atos de gestão e administração; e a autonomia orçamentária importa na competência de elaborar a proposta orçamentária²⁷.

É a partir da autonomia que se projetam os principais efeitos antes citados.

O primeiro deles, trata do processo de escolha do Defensor Público Geral ou Defensor Público Geral Federal. O artigo 134 da Constituição da República atribui à lei a regulamentação dessa escolha, que é a Lei Complementar n. 80/1994.

Há duas regras quanto ao processo de escolha: o artigo 6º da lei complementar dita o procedimento no âmbito da Defensoria Pública da União, estabelecendo que a escolha recai dentre membros estáveis com mais de 35 anos de idade, nomeado pelo Presidente da República após aprovação pela maioria absoluta dos membros do Senado Federal, a partir de lista tríplice formada pelo voto direto, secreto, plurinomial e obrigatório dos membros²⁸. A segunda regra diz respeito às Defensorias Públicas estaduais e consta do artigo 99 da lei complementar. A principal diferença é a inexistência de previsão da participação das Assembleias Legislativas no processo de nomeação do Defensor Público Geral²⁹.

Essas regras têm fundamento na competência legislativa privativa da União para organizar e legislar sobre a Defensoria Pública da União (artigo 21, XIII, e artigo 22, XVII, da Constituição da República) ou, competência concorrente, para estabelecer as normas gerais de organização das Defensorias Públicas estaduais (artigo 24, XIII) e, portanto, não podem ser alteradas pelo legislativo estadual, sob pena de usurpação da competência federal³⁰. Mas elas confirmam o entendimento apresentado nesse artigo de que a Defensoria Pública tem natureza institucional política autônoma, pois a conjugação da participação dos membros e de um cargo eminentemente político como o é o de Governador, só aparece em outras instituições análogas e em relação as quais não há dúvidas quanto a caráter político que ostentam, tais como os Tribunais de Contas (artigo 73 da Constituição da República) e Ministério Público³¹.

A autonomia também assegura à Defensoria Pública direito ao recebimento do duodécimo (artigo 168 da Constituição da República), consistente no repasse mensal, até o dia 20 de cada mês, de 1/12 (um doze avos) da dotação orçamentária aprovada na lei orçamentária anual. Cuida-se de recurso que é administrado pelo Poder Executivo, mas titularizado pela Defensoria Pública³², e, portanto, não pode ser retido ou contingenciado por determinação exclusiva do Poder Executivo³³. De outro lado, o direito ao duodécimo como decorrência da autonomia funcional e financeira impõe à Defensoria Pública o dever de submeter-se ao artigo 169 da Constituição da República e as demais regras fiscais previstas na Constituição ou no plano infralegal, como, por exemplo, a Lei n. 4.320/1964 e a Lei Complementar n. 101/2001.

²⁷ ESTEVES, Diogo; SILVA, Franklyn. Op. cit.E-book.

²⁸Art. 6º A Defensoria Pública da União tem por chefe o Defensor Público-Geral Federal, nomeado pelo Presidente da República, dentre membros estáveis da Carreira e maiores de 35 (trinta e cinco) anos, escolhidos em lista tríplice formada pelo voto direto, secreto, plurinomial e obrigatório de seus membros, após a aprovação de seu nome pela maioria absoluta dos membros do Senado Federal, para mandato de 2 (dois) anos, permitida uma recondução, precedida de nova aprovação do Senado Federal.

²⁹Art. 99. A Defensoria Pública do Estado tem por chefe o Defensor Público-Geral, nomeado pelo Governador do Estado, dentre membros estáveis da Carreira e maiores de 35 (trinta e cinco) anos, escolhidos em lista tríplice formada pelo voto direto, secreto, plurinomial e obrigatório de seus membros, para mandato de 2 (dois) anos, permitida uma recondução.

³⁰AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEGITIMIDADE ATIVA DA ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS DEFENSORES PÚBLICOS (ANADep) - PERTINÊNCIA TEMÁTICA - CONFIGURAÇÃO - DEFENSORIA PÚBLICA - RELEVÂNCIA DESSA INSTITUIÇÃO PERMANENTE, ESSENCIAL À FUNÇÃO DO ESTADO - A EFICÁCIA VINCULANTE, NO PROCESSO DE CONTROLE ABSTRATO DE CONSTITUCIONALIDADE, NÃO SE ESTENDE AO PODER LEGISLATIVO - LEGISLAÇÃO PERTINENTE À ORGANIZAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA - MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DE COMPETÊNCIA CONCORRENTE (CF, ART. 24, XIII, C/C O ART. 134, § 1º) - FIXAÇÃO, PELA UNIÃO, DE DIRETRIZES GERAIS E, PELOS ESTADOS-MEMBROS, DE NORMAS SUPLEMENTARES - LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL QUE ESTABELECE CRITÉRIOS PARA INVESTIDURA NOS CARGOS DE DEFENSOR PÚBLICO-GERAL, DE SEU SUBSTITUTO E DE CORREGEDOR-GERAL DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO - OFENSA AO ART. 134, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA, NA REDAÇÃO QUE LHE DEU A EC Nº 45/2004 -LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL QUE CONTRARIA, FRONTALMENTE, CRITÉRIOS MÍNIMOS LEGITIMAMENTE VEICULADOS, EM SEDE DE NORMAS GERAIS, PELA UNIÃO FEDERAL - INCONSTITUCIONALIDADE CARACTERIZADA - AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE. ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS DEFENSORES PÚBLICOS (ANADep) - ENTIDADE DE CLASSE DE ÂMBITO NACIONAL - FISCALIZAÇÃO NORMATIVA ABSTRATA - PERTINÊNCIA TEMÁTICA DEMONSTRADA - LEGITIMIDADE ATIVA "AD CAUSAM" RECONHECIDA. (...) A Constituição da República, nos casos de competência concorrente (CF, art. 24), estabeleceu verdadeira situação de condomínio legislativo entre a União Federal, os Estados-membros e o Distrito Federal (RAUL MACHADO HORTA, "Estudos de Direito Constitucional", p. 366, item n. 2, 1995, Del Rey), daí resultando clara repartição vertical de competências normativas entre essas pessoas estatais, cabendo, à União, estabelecer normas gerais (CF, art. 24, § 1º), e, aos Estados-membros e ao Distrito Federal, exercer competência suplementar (CF, art. 24, § 2º). Doutrina. Precedentes. - Se é certo, de um lado, que, nas hipóteses referidas no art. 24 da Constituição, a União Federal não dispõe de poderes ilimitados que lhe permitam transpor o âmbito das normas gerais, para, assim, invadir, de modo inconstitucional, a esfera de competência normativa dos Estados-membros, não é menos exato, de outro, que o Estado-membro, em existindo normas gerais veiculadas em leis nacionais (como a Lei Orgânica Nacional da Defensoria Pública, consubstanciada na Lei Complementar nº 80/94), não pode ultrapassar os limites da competência meramente suplementar, pois, se tal ocorrer, o diploma legislativo estadual incidirá, diretamente, no vício da inconstitucionalidade. A edição, por determinado Estado-membro, de lei que contrarie, frontalmente, critérios mínimos legitimamente veiculados, em sede de normas gerais, pela União Federal ofende, de modo direto, o texto da Carta Política. Precedentes. ORGANIZAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA NOS ESTADOS-MEMBROS - ESTABELECIMENTO, PELA UNIÃO FEDERAL, MEDIANTE LEI COMPLEMENTAR NACIONAL, DE REQUISITOS MÍNIMOS PARA INVESTIDURA NOS CARGOS DE DEFENSOR PÚBLICO-GERAL, DE SEU SUBSTITUTO E DO CORREGEDOR-GERAL DA DEFENSORIA PÚBLICA DOS ESTADOS-MEMBROS - NORMAS GERAIS, QUE, EDITADAS PELA UNIÃO FEDERAL, NO EXERCÍCIO DE COMPETÊNCIA CONCORRENTE, NÃO PODEM SER DESRESPEITADAS PELO ESTADO-MEMBRO - LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL QUE FIXA CRITÉRIOS DIVERSOS - INCONSTITUCIONALIDADE. - Os Estados-membros e o Distrito Federal não podem, mediante legislação autônoma, agindo "ultra vires", transgredir a legislação fundamental ou de princípios que a União Federal fez editar no desempenho legítimo de sua competência constitucional, e de cujo exercício deriva o poder de fixar, validamente, diretrizes e bases gerais pertinentes a determinada matéria ou a certa instituição, como a organização e a estruturação, no plano local, da Defensoria Pública. - É inconstitucional lei complementar estadual, que, ao fixar critérios destinados a definir a escolha do Defensor Público-Geral do Estado e demais agentes integrantes da Administração Superior da Defensoria Pública local, não observa as normas de caráter geral, institutivas da legislação fundamental ou de princípios, prévia e validamente estipuladas em lei complementar nacional que a União Federal fez editar com apoio no legítimo exercício de sua competência concorrente. (...) (STF, ADI 2903, Relator Ministro Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 01.12.2005, Dje 19.09.2008)

³¹ Os Poderes Legislativo e Judiciário elegem seus presidentes por votação dos membros, sem participação externa, e o Poder Executivo é eleito por voto popular.

³² ARGUIÇÃO POR DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. ATO DO GOVERNADOR DO ESTADO DO PIAUÍ CONSISTENTE NO NÃO REPASSE DE DUODÉCIMOS ORÇAMENTÁRIOS À DEFENSORIA PÚBLICA ESTADUAL. AÇÃO PROPOSTA PELA ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE DEFENSORES PÚBLICOS – ANADEP. ART. 103, IX, DA CRFB/88. LEGITIMIDADE ATIVA. PERTINÊNCIA TEMÁTICA CARACTERIZADA. PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE ATENDIDO. PRECEDENTES. CABIMENTO DA AÇÃO. DEFENSORIA PÚBLICA. AUTONOMIA FUNCIONAL, ADMINISTRATIVA E ORÇAMENTÁRIA. ART. 134, § 2º, DA CRFB/88. REPASSES ORÇAMENTÁRIOS QUE DEVEM SE DAR PELO CHEFE DO PODER EXECUTIVO SOB A FORMA DE DUODÉCIMOS E ATÉ O DIA VINTE DE CADA MÊS. ART. 168 DA CRFB/88. IMPOSSIBILIDADE DE RETENÇÃO, PELO GOVERNADOR DE ESTADO, DE PARCELAS DAS DOTAÇÕES ORÇAMENTÁRIAS DESTINADAS À DEFENSORIA PÚBLICA ESTADUAL. ASSIM TAMBÉM AO PODER JUDICIÁRIO, AO PODER LEGISLATIVO E AO MINISTÉRIO PÚBLICO. DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL CARACTERIZADO. ARGUIÇÃO JULGADA PROCEDENTE PARA A FIXAÇÃO DE TESE. 1. As Defensorias Públicas Estaduais são asseguradas autonomia funcional e administrativa, bem como a prerrogativa de formulação de sua própria proposta orçamentária (art. 134, § 2º, da CRFB/88), por força da Constituição da República, após a Emenda Constitucional nº 45/2004. 2. O repasse dos recursos correspondentes destinados à Defensoria Pública, ao Poder Judiciário, ao Poder Legislativo e ao Ministério Público sob a forma de duodécimos e até o dia 20 de cada mês (art. 168 da CRFB/88) é imposição constitucional; atuando o Executivo apenas como órgão arrecadador dos recursos orçamentários, os quais, todavia, a ele não pertencem. 3. O repasse dos duodécimos das verbas orçamentárias destinadas ao Poder Legislativo, ao Poder Judiciário, ao Ministério Público e à Defensoria Pública quando retidos pelo Governado do Estado constitui prática indevida em flagrante violação aos preceitos fundamentais esculpidos na CRFB/88. Precedentes: AO 1.935, rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 26/9/2014; ADPF 307-MC-Ref, rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, DJe de 27/3/2014; MS 23.267, rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJ de 16/5/2003; ADI 732-MC, rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJ de 21/8/1992; MS 21.450, rel. Min. Octavio Gallotti, Tribunal Pleno, DJ de 5/6/1992; ADI 37-MC, rel. Min. Francisco Rezek, Tribunal Pleno, DJ de 23/6/1989. 4. O princípio da subsidiariedade, insito ao cabimento da ADPF, resta atendido diante da inexistência, para a Associação autora, de outro instrumento processual igualmente eficaz ao atendimento célere da tutela constitucional pretendida. Precedentes: ADPF 307-MC-Ref, rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, DJe de 27/3/2014; ADPF 187, rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJ de 29/5/2014. 5. A Associação Nacional de Defensores Públicos é parte legítima a provocar a fiscalização abstrata de constitucionalidade (art. 103, IX, da CRFB/88). Precedentes: ADPF 307-MC-Ref, rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 27/3/2014; ADI 4.270, rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe de 28/9/2012; ADI 2.903, rel. Min. Celso de Mello, DJe 19/09/2008. 6. Arguição por descumprimento de preceito fundamental julgada procedente, para fixar a seguinte tese: “É dever constitucional do Poder Executivo o repasse, sob a forma de duodécimos e até o dia 20 de cada mês (art. 168 da CRFB/88), da integralidade dos recursos orçamentários destinados a outros Poderes e órgãos constitucionalmente autônomos, como o Ministério Público e a Defensoria Pública, conforme previsão da respectiva Lei Orçamentária Anual.” (STF, ADPF 339, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 18.05.2016, DJe 01.08.2016)

³³ “Essa conclusão, aliás, deriva da própria regra constitucional de repasse dos duodécimos, pois, em sendo permitido ao Executivo remanejar a dotação consignada em favor de tais órgãos independentes, não mais haveria que se falar na forma de repasse consagrada no art. 168 da Constituição, pois a dotação originária seria paulatinamente reduzida, o que, ao ser dividida em doze partes, importaria na transferência de montante inferior àquele que resultaria da operação realizada com a dotação integral, culminando em nítida afronta ao texto constitucional.

Faz-se necessário igualmente abordar a iniciativa legislativa, tema no qual concordamos em parte com o entendimento de Flávio Aurélio Wandeck Filho quanto à competência legislativa exclusiva da Defensoria Pública para propor leis que organizem os seus serviços. A impossibilidade de concordância integral com os argumentos apresentados pelo autor refere-se ao debate sobre a competência legislativa para normas gerais e sua distribuição entre Defensoria Pública Geral Federal e Defensores Públicos Gerais estaduais³⁴.

O último ponto a ser abordado quanto ao aspecto externo é a legitimação da Defensoria Pública no manejo de instrumentos jurídicos que, de forma mais ou menos intensa, realizam o controle de outros poderes e órgãos autônomos, cumprindo, assim, a função de controle que é o traço distintivo da separação de poderes proposta por Loewenstein.

A função de controle traduz-se, em relação à Defensoria Pública, na inclusão do Defensor Público Geral como legitimado ativo para a propositura de ações de controle de constitucionalidade, a teor, por exemplo, da previsão constante no artigo 162 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, artigo 95, § 2º, IV, da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul e artigo 124, V, da Constituição do Estado de Mato Grosso³⁵.

A principal mudança interna provocada pela natureza política da Instituição é a atuação da Defensoria Pública como gestora de políticas públicas, tema negligenciado, em regra, por quem estuda a instituição³⁶.

Celina Souza conceitua política pública “como o campo do conhecimento que busca, ao mesmo tempo, ‘colocar o governo em ação’ e/ou analisar essa ação (variável independente) e, quando necessário, propor mudanças no rumo ou curso dessas ações (variável dependente)” e expressam o “estágio em que os governos democráticos traduzem seus propósitos e plataformas eleitorais em programas e ações que produzirão resultados ou mudanças no mundo real”³⁷, de modo que: a política pública permite distinguir entre a pretensão governamental e sua ação real, que envolve vários atores e níveis de decisão e não necessariamente se materializa por governos, tampouco por leis e regras³⁸.

As duas primeiras conclusões corroboram a legitimidade da Defensoria Pública na realização de políticas públicas, havendo confluência entre os estudos sociológicos e a previsão do artigo 134 da Constituição da República ao atribuir à Defensoria o papel de “expressão e instrumento do regime democrático” voltada à promoção dos direitos humanos.

³⁴ Sendo as dotações orçamentárias imprescindíveis à própria existência do Ministério Público e dos demais Poderes, evitando que sejam inferiorizados ou mesmo absorvidos pelo Poder Executivo, a conduta do governante que venha a remanejar indevidamente as dotações orçamentárias de tais entes poderá configurar o crime de responsabilidade previsto no art. 85, VI, da Constituição (“São crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentem contra a Constituição Federal e, especialmente, contra: (...) VI – a lei orçamentária) e no art. 10, 2, da Lei nº 1.079/50 (“São crimes de responsabilidade contra a lei orçamentária: (...) 2) exceder ou transportar, sem autorização legal, as verbas do orçamento”), preceito este extensivo aos Governadores dos Estados e do Distrito Federal por força do art. 74 da Lei nº 1.079/50 (“Constituem crimes de responsabilidade dos governadores dos Estados ou dos seus secretários, quando por eles praticados, os atos definidos como crime nesta Lei”) (GARCIA, Emerson. A autonomia do Ministério Público. Disponível em http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_publicacao_divulgacao/doc_gra_doutrina_civel/civel%2001.pdf. Acesso em 15.06.2019)

³⁵ WANDECK FILHO, Flávio Aurélio. A emenda constitucional n. 80/2014 e a iniciativa de lei da Defensoria Pública. Congresso de teses e práticas exitosas: Defensoria Pública: Em defesa das pessoas em situação de vulnerabilidade. Santa Catarina: Anadep, 2017, p. 87-94.

³⁶ Até o dia 15 de junho de 2019, data de finalização desse artigo, ainda não havia sido aprovada e promulgada a Proposta de Emenda Constitucional n. 31/2019 que inclui o Defensor Público Geral Federal como legitimado ativo nas ações de controle de constitucionalidade junto ao Supremo Tribunal Federal.

³⁷ É possível encontrar trabalhos que estudam a Defensoria Pública como efeito de política de assistência jurídica, o que, embora correto, não é objeto desse artigo. Cita-se, dentre outros: TERTO NETO, Ulisses. Política pública de assistência jurídica: a defensoria pública no Maranhão como reivindicação do campo democrático popular. Juruá: Curitiba, 2010.

A atuação da Defensoria Pública no campo de políticas públicas não tem, naturalmente, a mesma amplitude do que as possibilidades que o sistema jurídico nacional concentra no Poder Executivo e Legislativo. No caso da Defensoria Pública, ela está associada ao exercício da função institucional previsto no artigo 134 da Constituição da República, isto é, a tutela de direitos e interesses de pessoas em situação de vulnerabilidade³⁹, cuja determinação é encontrada nas “100 Regras de Brasília”:

1 - CONCEITO DAS PESSOAS EM SITUAÇÃO DE VULNERABILIDADE

(3) Consideram-se em condição de vulnerabilidade aquelas pessoas que, por razão da sua idade, gênero, estado físico ou mental, ou por circunstâncias sociais, econômicas, étnicas e/ou culturais, encontram especiais dificuldades em exercitar com plenitude perante o sistema de justiça os direitos reconhecidos pelo ordenamento jurídico.

(4) Poderão constituir causas de vulnerabilidade, entre outras, as seguintes: a idade, a incapacidade, a pertença a comunidades indígenas ou a minorias, a vitimização, a migração e o deslocamento interno, a pobreza, o gênero e a privação de liberdade.

A concreta determinação das pessoas em condição de vulnerabilidade em cada país dependerá das suas características específicas, ou inclusive do seu nível de desenvolvimento social e econômico⁴⁰.

O local de realização das políticas públicas pode ser tanto o judicial como o extrajudicial. No primeiro caso, exemplo desse modo de atuar está presente em dois artigos elaborados por Arion Escorsin de Godoy, Michele Lucas de Castro e Laura Severo Ribeiro, onde descrevem um processo de depuração de situações e as pessoas para construir subsídios e argumentos para a atuação nos processos que atuavam⁴¹.

No segundo caso, o diagnóstico sobre a atuação institucional conduz à formulação de melhores argumentos jurídicos, mas também na criação de programas e projetos extrajudiciais que provocam impactos positivos no âmbito social, especialmente quando esses dados coletados apresentam elementos sobre o perfil sociodemográfico e vulnerabilidades mais recorrentes⁴².

A autonomia tem grande importância para o cumprimento desse papel, na medida em que é o fundamento que na gestão dos recursos materiais e de pessoas que serão envolvidos ao longo das etapas de realização das políticas públicas institucionais, que envolvem a delimitação de uma agenda, a escolha dos meios, formulação da política, implementação e avaliação⁴³.

³⁹ “Um fator preponderante na expansão da Defensoria Pública fluminense é o contexto de judicialização da política e das relações sociais. A expansão do direito como um instrumento cada vez mais presente no cotidiano também ocorre no Brasil, mesmo sendo uma jovem democracia. Esse processo vem se apresentando continuamente no domínio das atividades econômicas e do trabalho a partir da década de 70. Segundo Commaile (2000), ele é ‘observado, de modo mais amplo, naquelas relações entre o cidadão e o Estado; ou, ainda, na gestão das relações entre os indivíduos, no seio da esfera privada.’ (2000, p. 242). Ou seja, o direito se torna um recurso explorado pelos mais distintos atores sociais para lidar com conflitos surgidos no interior da sociedade. A expansão do direito também é acompanhada de novos institutos jurídicos, que buscam assegurar interesses difusos e coletivos, e por princípios constitucionais abertos. Assim, a gramática dos direitos fundamentais passa a influenciar continuamente as decisões judiciais.

Esse processo se acentuou especialmente pelo fato de que ‘pela primeira vez na história, uma Constituição definiu os objetivos fundamentais do Estado, e ao fazê-lo orientou a compreensão e interpretação do ordenamento constitucional pelo critério do sistema de direitos fundamentais [...]. Espera-se, conseqüentemente, que o sistema de direitos constitucionais, visto como expressão da ordem de valores, oriente a interpretação do ordenamento constitucional em seu conjunto (CITTADINO, 2002, p. 26)’.
Nesse caso, o tipo de construção jurídica está baseado em princípios abertos, que procuram trabalhar ‘elementos normativos (lei), extranormativos (usos e costumes) e metanormativos (valores e postulados morais)’ (CITTADINO, 2002, p. 29). Tal característica vai permitir que o processo de judicialização da política se apresente nos países democráticos – que têm como característica a presença das cortes e dos juízes – como elemento importante na definição de políticas públicas outrora limitadas a outros ramos do Estado, como o Legislativo e o Executivo. Outro ponto é o fato de que instâncias não-judiciais de decisão passam a ser influenciadas cada vez mais por regras e procedimentos de feição judicial (TATE, 1995). Nesse sentido, o mundo do direito e do Judiciário se transforma numa variável cada vez mais relevante na condução e definição das políticas públicas.” (MOTTA, Luiz Eduardo Pereira; RUEDIGER, Marco Aurélio; RICCIO, Vicente. O acesso à justiça como objeto de política pública: o caso da Defensoria Pública do Rio de Janeiro. Cadernos EBAPE, v. 4, n. 2, p. 09-10, jun. 2006).

⁴⁰ Íntegra do documento disponível em <https://www.anadep.org.br/wtksite/100-Regras-de-Brasilia-versao-reduzida.pdf>. Acesso em 15.06.2019.

⁴¹ Artigos disponíveis em <https://www.conjur.com.br/2017-jan-24/tribuna-defensoria-defensoria-publica-perceber-politica-publica> e <https://www.conjur.com.br/2017-nov-14/tribuna-defensoria-defensoria-perceber-politica-publica-parte>. Acesso em 15.06.2019.

⁴² “Assim, longe de ser um instrumento enfraquecedor do processo democrático e de suas instituições representativas, o incremento da participação do direito na vida social se transforma em potencial espaço de inversão de lógicas excludentes, especialmente, pela constituição de sistemas constitucionais baseados na garantia dos direitos fundamentais. Numa sociedade como a brasileira, esse movimento traz consigo as demandas por maior democracia e a imposição de limites ao tradicionalismo. Essa nova realidade impõe novos modelos organizacionais de defesa de direitos, e tal processo se assemelha ao histórico da Defensoria Pública do Rio de Janeiro, fruto de uma marcha, por vezes interrompida, em direção à construção democrática.

(...)
As garantias institucionais conferidas à Defensoria Pública explicitam seu papel de agente não apenas de interesses individuais, mas também de guardião de interesses coletivos e difusos. Ao se constituir como uma instituição distinta dos modelos prévios de acesso à Justiça, e de escopo maior, sua origem está marcada pelo processo em curso na sociedade brasileira, e na fluminense em particular.

A ampliação de direitos num quadro de desigualdade não significa que tal processo seja destinado ao sucesso ou ao fracasso. Na realidade, suas contradições indicam que experiências bem-sucedidas podem ser construídas em contextos adversos e de alta complexidade. Nesse sentido, a modelagem organizacional da Defensoria Pública do Rio de Janeiro é o resultado desse movimento, e indica o desafio posto a tais estruturas institucionais, o que reforça ainda mais a relação entre organização e ambiente.” (MOTTA, Luiz Eduardo Pereira; RUEDIGER, Marco Aurélio; RICCIO, Vicente. Op. cit., p. 11-12).

⁴³ VIANA, Ana Luiz. Abordagens metodológicas em políticas públicas. Revista de Administração Pública, 30 (2), p. 5-43, mar./abr. 1996.

5_CONCLUSÃO

O modernismo fez parecer que existiria uma permanência e continuidade nas instituições e nas pessoas perante a sociedade, no que o pós-modernismo tem desconstruído como premissa. Sendo assim, afigura-se mais correto compreender os papéis institucionais como mutáveis dentro de um quadro normativo geral previsto na Constituição.

Aplicando-se essa ideia à Defensoria Pública, isso significa reconhecer que as funções para as quais ela foi originalmente instituída devem ser agregadas aos novos papéis que a dinamicidade das relações jurídicas e sociais impuseram à instituição, mas que não foram construídos de forma isolada, senão no contexto das discussões sobre a ampliação efetiva do acesso à justiça.

6_REFERÊNCIAS

ALVES, Cleber Francisco. O percurso histórico da consolidação do direito de acesso igualitário à justiça no Brasil. *Revista de Processo*, v. 184, p. 329-362, jun. 2010.

AMARAL JÚNIOR, José Levi Mello do. Sobre a organização de poderes em Montesquieu: comentários ao capítulo VI do Livro XI de O Espírito das Leis. *Revista dos Tribunais*, v. 868, p. 53-68, fev. 2008.

BICCA, Carolina Scherer. A separação de poderes em Montesquieu, no direito comparado e no atual sistema institucional brasileiro. *Caderno virtual*, n. 25, v. 1, jan./jun. 2002. Disponível em <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/cadernovirtual/article/view/633>. Acesso em 15.06.2019.

BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. *Dicionário de política*. 11ª ed. Brasília: Editora UnB, 1998, p. 954-962, vol. 1.

BRITTO, Carlos Ayres. Separação dos poderes na Constituição brasileira. *Doutrinas essenciais de Direito Constitucional*, v. 4, p. 35-50, mai. 2011.

CARVALHO, Alexandre Douglas Zaidan de. Montesquieu e a releitura da separação de poderes no Estado contemporâneo: elementos para uma abordagem crítica. *Lex Humana*, Petrópolis, n. 2, p. 40-65, 2009.

CRUS, José Ferreira da Crus et al (Org.) *Coletânea de Artigos Comemorativos dos 20 Anos da Lei Orgânica de Assistência Social*. Brasília: MDS, 2013.

ESTEVES, Diogo; SILVA, Franklyn. *Princípios institucionais da Defensoria Pública*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense. E-book.

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

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 40ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

FREIRE JÚNIOR, Américo Bedê. A separação dos poderes (funções) nos dias atuais. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 238, p. 37-41, ou./dez. 2004.

KIRCHNER, Felipe, KETTERMANN, Patricia. A legitimidade da Defensoria Pública para o manejo de ação civil pública por ato de improbidade administrativa. *Revista dos Tribunais*, v. 929, p. 361-415, mar. 2013.

MAIA, Maurílio Casas. A legitimidade coletiva da Defensoria Pública para a tutela de segmentos sociais vulneráveis. *Revista de Direito do Consumidor*, v. 101, p. 351-383, set./out. 2015.

MAIA, Maurílio Casas. A separação de poderes no Brasil hoje. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, v. 104, p. 15-36, nov./dez. 2017.

MEDEIROS, Fabrício Juliano Mendes. Separação de poderes: de doutrina liberal a princípio constitucional. *Revista de Informação Legislativa*, a. 45, n. 178, arb./jun. 2008.

MONTESQUIEU. *O Espírito das leis*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

- MORGADO, Cintia. A nova face da separação de poderes – capacidades institucionais, vinculação dos poderes e constitucionalismo cooperativo. *Revista de Direito da Procuradoria Geral do Rio de Janeiro*, Rio de Janeiro, n. 66, p. 64-93, 2011.
- MOTTA, Luiz Eduardo Pereira; RUEDIGER, Marco Aurélio; RICCIO, Vicente. O acesso à justiça como objeto de política pública: o caso da Defensoria Pública do Rio de Janeiro. *Cadernos EBAPE*, v. 4, n. 2, p. 01-13, jun. 2006.
- RAGAZZI, José Luiz, SILVA, Renata Tavares da. A Defensoria Pública como instrumento de promoção dos direitos humanos. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, v. 88, p. 197-206, jul/set. 2014.
- REIS, Maria Dulce. Democracia grega: a antiga Atenas (séc. V a.C). *Sapere aude*, Belo Horizonte, v. 9, n. 17, p. 45-66, jan./jun. 2018.
- ROCHA, Amélia Soares da. *Defensoria Pública: fundamentos, organização e funcionamento*. São Paulo: Atlas, 2013.
- SCHELEDER, Adriana Fasolo Pilati; ROBL FILHO, Ilton Norberto (org.). *Jurisdição constitucional e democracia*. Itajaí: Editora da Univali, 2016.
- SOUSA, José Augusto Garcia. A legitimidade da Defensoria Pública para a tutela dos interesses difusos: uma abordagem positiva. *Revista de Processo*, v. 175, p. 192-227, set. 2009.
- SOUZA, Celina. Políticas públicas: uma revisão de literatura. *Sociologias*, Porto Alegre, a. 8, n. 16, p. 20-45, jul./dez. 2006.
- TAVARES, André Ramos. A superação da doutrina tripartite dos “poderes” do Estado. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, v. 29, p. 66-71, out./dez. 1999.
- WANDECK FILHO, Flávio Aurélio. A emenda constitucional n. 80/2014 e a iniciativa de lei da Defensoria Pública. Congresso de teses e práticas exitosas: Defensoria Pública: em defesa das pessoas em situação de vulnerabilidade. Santa Catarina: Anadep, 2017, p. 87-94.
- WINTER, Eduardo da Silva. Funções do estado. *RPGE*, Porto Alegre, v. 36, n. 76, p. 153-191, 2015.

UMA RELEITURA DA FUNÇÃO INSTITUCIONAL DEFENSORIAL DE EDUCAÇÃO EM DIREITOS A PARTIR DE ZYGMUNT BAUMAN, DE PAULO FREIRE E DE EDGAR MORIN

Fábio Roberto de Oliveira Santos
Defensor Público do Estado de Rondônia

Silvyhelen Lorena Lopes Santos
Graduanda do curso de Direito da Faculdade Interamericana de Porto Velho

RESUMO

O presente trabalho científico tem como escopo fazer uma releitura da função institucional da Defensoria Pública de promover a educação em direitos (humanos e fundamentais) como viabilizador de uma cidadania emancipatória, considerando o caminho que o indivíduo deve percorrer para alcançar o status de indivíduo de fato, que age para exercer seus direitos e atinge a curiosidade epistemológica. Para se atingir o desenvolvimento da educação em direito, a população deve agir, buscar exercer de forma concreta seus direitos, saber viver holisticamente, utilizar os mecanismos de efetivação desses direitos e sobretudo saber agir com autonomia de liberdade. Cabe à Defensoria Pública e a seus membros, por meio de uma atuação estratégica e por meio de instrumentos pedagógicos eficazes, viabilizar a construção da autonomia dos assistidos, dentro da perspectiva de tomada de decisão, holístico, sistemático e ecocêntrico. Os defensores públicos, para isso, precisam ser capacitados para a função de educadores, a partir dos três referenciais teóricos apresentados no título desse artigo.

Palavras-chave: Defensoria Pública. Cidadania Emancipatória. Autonomia. Educação. Estado Democrático de Direito.

1 APRESENTAÇÃO

A problemática desse artigo científico gira nos seguintes questionamentos: qual o alcance do direito à educação dentro de uma perspectiva teoria da decisão? qual o motivo da não consolidação da cidadania emancipatória dentro de uma perspectiva do direito à educação em direito? A Defensoria Pública e os defensores públicos têm o múnus público de formar efetivamente a cidadania emancipatória?

A hipótese central é a falta de conhecimento da população sobre os seus direitos fundamentais e como os efetivar, o que debilita o exercício pleno da autonomia e compromete a participação cidadã integral. Outra hipótese é que o modelo de assistência jurídica, embora integral, volta-se essencialmente para a assistência judicial (propositura de ações judiciais), sem uma atuação estratégica educativa, nos moldes propostos pelos referenciais teóricos propostos nesse trabalho.

O objetivo geral do presente artigo é refletir sobre a efetividade do direito fundamental à educação promovido pela Defensoria Pública e seus membros. Também visa relacionar as funções institucionais da Defensoria Pública com as categorias operacionais desenvolvidas pelas referências bibliográficas centrais desse artigo.

A Defensoria Pública é um viabilizador da cidadania emancipatória, considerando o caminho que o indivíduo pela lei deve percorrer para alcançar o status de indivíduo de fato, que age para exercer seus direitos, tornando-se um cidadão, a partir das categorias utilizadas por Bauman¹.

O tema tem sua importância pautada no status da educação, por ser um direito constitucional fundamental social importante para se alcançar a autonomia e liberdade cognitiva decisória.

¹ BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade Líquida*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001, p. 48.

2_A SOCIEDADE FLUÍDA DE ZYGMUNT BAUMAN, A CURIOSIDADE EPSTEMOLÓGICA DE PAULO FREITE E O ENSINO HOLÍSTICO DE EDGAR MORIN

O presente artigo entende que a democracia pressupõe participação cidadã autônoma. A ideia, tendo como alicerce a teoria da decisão, é que o processo de construção e de efetivação das normas protetiva dos direitos multidimensionais (coletivos e individuais) deve ser conduzido pelos atores sociais (em especial, o cidadão emancipado com autorresponsabilidade social).

O acesso à justiça, em suas dimensões múltiplas, *a sociedade líquida*², a fluidez da informação pelos meios de comunicação, a banalização e a falta de efetividade dos direitos humanos (e fundamentais), bem como a generalização da hiperviolência (individual e institucional) ao Direitos Humanos e a falha do exercício das atribuições institucionais pelos agentes/instituições públicas impõem aos atores do sistema de justiça uma atuação transdisciplinar e criativa.

Essa nova forma de enfrentamento da policrise multifacetária de efetividade dos direitos (humanos) prescreve a construção de uma cidadania emancipatória, perpassando pela promoção e pela conscientização dos direitos (e os mecanismos de efetividade).

Outra questão que deve ser salientada é que a maioria dos cidadãos não possuem consciência do rol e da forma de exercício de seus direitos (às vezes, direitos básicos), o que os tornam vulneráveis aos anseios assistencialistas e à politicagem oportunista.

Assim, esse artigo científico almeja superar o contexto supramencionado, por meio da efetividade integral do direito fundamental à educação em direitos promovido pela Defensoria Pública e seus membros.

O direito à educação em direito, enquanto categoria operacional, tem múltiplas dimensões e compõe a estrutura normativa do direito fundamental à educação. Além da educação formal (que compreende o acesso da população ao ensino básico de qualidade), esse direito fundamental abarca a educação em direito, que equivale a conscientização da população sobre seu papel de agente independente.

A partir da conscientização de seus direitos e de sua função social, o cidadão será empoderado e sairá da sua inércia, que o torna susceptível às ingerências/manipulações diversas em seu processo cognitivo sobre a realidade (social, política e jurídica) e dependente do assistencialismo tridimensional.

A proposta é densificar o direito à educação em direitos (expressão primordial do direito a ter direito) com atitudes concretas de promoção, debate e reflexão. Além da promoção/conscientização, há de buscar ainda a construção de uma autonomia individual responsável (social, jurídica e social) e a prevenção de conflitos.

A sociedade moderna é resultado de muitas mutações sofridas no decorrer dos séculos. Todos os eventos, tragédias, conquistas, influenciaram para o alcance do resultado atual. Houve um processo de liquidez da comunidade como um todo, que sofreu alterações nos seus princípios e valores.

De acordo com Bauman³, em sua obra “Modernidade líquida”, a sociedade enfrentou um processo de liquefação em que dogmas e tradições sólidas se derreteram e formaram a então modernidade líquida. Nesse sentido, os líquidos⁴ não mantêm com facilidade a sua forma, sendo que, em qualquer obstáculo, são modificados, carregando consigo a leveza.

A modernização da sociedade consistiu em derreter os sólidos⁵ que a população carregava, a fim de eliminar certas obrigações, em prol de uma progressiva libertação da sociedade com seus tradicionais embaraços.

² BAUMAN, op. cit., passim.

³ Ibid., passim.

⁴ “Fluidez é a qualidade de líquidos e gases. O que os distingue dos sólidos, como a Enciclopédia britânica, com a autoridade que tem, nos informa, é que eles ‘não podem suportar uma força tangencial ou deformante quanto imóveis’ e assim ‘sofrem uma constante mudança de forma quando submetidos a tal tensão’.” Ibid., p. 7.

⁵ Os sólidos nos remetem a algo pesado, resistente e estável.

A modernização visava como próximo passo a solidificação novamente. Agora uma modernidade com novos parâmetros, ou seja, uma forma diferente de educar os filhos em casa, um processo de transmissão de informações dentro da sala de aula pelos meios tecnológicos existentes, internet, mais facilidade de acesso às universidades, maior interação nas famílias, entre outros tantos exemplos.

Contudo, na prática não foi o que aconteceu. Houve uma redistribuição e realocação dos poderes de derretimento da modernidade⁶, o que afetou instituições existentes e essenciais, como a família.

Um ser humano pode escolher receber o título de indivíduo apenas por ter nascido e a lei assim o considerar. Por outro lado, ele possui uma segunda opção, sendo esta a mais sensata e indicada: ser ativo no meio em que vive, participando na efetivação dos seus direitos.

Conforme a categorização de Bauman, o indivíduo é classificado em *de jure* ou *de facto*. Um ser humano é indivíduo *de jure* pela lei que assim o diz, ou é indivíduo *de facto* que se torna um indivíduo por suas ações, transformando-se em um indivíduo atuante. Essa busca depende do esforço do indivíduo que até então é apenas *de jure*, e que, por meio de ações concretas e da efetivação dos seus direitos, se torna indivíduo *de facto*, sendo responsável pelas consequências dos seus atos.

A sociedade atual é composta em quase sua totalidade por indivíduos *de jure* que não conseguiram ainda se desenvolver como *de facto*, afastando-se da condição de cidadão pleno e independente.

Nesse contexto, cabe aos educadores a função de inverter esse quadro de letargia cidadão. Os educadores são essenciais no desenvolvimento da cidadania emancipatória. Sejam os pais em casa ou os docentes em uma sala de aula, devem estimular desde a infância e seguindo até a vida adulta e velhice, o crescimento da curiosidade epistemológica, termo utilizado por Freire⁷.

A partir da leitura de Freire⁸, percebe-se que parte do problema em questão poderia ser resolvido por meio dos educadores.

A missão dos educadores (inclui-se os defensores públicos) não é “transmitir” o conhecimento. De acordo com o Freire⁹, sua função é ensinar seus educandos o caminho para o conhecimento, como buscar e alcançar, como seguir um raciocínio, para que estes desenvolvam sua curiosidade epistemológica a partir da formação da cidadania emancipatória, expressão do empoderamento individual e da conscientização do papel de cidadão a desempenhar na sociedade.

Nas palavras de Freire¹⁰: “[...] ensinar não é transferir conhecimento, mas criar as possibilidades para a sua produção ou a sua construção”.

Esse pensamento retira do indivíduo parte da responsabilidade de se formar, incumbindo parte significativa dessa responsabilidade ao educador.

Ocorre que na grande parte do ensino brasileiro acontece a transmissão de conhecimento. Essa transmissão limita de maneira lamentável o raciocínio do educando, que absorve o conteúdo passado para ele como verdade absoluta, e por isso deixa de buscar o conhecimento por outras fontes.

Conforme Freire¹¹, o caminho da curiosidade ingênua até a curiosidade epistemológica é alcançado por “superação”, e não por uma ruptura. As duas são curiosidades, mas a curiosidade epistemológica acontece quando o indivíduo critica sua ingenuidade e cria inquietações.

⁶ Apenas como forma de exemplificar as realocações dos poderes de derretimento da modernidade, há o mau uso dos avanços tecnológicos, como, por exemplo, para proferir ofensas contra o outro em redes sociais, agressões verbais que não seriam ditas por ausência de coragem se estivesse pessoalmente.

⁷ FREIRE, Paulo. *Pedagogia da autonomia: saberes necessários à prática educativa*. Rio de Janeiro/São Paulo: Paz e Terra, 2018.

⁸ *Ibid.*, passim.

⁹ *Ibid.*, passim.

¹⁰ *Ibid.*, p. 24.

¹¹ *Ibid.*, p.33.

Apenas com o auxílio do educador a curiosidade pode ser transformada de forma a ser pensada, analisada, com objetivo e consciência, que o leva a liberdade e a autonomia de escolhas. Cabe ao educador (em sentido amplo) como facilitador conduzir o educando ao desenvolvimento da curiosidade epistemológica, aquela pensada e analisada, com objetivo e consciência, que o levará à autonomia (social, política e jurídica).

A ingenuidade, apesar de trazer a sensação de segurança e conforto, traz uma falsa sensação de liberdade, estimulando a inércia cidadã. Bauman¹² relata:

(...) em verdade, a chegada da visão quase nunca é bem-vinda para aqueles que se acostumam a viver sem ela como doce perspectiva da liberdade. A inocência da ingenuidade faz com que até mesmo a condição mais turbulenta e traiçoeira pareça familiar e, portanto, segura, e qualquer visão de seus precários andaimes é um prodígio de falta de confiança, dúvida e insegurança que poucos receberiam esperançosamente.

Para o texto, os defensores públicos são educadores. Esses educadores devem propiciar o desenvolvimento de sua curiosidade, não ingênua, mas crítica sobre os assuntos e os aspectos da realidade social. Como Morin¹³ afirma: “Por isso, ensinar a viver não é apenas ensinar a ler, escrever, calcular, nem apenas ensinar os conhecimentos básicos úteis [...] é introduzir uma cultura de base que implica o conhecimento do conhecimento”.

O educador desenvolve a cidadania emancipatória quando estimula a curiosidade epistemológica do assistido para desenvolver a sua capacidade de buscar informações e formar seu próprio conhecimento, que, no caso desse artigo científico, o conhecimento dos direitos viabilizadores da autonomia, da liberdade, da emancipação e da vida plenamente sistêmica e holística. A partir daí, alcançará o desenvolvimento de uma sociedade com indivíduos de jure que, com educação em direito e a partir de ações, tornar-se-ão indivíduos de facto com cidadania emancipatória.

Assim como Morin¹⁴ descreveu:

A palavra viver tem um primeiro sentido: estar vivo. Adquire um sentido pleno, porém, quando se diferencia viver de sobreviver. Sobreviver é sobre-viver, ser privado das alegrias que a vida pode trazer, satisfazer com dificuldades as necessidades elementares e alimentares, não poder desenvolver suas aspirações individuais. Viver, em oposição a sobreviver, significa poder desenvolver suas próprias qualidades e aptidões.

Assim, conclui-se que a ausência de curiosidade aguçada e direcionada dos educandos formou uma sociedade apática e egoística, sem iniciativa para a busca de novos conhecimentos e aprendizagens, deixando de lado os seus direitos. Por outro lado, com o desenvolvimento de uma sociedade com curiosidade epistemológica, por meio de educadores treinados, as pessoas se tornariam indivíduos de facto, e trariam consequências positivas para o quadro atual da sociedade, formando a, até então utópica, cidadania emancipatória em realidade social.

3_A EDUCAÇÃO EM DIREITO ENQUANTO DIREITO FUNDAMENTAL E PRESSUPOSTO DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

O direito à educação correlaciona-se com educação em direito, com a Defensoria Pública e com o Estado Democrático de Direito, que por sua vez faz parte do núcleo fundante ligado à assistência jurídica integral e gratuita, bem como à cidadania emancipatória.

A partir da leitura sistemática e axiológica dos artigos 1º, II; 5º, LXXIV; 6º; 205 a 214; 134 e 135, todos da CRFB¹⁵, bem como a partir do artigo 4º¹⁶, I, II e III, todos da Lei Complementar 80/1994¹⁷, chega-se à natureza jurí-

¹² BAUMAN, op. cit., p. 52.

¹³ MORIN, Edgar. Ensinar a viver: manifesto para mudar a educação. Edgar Morin, tradução de Edgard de Assis Carvalho e Mariza Perassi Bosco. Porto Alegre: Sulina, 2015, p. 18.

¹⁴ Ibid., p. 28-29.

¹⁵ BRASIL, 1988.

¹⁶ Art. 4º São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras: I – prestar orientação jurídica e exercer a defesa dos necessitados, em todos os graus; II – promover, prioritariamente, a solução extrajudicial dos litígios, visando à composição entre as pessoas em conflito de interesses, por meio de mediação, conciliação, arbitragem e demais técnicas de composição e administração de conflitos; III – promover a difusão e a conscientização dos direitos humanos, da cidadania e do ordenamento jurídico.

¹⁷ BRASIL. Lei Complementar nº 80 de 1994. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp80.htm>. Acesso em 13 de mai. de 2019.

dica de direito fundamental à educação volta para o direito e formação da cidadania emancipatória.

Inclusive, a Corte Constitucional Brasileira¹⁸ reconheceu que o acesso à educação densifica a dignidade da pessoa humana, expressão máxima da autonomia e liberdade do cidadão.

Ademais, pode-se afirmar que o alcance do direito à educação é amplo. O direito à educação abrange, além da educação formal (que compreende o acesso da população ao ensino básico de qualidade), também a educação em direito, que equivale a conscientização da população sobre os seus direitos fundamentais previstos na Constituição cidadã, a forma e a maneira do exercício e interferir na realidade em que vive.

Vale ressaltar que o direito a educação abrange também o ensino de vida. É imprescindível ensinar o educando a viver, ensinar não apenas materiais básicas, mas mostrar como seguir o caminho do conhecimento, o caminho da cidadania emancipatória.

Por isso, é preciso aprofundar a efetividade e a aplicação da educação em direito para atingir sua função de formadora de cidadania integradora, global, plena, coletiva e emancipatória.

Segundo Morin¹⁹: “Viver é viver como indivíduo, enfrentando os problemas de sua vida pessoal, é viver como cidadão de sua nação, é viver também em seu pertencimento ao gênero humano”.

Como Morin²⁰ defende: “Seria necessário ensinar princípios de estratégia que permitam enfrentar as aleatoriedades, o inesperado e o incerto, e modificar seu desenvolvimento, em virtude das informações adquiridas no transcorrer do processo.”.

O indivíduo *de facto*, que passa a agir tendo consciência que seus atos lhe trarão consequências e as enfrenta, age de forma estratégica, pensada. É o resultado de um indivíduo *de jure* que transformou sua curiosidade “inocente” em curiosidade “epistemológica”, o que o transfere em um indivíduo *de facto*.

O erro e a ilusão são essenciais, segundo os ensinamentos de Morin²¹. Eles fazem parte do viver, e até mesmo são essenciais pois proporcionam o crescimento pessoal e formam cidadãos que entendem muito mais o próximo, trazendo menos julgamentos e mais compreensão de si mesmo e do outro, tendo a consciência que o mundo está em uma constante metamorfose.

Cabe aos educadores esclarecer ao educando que as ilusões e os erros são necessários para o seu desenvolvimento pessoal, por meio deles o indivíduo aprende a tomar decisões, e, assim, aprende a viver.

Vale salientar ainda que a educação em direito tem as seguintes categorias operacionais: o conhecimento de direitos elementares, por exemplo o direito à vida saudável, ao meio ambiente integrado e sustentabilidade, bem como o direito a ter direitos; mas também a conscientização dos instrumentos de efetividade de seus direitos, o papel do cidadão global em uma sociedade fluída e o exercício pleno da cidadania por meio de atos concretos.

O conhecimento complexo poderá ser conquistado quando o educador desenvolver no educando a sua curiosidade epistemológica, o que ocasionará sua ansiedade pelo novo, por uma nova verdade, um novo caminho, saindo completamente do sendo comum.

Destarte, o educador (para o artigo os defensores públicos) é apenas um dos instrumentos para se alcançar a efetivação da cidadania emancipatória.

Saber sobre e exercer o seu papel de cidadão de uma sociedade fluída transformará o indivíduo *de jure* em um indivíduo *de facto*. O cidadão exerce de maneira efetiva os seus direitos e se utiliza de instrumentos para materializar o que lhe é garantido, bem como para construir uma sociedade verdadeira fraterna, justa e igualitária. Todas essas categorias operacionais formam o direito à educação.

¹⁸ STF – ARE: 1089000 DF – DISTRITO DEFERAL 0108021-76.2015.8.07.0001, Relator: Min. EDSON FACHIN, Data de Julgamento: 29/01/2018, Data de Publicação: DJe-020 05/02/2018).

¹⁹ MORIN, op. cit., p. 15-16.

²⁰ Ibid., p. 51.

²¹ Ibid., p. 24-25.

Assim, o direito a educação garantido pela Constituição cidadã compreende ensinar a viver holística, sistemática e coletivamente. Desenvolve-se a curiosidade epistemológica voltada para o exercício efetivo da cidadania emancipatória e a transformação da pessoa em indivíduo *de facto*.

4_CIDADANIA EMANCIPATÓRIA ENQUANTO PRESSUPOSTO DE UM ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

Há fatores que dificultam a efetiva participação autônoma na democracia, como a falta de iniciativa do Poder Legislativo para aprovar efetivamente leis sobre o assunto²², bem como o individualismo, ausência de educadores preparados, o não desenvolvimento da curiosidade epistemológica e uma atuação estratégica de instituições/entidade funcionalmente vocacionada.

Ler e escrever é diferente de apenas reproduzir sons. A interpretação de texto ficou esquecida, muitos pronunciam as palavras escritas, porém não conseguem compreender o que se lê.

A cidadania emancipatória é exatamente o inverso da situação apresentada acima. Quando o cidadão consegue expor ideias, produzir conteúdo, discernir e interpretar textos e até conversas presenciais, participar ativamente dos espaços decisórios sem ingerência externa a sua vontade e liberdade, então pode se considerar que alcançou o patamar da cidadania emancipatória.

Conforme Miranda²³: “Cidadania significa ainda, mais vincadamente²³, a participação em Estado democrático”.

Ainda, segundo Bastos²⁴:

A cidadania consiste na manifestação das prerrogativas políticas que um indivíduo tem dentro de um Estado democrático. Em outras palavras, a cidadania é um estatuto jurídico que contém os direitos e as obrigações da pessoa em relação ao Estado.

Pode-se alcançar o Estado Democrático de Direito por meio da educação em direito, com a participação efetiva da população que agora teria a possibilidade de atuar ativamente na vida política (teoria da decisão) e compreenderia o processo de justiça (teoria da justiça) para a busca de cada direito assegurado.

O termo Estado Democrático de Direito faz referência a um Estado mais humano e fraterno, preocupado com os indivíduos que ali vivem, sendo esses possuidores de direitos que devem ser garantidos. A educação em direito na perspectiva apresentada nesse artigo relaciona-se com a democracia em três sentidos.

O primeiro é justamente a cidadania. O indivíduo que desenvolve a educação em direito exerce de forma plena sua cidadania por meio de ações concretas (ideia de indivíduo de facto) buscando a efetivação de seus direitos.

O segundo é a autonomia de vontade. O indivíduo anteriormente de jure agia da maneira como era imposta, vivia com direitos que lhe eram cumpridos, pensava de uma forma programada pelo outro, vivia no senso comum. Quando se tornou indivíduo de facto passou a ter a autonomia para tomar decisões e para agir em prol de seus direitos, efetivando com atos concretos o que lhe é garantido pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Conforme defende Morin²⁵:

²² Atualmente existem vários projetos de leis sobre alteração do currículo oficial do ensino fundamental e médio visando a inclusão de novas matérias relacionadas à educação em direito. Cita-se: o projeto de lei nº 403/201527 (inclusão no currículo oficial de ensino fundamental e médio as disciplinas direito administrativo, direito constitucional e direito do consumidor); o projeto de lei nº 4744/201228 (alteração da redação dos arts. 32 e 36 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional para inserir novas disciplinas obrigatórias nos currículos dos ensinos fundamental e médio).

²³ MIRANDA, Jorge. Teoria do Estado e da Constituição. Rio de Janeiro: Forense, 2019. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530982768/cfi/6/32/4/2/4@0:0->>. Acesso em: 10 de fev. de 2019.

²⁴ BASTOS, Celso Ribeiro. Teoria do Estado e Ciência Política. São Paulo: Celso Bastos, 2004, p. 81.

²⁵ MORIN, op. cit., p. 51.

A educação para viver deve favorecer, estimular uma das missões de qualquer educação: a autonomia e a liberdade de espírito. Como indicamos anteriormente, não existe autonomia mental sem a dependência de quem a nutra, ou seja, a cultura, nem sem a consciência dos perigos que ameaçam essa autonomia, ou seja, os perigos da ilusão e do erro, das incompreensões mútuas e múltiplas, das decisões arbitrárias pela incapacidade de conceber os riscos e as incertezas. Isso significa que a educação para a autonomia se insere plenamente na educação para o viver, tal como é apresentada neste livro. A educação para a liberdade da mente implica não apenas a familiaridade com escritores, pensadores, filósofos, mas também o ensino do que significa liberdade: a liberdade de pensar é a liberdade de escolha diante das diversas opiniões, teorias, filosofias. A liberdade pessoal reside no grau de possibilidade de escolha nas ocorrências da vida.

E o terceiro ponto de ligação entre educação em direito e democracia é o afastamento de ingerências externas, que segue o entendimento das duas anteriores, onde a pessoa não toma mais decisões baseadas no senso comum da sociedade, pois desenvolveu o caminho para construir o seu próprio entendimento.

Os comandos externos não têm mais o mesmo impacto nas decisões de quem desenvolve o conhecimento do conhecimento, servem apenas como mais uma possibilidade e não obrigatoriedade, o indivíduo passa a buscar suas próprias conclusões, tendo consciência de seus atos e as consequências.

É imprescindível o treinamento adequado dos educadores. Investindo no educador (facilitador) com introdução de metodologias ativas, de modo a construir conhecimento holístico. Nesse contexto, insere-se a educação em direito.

É importante destacar que a ausência de interesse dos educandos em desenvolver a sua curiosidade epistemológica é um fator impeditivo da consolidação da cidadania emancipatória. Por isso, deve ser neutralizada pelos defensores públicos quando do exercício de sua atribuição de educador para o desenvolvimento da curiosidade é a ponte necessária para se chegar ao status de indivíduo de facto.

Nesse ponto, é mister trazer à baila a reflexão de Domingos Barroso²⁶:

Afinal, para que o sujeito possa ascender à condição de cidadão, não basta que saiba da existência de direitos em abstração, recebendo-os como favores outorgados, em estado de alienação quanto à sua importância nos mecanismos de construção democrática. Ou seja, para reconhecer como seus os direitos previstos no ordenamento jurídico e deles se apropriar com autonomia para gerir suas relações, o sujeito deve conscientizar-se de seu papel na sociedade que integra, de sua capacidade de transformar a realidade e o mundo em que se insere.

Também não se verifica uma atuação pedagogicamente consistente da Defensoria Pública, enquanto instituição uma, na busca do exercício da função institucional de promoção da educação em direito. O que há é atitudes individuais de um ou outro defensor público na busca do sentido prático da categoria curiosidade epistemológica, ensino holístico e formação de indivíduos de facto.

A cidadania emancipatória é alcançada por meio de três institutos: autonomia, liberdade e emancipação dos indivíduos.

Nas palavras de Morin²⁷:

Tudo isso requer uma educação ética, antropológica, epistemológica, o que necessita de uma reforma da educação que conduza à consciência, suas dificuldades, seus riscos de erro e de ilusão; razão de nossas proposições fundadoras sobre a introdução do conhecimento do conhecimento, o conhecimento humano, a educação para a compreensão.

Nesse diapasão é importante o papel da “escola integral”, que não guarda relação com a escola em tempo

²⁶ COSTA, Domingos Barroso da. Educação em direitos e defensoria pública: cidadania, democracia e atuação nos processos de transformação política, social e subjetiva. Curitiba: Juruá, 2014, p. 35.

²⁷ Ibid., p. 82.

integral. Relaciona-se com o ensino integralizado, interdisciplinar, onde as disciplinas interagem com todos os aspectos da vida, mostrando ao educando o caminho para se buscar a efetivação da cidadania emancipatória.

Outra medida para essa concretização é a elaboração de projetos efetivos em que os atores do sistema de justiça vão às escolas participar da construção da cidadania, ouvindo os educandos. Essa vivência é essencial para se saber o ponto de partida e traçar o percurso ao objetivo final: o desenvolvimento de indivíduos de facto, por meio da educação em direito.

Deve a Defensoria Pública se inserir nesse contexto pedagógico complexo e integralizado, devendo se engajar – de forma consciente – nesse cenário positivo, bem como utilizando os facilitadores do sistema da justiça para o alcance da cidadania emancipatória. Assim, tornar-se-á possível a concretização da liberdade e autonomia dos indivíduos, desenvolvendo-os em *de facto*, sendo, portanto, atuantes na sociedade.

Pertinente transcrever a advertência feita por Domingo Barroso²⁸:

Ou seja, já é tempo de superar o apego exegético a que se refere e partir para uma reflexão mais abrangente e crítica sobre a Instituição, que envolva análises sociológicas e políticas sobre a importância de sua missão diante da realidade brasileira. Noutros termos, para que a Defensoria Pública tome consciência de si, necessário que se pense criticamente, que vá além da análise meramente jurídica para buscar os fundamentos sociais e políticos que legitimam sua existência, enquanto Instituição.

Destarte, a proposta desse artigo é capacitar os defensores públicos para o debate acerca da referida função de forma complexa e interdisciplinar (não só baseada na ciência jurídica), de sua importância no Estado Democrático, mas sobretudo como alcançar metodologicamente a ideia de ensino voltado para o direito e para cidadania emancipatória.

Completa ainda Domingos Barroso²⁹:

Assim, deve a Defensoria Pública romper com o modelo judicializante e baseado no litígio que sempre norteou o meio político, social e jurídico de solução de conflitos para estabelecer novas balizas de atuação, pautadas na desjudicialização – solução extrajudicial de conflitos – e na prevenção do litígio – conscientização cidadã e educação em direitos –, o que nos parece bem mais eficaz em termos de pacificação social – escopo primeiro do sistema de justiça.

Isso tudo exige uma releitura das funções institucionais da Defensoria Pública. É preciso focar na pacificação social (escopo social do sistema de justiça com um todo) para alcançar eficazmente o valor constitucional da cidadania e os objetivos fundantes do Estado Democrático de Direito (sociedade justa, solidária e igualitária).

5_CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conclui-se que a cidadania emancipatória deve ser consolidada por meio do direito à educação em direito desempenhada pela Defensoria Pública, que atua na formação do corpo social livre para ter um processo cognitivo isento de ingerência e/ou manipulação. Para isso, é indispensável a consolidação da consciência epistemológica

Com a educação em direito, a cidadania emancipatória é consolidada, pois o indivíduo de jure (aquele indivíduo pela lei) se torna capaz de agir com autonomia (liberdade). Isso o constrói indivíduo de facto (cidadão emancipado e autônomo) para tomar decisões individuais e para participar do processo social político decisional.

A Defensoria Pública precisa popularizar os mecanismos de efetividade de direitos, precisa participar de audiências públicas com propostas ligadas à realidade da população, precisa formatar projeto de debate e bate-papos nas escolas de ensino médio, bem como precisa ouvir mais os assistidos etc. E mais: é preciso estimular em

²⁸ COSTA, Domingos Barroso da. Educação em direitos e defensoria pública: cidadania, democracia e atuação nos processos de transformação política, social e subjetiva. Curitiba: Juruá, 2014, p. 34.

²⁹ Ibid., p. 83.

nossos assistidos a curiosidade epistemológica e do ensino holístico.

É necessário aumentar a autotutela em relação à proteção desses direitos, não se limitando ao modelo tutelar atual e judicante da assistência preponderantemente judicial, mas buscando a emancipação plena do assistido e estimulando a curiosidade epistemológica.

O alcance da vida plena será por meio do exercício efetivo dos seus direitos. Com ações concretas e efetivas, o indivíduo (agora de facto), desenvolverá sua curiosidade epistemológica, com a ajuda do educador que lhe mostrará o caminho do conhecimento. Dessa forma, será alcançado a efetivação do Estado Democrático de Direito. Algumas medidas são propostas: escola integral, elaboração de projetos efetivos nas escolas, treinamento adequado de educadores e a iniciativa do poder legislativo em analisar projetos de leis.

Por meio da educação em direito, alcançar-se-á a efetivação da curiosidade epistemológica. Com indivíduos de facto, que passam a ter autonomia e liberdade de escolhas, forma-se uma sociedade afastada do senso comum, sendo participativa, pensante e longe de ingerências externas, alcançando-se o verdadeiro Estado Democrático de Direito.

6_REFERÊNCIAS

BAUMAN, Zygmunt. Modernidade líquida. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

BASTOS, Celso Ribeiro. Teoria do Estado e Ciência Política. São Paulo: Celso Bastos, 2004.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 25 de out. de 2018.

BRASIL. Lei Complementar nº 80 de 1994. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp80.htm>. Acesso em 13 de mai. de 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – Agravo em recurso extraordinário nº 1089000 DF – DISTRITO DEFERAL 0108021-76.2015.8.07.0001, Relator: Min. EDSON FACHIN, Data de Julgamento: 29/01/2018, Data de Publicação: DJe-020 05/02/2018. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=313601712&ext=.pdf>>. Acesso em: 26 fev. 2019.

BRASIL. Projeto de lei 403/2015. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=947708>>. Acesso em 04 de mar. de 2019.

BRASIL. Projeto de lei 4744/2012. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=560395&ord=1>>. Acesso em 04 de mar. de 2019.

CAGGIANO, M. H. S. A educação: direito fundamental. In: Ranieri, N. B. S. (Coord.); Righetti, S. (Org.). Direito à educação: aspectos constitucionais. São Paulo: EDUSP, 2009. p. 19-38.

COSTA, Domingos Barroso da. Educação em direitos e defensoria pública: cidadania, democracia e atuação nos processos de transformação política, social e subjetiva. Curitiba: Juruá, 2014.

FREIRE, Paulo. Pedagogia da autonomia: saberes necessários à prática educativa. Rio de Janeiro/São Paulo: Paz e Terra, 2018.

G1. Capes suspende concessão de bolsas de mestrado e doutorado. GLOBO, 8 mai. 2019. Disponível em: <<https://g1.globo.com/educacao/noticia/2019/05/08/concessao-de-bolsas-de-mestrado-e-doutorado-pela-capes-sao-suspensas.ghtml?fbclid=IwAR2EVfo55JkNiOGyzWWFREunBE3z2kLIH9tYFViSMLxOGVjRkKTVI3HE>>. Acesso em: 10 mai. 2019.

HABERMAS, Jurgen. A inclusão do outro: estudos de teoria política. Tradução Denilson Luís Werle. São Paulo: Editora

Unesp, 2018.

LENZA, Pedro. Direito Constitucional Esquematizado. São Paulo: Saraiva, 2015.

MIRANDA, Jorge. Teoria do Estado e da Constituição. Rio de Janeiro: Forense. 2019. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530982768/cfi/6/32!/4/2/4@0:0>>. Acesso em: 10 de fev. de 2019.

MORIN, Edgar. Ensinar a viver: manifesto para mudar a educação. Edgar Morin, tradução de Edgard de Assis Carvalho e Mariza Perassi Bosco. Porto Alegre: Sulina, 2015.

TUTELA DE INDÍGENAS, PENSAMENTOS TUTELARES: PROVOCAÇÕES PARA A DEFENSORIA PÚBLICA

Cláudia de Freitas Aguirre
Defensora Pública do Estado do Acre

RESUMO

O presente trabalho busca, num primeiro momento, traçar a origem da tutela de indígenas enquanto parte de um projeto/saber colonial e abissal. Após, demonstra a substituição do paradigma do assimilacionismo – outrora vigente na Convenção 107 da OIT e na Constituição Federal de 1967 – pelo da cidadania diferenciada consagrada na Convenção 169 da OIT e na Constituição Federal de 1988, o que resulta no fim do referido regime. Contudo, mostra-se que persevera um pensamento tutelar que permeia a legislação e as práticas/saberes institucionais, diante do que são colocadas reflexões sobre o papel da Defensoria Pública no sentido de uma atuação emancipatória e não-tutelar na defesa dos direitos dos povos indígena.

Palavras-chave: tutela de indígenas; colonialidade; defensoria pública.

1_INTRODUÇÃO

O presente trabalho busca, num primeiro momento, traçar a origem da tutela de indígenas enquanto parte de um projeto/saber colonial e abissal. Após, demonstra a substituição do paradigma do assimilacionismo – outrora vigente na Convenção 107 da OIT e na Constituição Federal de 1967 – pelo da cidadania diferenciada consagrada na Convenção 169 da OIT e na Constituição Federal de 1988, o que resulta no fim do referido regime. Contudo, mostra-se que persevera um pensamento tutelar que permeia a legislação e as práticas/saberes institucionais, diante do que são colocadas reflexões sobre o papel da Defensoria Pública no sentido de uma atuação emancipatória e não-tutelar na defesa dos direitos dos povos indígena.

Na verdade, quando analisamos mais de perto este *abismo* entre as zonas coloniais e as zonas metropolitanas – em que os paradigmas de um lado dessa *linha abissal* não se aplicam no outro lado, e vice-versa –, percebemos que ambas dimensões fazem parte de uma mesma realidade, em que as categorias válidas no lado metropolitano assentam a sua existência na produção da invisibilidade daquilo que há no outro lado da linha. Explica Santos, assim, o papel do conhecimento e do direito modernos nesse contexto:

O conhecimento e o direito modernos representam as manifestações mais bem sucedidas do pensamento abissal. Explicam as duas principais linhas globais dos tempos modernos, umas linhas que, ainda que sejam diferentes e funcionem de distinta forma, são mutuamente interdependentes. Cada uma cria um subsistema de distinções visíveis e invisíveis de forma que as invisíveis passam a ser a base das visíveis. No campo do conhecimento, o pensamento abissal consiste em assegurar à ciência moderna o monopólio da distinção universal entre o verdadeiro e o falso (...). O caráter excludente deste monopólio centra as disputas epistemológicas modernas entre as formas científicas e não científicas de verdade (...)

No campo do direito moderno, este lado da linha está determinado pelo que consta como legal ou ilegal de acordo com o estado oficial ou o direito internacional. O legal e o ilegal são as duas únicas formas de existir perante a lei e, por esta razão, a distinção entre ambos é uma distinção universal. Esta dicotomia fundamental exclui todo um território social onde a dicotomia seria impensável como princípio organizador, isto é, o território do sem lei, o alegal, o não-legal e inclusive o legal ou o ilegal segundo o direito não reconhecido oficialmente. (SANTOS, 2018, pp. 556/557, tradução nossa).

Voltemos aos territórios coloniais. Que saberes são produzidos para/deste contato entre colonizadores e nativos, e a serviço de qual projeto? Meneses (2010, pp.72/73) expõe o evolucionismo como um dos pilares deste

conhecimento pautado na “invenção do arcaico, do bárbaro” a “justificar a imposição da necessidade de progresso” aos povos nativos, de forma que estes pudessem alcançar o “desenvolvimento” nos parâmetros da civilização ocidental. Disto, surge uma geografia dos territórios coloniais e das metrópoles em que convivem espaços de um “passado em atraso” com o progresso ocidental de um “futuro” a ser alcançado pelos povos das *colônias*. Consequentemente, a colonização conforma uma missão civilizatória de tais povos, definindo tanto o controle dos territórios para exploração econômica, como dos corpos e comportamentos, procurando livrar estas pessoas da tirania da natureza, dos instintos, das doenças, superstições, religiões, da ignorância em relação ao conhecimento científico *verdadeiro*.

Deste ponto de vista, os povos indígenas são tornados *invisíveis*, pois não gozam de validade em suas próprias estruturas sociais, econômicas, ontológicas e epistemológicas. A invisibilidade é produzida no próprio discurso/saber em torno do “bárbaro” e “atrasado” a justificar a criação de categorias jurídicas que formalizam/conformam a subjugação legal e política de tais populações. Estas estratégias epistemológicas e jurídicas produtoras de opressão e invisibilidade vão se modificando com o passar do tempo, e não é a intenção fazer aqui uma análise histórica detalhada deste processo. Contudo, é possível destacar alguns marcos normativos representativos dessa raiz colonial que persistiu até poucas décadas.

2_ASSIMILACIONISMO, TUTELA DE INDÍGENAS: PENSAMENTOS TUTELARES QUE PERSISTEM

Começamos por assinalar a Convenção 107 da Organização Internacional do Trabalho de 1957, que, em seus considerandos e dispositivos, deixa claro o projeto integracionista/assimilacionista, segundo o qual os direitos das populações indígenas, tribais e semitribais seriam garantidos *desde que* num contexto de aculturação e adequação ao *progresso da comunidade nacional* (art. 1º), reforçando, desse modo, a antes mencionada “geografia” de um “passado atrasado” a ser superado/incorporado ao “futuro desenvolvido”. Nessa ambiência, prevê uma política protecionista e assistencialista por parte dos Estados (art. 2º), o que é seguido pela Constituição Federal de 1967 – a qual utiliza o termo (pejorativo) “silvícolas” ao referir-se aos direitos territoriais, e à *incorporação* dos povos indígenas à *comunhão nacional* (arts. 4º, IV; 8º, XVII, “o”; e 186).

Essa é uma das principais bases em que se assenta o regime de tutela de indígenas, a respeito do qual Lacerda (2007) destrincha as tramas dos discursos de jesuítas, colonos, doutrinadores e representantes da Coroa Portuguesa e, posteriormente, de intelectuais e burocratas brasileiros a respeito da capacidade dos indígenas, até chegar no que passou a estabelecer o Estatuto do Índio (Lei nº 6001/73). De um modo geral, o que está em jogo é um conhecimento/discurso (supostamente) científico que, no âmbito do direito, transforma a *diferença* (do que é considerado “bárbaro e atrasado”) em *incapacidade*¹, e submete a capacidade dos indígenas à sua adaptação ao paradigma ocidental prevalecente correspondente à ideia de *comunhão nacional*.

O Estatuto do Índio, destarte, repete o termo “silvícolas” e prevê, em seu art. 4º, a gradação entre índios *isolados, em vias de integração, e integrados à comunhão nacional*. Neste contexto, destina o pleno exercício dos direitos civis somente para os índios integrados e prevê, em seu art. 7º, o regime tutelar aos índios isolados e aos em via de integração, incumbindo-o ao órgão federal “de assistência aos silvícolas”. Ademais, considera nulos os atos praticados entre o índio não-integrado e pessoas estranhas à comunidade indígena quando não tenha havido assistência do órgão tutelar (art. 8º), e prevê, no art. 9º, o procedimento judicial para verificação dos requisitos de liberação do regime tutelar, quais sejam: idade mínima de 21 anos, conhecimento da língua portuguesa, habilitação para o exercício de atividade útil, razoável compreensão dos usos e costumes da comunhão nacional, e oitiva da FUNAI e do Ministério Público. Traz, ainda, a possibilidade: 1) do referido órgão indigenista reconhecer a condição de integrado e, conseqüentemente, a cessação da incapacidade mediante homologação judicial (art. 10), e 2) do Presidente da República declarar a emancipação da comunidade indígena quando requerida pela maioria de seus membros e comprovada a sua plena integração à comunhão nacional (art. 11). Correspondendo a isto, a Lei nº 5371/67², em seu art 1º, parágrafo único, determina que a FUNAI terá poderes de representação ou assistência jurídica inerentes ao regime tutelar de indígenas, incumbindo-lhe não só a função de gestão do patrimônio indígena,

¹Importante lembrar, também, de todos os discursos em torno da “alma” ou “racionalidade”/“humanidade” dos indígenas outrora veiculado pelos intelectuais cristãos e historiadores a partir da chegada de europeus ao então chamado “Novo Mundo”, inclusive como justificativa para a escravização de nativos, não só para determinação de sua capacidade (LACERDA, 2007, pp. 17/20).
² que cria a Fundação Nacional do Índio.

como também de resguardo assistencialista destes povos contra a “aculturação espontânea do índio, de forma que a sua evolução socioeconômica se processe a salvo de mudanças bruscas”.

Podemos considerar a tutela de indígenas – e os saberes e práticas tutelares a ela correspondentes – uma parte fundamental do “DNA” de uma política estatal pensada para, legal e institucionalmente, subjugar os povos indígenas a uma espécie de ostracismo tanto como sujeito de direito, como agentes políticos, abrindo campo para todo o tipo de ingerência estatal contra a autonomia e seus modos de ser, mesmo que lhes reconhecesse direitos territoriais.

A Constituição Federal de 1988 inaugurou um novo paradigma jurídico para tratar dos direitos dos povos indígenas. Com efeito, garante a Constituição Federal, em seus arts. 231 e 232, o reconhecimento aos indígenas³ de sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e o direito *originário* sobre as terras que tradicionalmente ocupam, considerando nulos e extintos os atos que tenham por objeto tais bens. Consagra, também, a legitimidade dos índios, suas comunidades ou organizações, para ingressarem em juízo para a defesa de seus direitos e interesses, cabendo destacar, ademais, a leitura destes dispositivos em conjunto com os arts. 1º, inciso III, e 5º, *caput* – que prevêm os princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade – bem como com o art. 216 – que, numa leitura política e ontológica da cultura, coloca como patrimônio cultural dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira tudo o que se refere a modos de *criar, fazer e viver* desde a autonomia de tais povos.

No mesmo passo, a Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho de 1989⁴, já em seus considerandos, deixa clara a mudança de paradigma para afastar o assimilacionismo da convenção anterior e reconhecer aos povos indígenas o direito de assumirem “o controle de suas próprias instituições e formas de vida e seu desenvolvimento econômico, e manter e fortalecer suas identidades, línguas e religiões”, sem prejuízo do exercício dos direitos fundamentais garantidos ao restante da população. Consequentemente, impõe aos Estados modificações cruciais em suas relações com os povos indígenas, cujos principais pilares, além da garantia dos direitos territoriais⁵, são: a obrigatoriedade da consulta prévia, livre e informada para quaisquer iniciativas que interfiram nas referidas populações, respeitando a suas autonomias e prioridades (arts. 6º e 7º); o respeito à autodeterminação (art. 1º); a consideração das especificidades, práticas, saberes, instituições e organizações sociais próprias dos povos indígenas na formulação das políticas estatais e da legislação, atentando também às novas condições de vida e trabalho por eles enfrentadas e ao olhar coletivo/comunitário (arts. 4º, 5º, 8º, 9º, 10º, 20, 25 e 27). Nota-se, em suma, um modelo constitucional e convencional absolutamente incompatível com a ideia de incapacidade/tutela de indígenas, e que estabelece o paradigma da plena cidadania – porém, uma cidadania diferenciada, que exige do Estado uma outra qualidade de atendimento a estes povos.

Necessário salientar que esta mudança no paradigma constitucional e convencional é fruto da resistência dos povos indígenas no Brasil e no mundo. No nosso País, embora sem representação direta na Assembleia Constituinte, os indígenas mantiveram-se fisicamente presentes em articulações políticas, com o apoio de diversas entidades indígenas e indigenistas, em um contexto de reforço, formulação/reformulação de *identidades*. De fato, a luta dos povos indígenas deve ser considerada na chave destas identidades subalternas que reivindicaram e reivindicam lugares, saberes e modos de ser outros, e que assim o fazem ao se apropriar de uma diferença declarada inferior para *reduzir/eliminar a inferioridade*, como aponta Santos (2003, pp. 29/30). Dessa forma, podemos identificar, nas linhas e entrelinhas da Constituição Federal e da Convenção 169 da OIT, os sentidos de um novo discurso não só jurídico, mas epistemológico e ontológico que preza pela possibilidade de existência de diversas realidades para além das categorias universalizantes/homogeneizantes do pensamento ocidental/colonial.

Em que pese todas as mudanças supracitadas, a doutrina civilista passou ao largo delas, e o fez de forma um tanto curiosa. Ressalta Lacerda (2007, p. 291) o fato de que os doutrinadores, na vigência do Código Civil de 1916, não relacionavam o seu art. 6º, I e parágrafo único⁶ com o paradigma de incorporação à comunhão nacional. Por sua vez, o regime tutelar e as categorias de integração de indígenas, presentes no Estatuto do Índio, não eram relacionados ao art. 8º, XVII, alínea “o”, da Emenda Constitucional de 1969⁷. Quem sabe, aduz Lacerda, se estas relações houvessem sido consideradas, o advento da Constituição Federal de 1988 iria expor a incompatibilidade de tais legislações com os novos parâmetros. Todavia, não foi isto o que ocorreu.

³ inclusive se antecipando à Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho de 1989, que revogou a já mencionada Convenção 107.

⁴ promulgada no Brasil pelo Decreto nº 5051/2004.

⁵ arts. 13 e seguintes da Convenção 169 da OIT.

⁶ Referido dispositivo previa a incapacidade relativa dos indígenas.

⁷ Referido dispositivo previa como competência da União a incorporação dos silvícolas à comunhão nacional.

Não por acaso, são numerosos os acórdãos após 1988 que apontam a suposta vigência do regime tutelar, sendo crucial denunciar os óbvios riscos desta interpretação, por exemplo: **1)** a responsabilização objetiva da FUNAI e a conseqüente necessidade de uma fiscalização de tutelados; **2)** a manutenção do paternalismo em contraposição à luta histórica dos povos indígenas por autonomia; **3)** o erro de enquadrar a FUNAI como representante/substituta legal dos indígenas; **4)** os riscos no caso da FUNAI defender interesses contrários aos povos indígenas; 5) a colocação de indígenas em situações de controle vexatórias e prejudiciais⁸ (LACERDA, 2007, pp. 277/279).

Por sua vez, a legislação infraconstitucional continuou resistindo às inovações constitucionais e convencionais. O Código Civil de 2002 perdeu uma bela oportunidade de consagrar o fim da tutela ao prever que a capacidade dos indígenas seria regulada por legislação especial⁹, levando-nos aos dispositivos ultrapassados do Estatuto do Índio.

Ademais, somente em 2017, com a edição do Decreto nº 9010, foi retirado do novo estatuto da FUNAI a atribuição de tutela dos indígenas¹⁰. Na mesma toada, a Resolução Conjunta nº 3/2012 do CNJ/CNMP¹¹ permanece com um considerando no qual se afirma que a tutela judicial dos índios seria conferida ao Ministério Público pelo art. 232 da Constituição Federal, e repete a categorização de índios “integrados/não-integrados”¹².

De fato, sabemos que mudanças no campo das normas positivas geralmente não acompanham as necessárias mudanças no campo das práticas e saberes, e as apontadas dificuldades no campo normativo infraconstitucional demonstram isto. Só que os desafios estão igualmente presentes em discursos mais insidiosos, os quais, embora pareçam incorporar o novo paradigma inscrito na Constituição Federal e na Convenção 169 da OIT, reproduzem, ao fim e ao cabo, *pensamentos tutelares*.

Exemplo claro disto podemos encontrar no posicionamento adotado por Kümpel e Molina(2017) a respeito da capacidade indígena. Os doutrinadores começam por mencionar o conceito contido no Estatuto do Índio sem fazer crítica ao termo “silvícola”, e assumem como ainda vigente o sistema de modulação da capacidade indígena a partir das categorias de integração.

Ademais, de forma contraditória, trazem uma série de representações discutíveis sobre diferença cultural, autodeterminação, preservação das culturas indígenas. Assim, segundo Kümpel e Molina(2017, pp. 158/159), a tutela dos povos indígenas não se pautaria mais pela ideia de integração, mas sim pela ideia de “reconhecimento e valorização da diferença cultural e de sua autonomia”, buscando “manter o índio intacto em relação às formas culturais que o ladeiam”. Nessa ambiência, continuam os autores afirmando que, neste caso, a consciência de sua identidade indígena ou tribal (prevista na Convenção 169 da OIT) é que seria o critério para a aplicação do regime tutelar, não mais o grau de integração. Por outro lado, aduzem que o índio não integrado teria uma capacidade civil *sui generis*, pois, embora absolutamente incapaz, teria a assistência (e não a representação) da FUNAI. Por fim, indicam as diferenças substanciais do modo de vida indígena como ensejadoras do regime de incapacidades nas relações com o meio não-indígena.

O entendimento ora em análise, que parte de uma interpretação rasa do novo paradigma constitucional/convencional, induz a crer que as diferenças entre os meios indígena e não-indígena permitem o regime de tutela pra *proteger* tais povos. No entanto, esta compreensão impede a plena compreensão da autodeterminação, da autonomia e do amplo exercício de direitos desde os seus modos de *criar, fazer e viver*, pois estereotipa a preservação da cultura na suposta necessidade de “manter-se intacto” – o que, do ponto de vista da complexidade das relações entre as realidades indígena e não-indígena, simplesmente não existe. Em suma, os autores em questão parecem recuperar ideologicamente¹³ a força política, ontológica e epistemológica de crítica que a já referida mudança no paradigma convencional e constitucional representa.

A doutrina aqui exposta como exemplo coloca-nos diante de um senso comum teórico tutelar que, *deste*

⁸ Por exemplo, a necessidade de autorização da FUNAI para requerer passaporte, e assim por diante.

⁹ art. 4º, parágrafo único, do CC/2002

¹⁰ A tutela era prevista no anterior Decreto nº 4645/2003.

¹¹ Referida resolução trata do registro civil de nascimento de indígenas.

¹² Vide art. 2º da mencionada resolução

¹³ Com Warat (2004, pp. 147), sabemos que nosso senso comum teórico faz essa recuperação discursiva dessas vozes dissidentes por meio de hábitos semiológicos que operam principalmente por meio de estereótipos, resultando, ao fim e ao cabo, na manutenção de um programa político ainda prevalecente no Estado – no caso, um programa que permanece colonial, abissal, tutelar.

lado da linha abismal, permeia – ora em tons mais fortes, ora em tons mais sutis – grande parte das práticas, discursos e saberes institucionais dos mais diversos órgãos do Estado Brasileiro. *Do outro lado dessa linha*, por sua vez, é relevante reconhecer que este epistemicídio/juridicídio gravou, nas vivências seculares dos povos indígenas, profundas “feridas” tutelares em seus próprios integrantes¹⁴, colocando-lhes o desafio de construir novas práticas de autodeterminação e autonomia em diálogo com o Estado – tarefa esta que, embora envolta em relações de poder e de saber frequentemente desiguais, deve ser enfrentada.

3_(IN)CONCLUSÃO: PROVOCAÇÕES PARA A DEFENSORIA PÚBLICA

O que se coloca para a Defensoria Pública neste contexto? Em primeiro lugar, uma interpretação decolonial das funções institucionais previstas na Lei Complementar nº 80/94, a começar por olhar para o termo “proteção” (art. 4º, XI) superando o paradigma da tutela. Por conseguinte, reconhece-se uma enorme responsabilidade da Defensoria Pública em rever suas próprias práticas e a formação de seus/suas profissionais, já que esta discussão não está adstrita ao tema legal da capacidade dos indígenas, mas permeia a nossa produção de saberes e práticas institucionais. A seguir, expomos algumas reflexões/provoações para traçarmos estratégias de atuação emancipatória/não-tutelar:

A. É necessário reivindicar o lugar do assombro radical da experiência. Trata-se de abrir mão do privilégio da narrativa institucional e legal, ir para onde as/os indígenas estão, criar espaços e momentos de oitiva qualificada, colocando-nos como aprendiz do que ainda está invisível para nós, desde as experiências de resistência desses povos. Para tanto, é imprescindível a construção de relações de confiança que pressupõem, por parte das defensoras e defensores públicos, um olhar aberto, humilde e respeitoso para com suas ancestralidades e para a dimensão espiritual delas. Sim, é isso mesmo: se falamos numa perspectiva decolonial, o ancestral e o espiritual, enquanto saberes/narrativas soterradas/invalidadas pelas “verdades” ocidentais, devem ser recolocados em sua importância central. Então, ingressamos em um atendimento novo, inquietante e mais amplo, em que podemos vivenciar isto que Segato (2016, pp. 58/59) chama de *assombro radical*: um assombro que ilumina a variedade do mundo e nos leva à outro patamar de sensibilidade e empatia que supera as narrativas mentais/descriptivas, e é exatamente neste reconhecimento de realidades/saberes diversos que seremos capazes de ir *desmanchando* a lógica tutelar.

Muito se exige das/dos indígenas no sentido de que estes se adaptem e cruzem várias fronteiras materiais, simbólicas e linguísticas – as linhas abissais – para que finalmente possam entrar em contato com as instituições. Que tal se nós, defensoras e defensores públicos, aprendermos a trilhar o caminho inverso também, e, a partir disto, reivindicar que os demais órgãos do sistema de Justiça façam o mesmo? Esta é a primeira e fundamental provocação emancipatória e não-tutelar.

B. Prezar pela autodeterminação dos povos indígenas. A autodeterminação é, na Convenção 169 da OIT (art. 1º, item 2), um critério político, limitativo do poder estatal e vinculado à livre-determinação. No anterior regime tutelar, esse *poder de definir* estava nas mãos do Estado, e, agora, passou a ser parte da autonomia das/os cidadãs/ãos indígenas. Deve-se, dessa forma, evitar mecanismos legais e institucionais que naturalizem os resultados de uma política de colonização, de modo a contextualizar a autodeterminação em processos não-lineares, contraditórios e complexos de formação e reforço de identidades subalternas, afastando-se de ideias de pureza cultural e estereótipos deste tipo. Somente deste lugar é que poderemos desconstruir, no sistema de Justiça, interpretações ou exigências equivocadas que restringem o exercício da autodeterminação e que baseiam políticas de cunho tutelar e assimilacionista.

C. Prezar pela consulta prévia, livre e informada dos povos. O art. 6º da Convenção 169 da OIT impõe aos Estados a criação de procedimentos apropriados que permitam a compreensão e a oitiva destas populações, para que estas, em consonância com o art. 7º, tenham liberdade para decidir as suas próprias prioridades nos seus processos de desenvolvimento. Então, prezar pela consulta prévia significa que estamos nos distanciando de um dos principais “subtextos” que permeiam os pensamentos tutelares, qual seja: “os indígenas não sabem o que é bom

¹⁴ Maria Antonietta Antonacci, citando Frantz Fanon, menciona a atenção às patologias dos que queriam ou se sentiam na urgência de utilizar línguas estrangeiras e, nesta perspectiva, permite pensar que alterar a língua e seu regime oral ou escrito afeta o núcleo da vida dos povos e fragiliza a sua cultura, seu modo de ser e de se reconhecer a si mesmos (ANTONACCI, 2016, pp. 475/476). Desta visão, podemos perceber dinâmicas semelhantes entre os nossos povos indígenas – ora por meios mais fortes, ora por meandros mais sutis.

pra eles; nós – estado, organizações não governamentais, não-indígenas, etc – é que sabemos”. Evidentemente, há um longuíssimo caminho a ser trilhado na adaptação dos aparatos institucionais para garantia desse direito, a começar pela própria Defensoria Pública. E neste último ponto, é imprescindível que nós fiquemos alertas à eventual (e equivocada) instrumentalização da Defensoria Pública, da FUNAI, do Ministério Público, ou de qualquer outro órgão público ou privado voltado ao trabalho com os indígenas, no sentido de utilizar a credibilidade e/ou atribuições de tais entidades como sendo suficientes para referendar iniciativas que não contaram com a efetiva consulta livre, prévia e informada. Ao contrário disto, a Defensoria Pública, sempre que necessário, deve ser a voz dissonante a exigir que tal mecanismo de consulta tenha lugar.

Outro ponto a salientar neste aspecto é que a Defensoria Pública pode ser um apoiador potente de iniciativas de comunidades/povos indígenas que queiram, por exemplo, formular seus próprios protocolos de consulta. Neste contexto, devemos ter em mente que esta formulação, bem como a posterior divulgação/aplicação de tais protocolos, fazem parte de um mesmo processo de aprendizagem comunitária e institucional longo e desafiador – tanto para as/os próprios indígenas, como para o Estado.

D. Por um Direito Civil/da Infância e Juventude Constitucional. Com base nas proposições de Lacerda(2007, pp. 294/295), deve-se inserir o art. 231 da Constituição Federal de 1988 no rol dos direitos relativos à dignidade da pessoa humana quando se tratar de povos indígenas, focando, na legislação infraconstitucional, a tutela de direitos (e não de pessoas). Qual o impacto disto? Alguns exemplos: **1)** ao invés de se defender a necessidade de um órgão tutelar para o indígena realizar negócios jurídicos, pode-se repensar os seus defeitos¹⁵ desde uma análise interdisciplinar da situação concreta que geram mais ou menos vulnerabilidade quanto à manifestação de vontade; **2)** ou, ainda, inquietar-se com os dispositivos do Código Civil e do Estatuto da Criança e do Adolescente sob a ótica de proteção mais plural, diante de situações em que a incapacidade relativa em função da idade, as categorias/institutos da *infância, adolescência, fase adulta, capacidade, poder familiar e família natural/extensa, adoção, guarda*, etc, não fazem qualquer sentido em meio às muitas realidades indígenas; e assim por diante. O desafio é questionar a pretendida universalidade/verdade do paradigma ocidental para que várias realidades possam ser consideradas válidas e igualmente preciosas, ressaltando a capacidade dos indígenas na definição de seus destinos individuais e coletivos¹⁶.

Outrossim, salienta-se a necessidade de reler com cuidado o Estatuto do Índio, reivindicando a não-recepção, pela nova ordem constitucional, das categorias integrado/não-integrado, da tutela, e dos demais dispositivos que contradizem o paradigma da cidadania diferenciada.

E. Pensar em adaptação de procedimentos processuais e institucionais. Retomando as reflexões dos itens “a” e “c”, destacamos o art. 5º da Convenção 169 da OIT, sobretudo a sua alínea “c”, que determina que os Estados devem adotar, com a participação dos povos interessados, medidas para aliviar as dificuldades que esses povos experimentam ao enfrentarem novas condições de vida e de trabalho. O que isto significa? Primeiramente, que devemos inverter o discurso da tutela: se há alguma incapacidade em jogo, muitas das vezes ela é a do próprio Estado, que não atende ao desafio de traçar procedimentos e políticas públicas em conjunto e com respeito às demandas específicas dos povos indígenas. Trazendo isto para o âmbito do processo judicial e institucional, salientamos a leitura conjunta do art. 13 do Código de Processo Civil com a Constituição Federal e a Convenção 169 da OIT, fundamento para que exijamos a adaptação de procedimentos para prever, dentre outros elementos: **1)** a presença de tradutores e profissionais indigenistas especializados – e, no caso da Defensoria Pública, devemos olhar para o art. 4º, IV, da LC nº 80/94 para além de assistentes sociais e psicólogos, apontando para a necessidade de especialistas no tema; **2)** uma postura mais proativa de defensoras/es, juízas/es, promotoras/es no atendimento e na produção de provas, não numa lógica de tutela, porém atentando verdadeiramente aos desafios culturais e materiais do acesso à justiça – por exemplo, a distância entre as aldeias e centros urbanos, perda de documentos e situações de vulnerabilidade que dificultam o acesso a atendimento pelos órgãos públicos, questões de linguagem; **3)** a reflexão, com os indígenas e desde as realidades destes, em torno de protocolos e fluxos de atendimento; e assim por diante.

F. Educação jurídica emancipatória. Para superarmos o paradigma da tutela, a educação jurídica, com

¹⁵ arts. 138 e seguintes do Código Civil.

¹⁶ Este tema ganha mais relevância no caso de colocação de crianças indígenas em famílias substitutas não-indígenas, situações estas baseadas no já mencionado “subtexto” tutelar de que “os indígenas não sabem cuidar, nós sabemos”. Este subtexto é reforçado pela invisibilidade das violências materiais e simbólicas de cunho étnico que geram vulnerabilidade.

fundamento no art. 4º, III, da LC nº80/94, tem papel extremamente estratégico. Retomando as provocações do item “a”, é necessário não somente a habilidade de “traduzir de forma simples” o que está na legislação, mas sobretudo de ter ouvidos para perceber/auxiliar as/os indígenas a formularem, por si mesmos, as suas demandas desde as suas prioridades, olhares *emodos de criar, fazer e viver*, empoderando-os.

G. Rever nossos próprios olhares, discursos e petições. Sabemos que o sistema de Justiça muitas vezes se apresenta como um espaço conservador e avesso à vozes contrárias ao senso comum teórico. Todos nós – incluindo-se defensoras e defensores públicos – fomos forjados no interior de um mesmo discurso especializado nas práticas de ofício conformado por representações difusas e homogêneas, em que somos obrigados a ignorar os efeitos sociais desta formação e do saber jurídico que a comanda, sob a vocação do caráter supostamente científico/objetivo deste saber (WARAT, 2004, p. 151). Contudo, sabemos que o jogo da legalidade não é operado fora das relações de poder – ao contrário, conforma um projeto político e epistemológico que, no caso dos povos indígenas, tem na tutela um de seus principais pilares. Diante disto, além de saber manejar os dispositivos constitucionais, convencionais e legais aplicáveis, é necessário olhar para situações, narrativas e anseios soterrados/invisibilizados pelo racismo institucional. Neste sentido, lembro as palavras de Renata Tavares, Defensora Pública do Rio de Janeiro¹⁷, afirmando a Defensoria Pública como educadora do sistema de Justiça em Direitos Humanos e da necessidade de sairmos do modelo “fordista” de petições. Aproveitamos este gancho para reconhecer a Defensoria Pública como um lugar privilegiado para a realização de reflexões decoloniais em torno dos direitos humanos para povos indígenas no sistema de Justiça, desconstruindo pensamentos e práticas tutelares – seja nas petições, seja nas audiências e atendimentos.

H. Precisamos falar sobre uma política competente de interiorização da Defensoria Pública e do perfil/formação de defensoras e defensores públicos. Sem tirar os olhos dos indígenas que se encontram em ambientes citadinos ou migrantes, fato é que a maior parte destas populações está nos interiores dos estados brasileiros. Assim sendo, se quisermos atingir este público, precisamos repensar a política de lotação e distribuição de trabalho, bem como de recursos materiais e humanos entre os órgãos de atuação do interior e das capitais/grandes cidades. Dito de outro modo, é preciso reconhecer que nosso modelo de Defensoria Pública é, ainda, deveras urbano e *branco*, pois privilegia as comarcas dos grandes centros sem que se incentive o olhar para a absoluta riqueza humana, vivencial e cultural dos múltiplos interiores do País.

Partindo disto, precisamos também trabalhar o perfil e a formação das defensoras e defensores públicos – a começar pelo concurso (exigindo temas e conhecimentos que venham ao encontro das especificidades regionais), passando por uma política de formação/qualificação continuada destas/es profissionais que olhe com sinceridade para as limitações na formação universitária e pessoal que nos fazem despreparados para lidar com a realidade indígena.

Em suma: sem gente, sem estrutura, sem apoio teórico e vivencial, sem política competente de interiorização, não é possível criar o *tempo* exigido para elaboração de sensibilidades, saberes e práticas que superem os pensamentos tutelares.

I. FUNAI e Ministério Público Federal são parceiros, e há um “vácuo” pós-tutelar na garantia de direitos dos povos indígenas a ser ocupado pela Defensoria Pública. Acreditar que tudo o que é relacionado a indígenas deve ser “encaminhado exclusivamente” para FUNAI, ou para o Ministério Público Federal, ou para a Justiça Federal, é também um eco do regime de tutela. Ao contrário, na perspectiva da cidadania diferenciada inaugurado pela Constituição Federal e pela Convenção 169 da OIT, devemos reivindicar que todos os órgãos estatais, de todas as esferas e poderes, estejam aptos a atender os povos indígenas segundo a sua autonomia e especificidades, a começar pela Defensoria Pública. E, estando a Defensoria Pública preparada, esta pode ter um papel estratégico de diálogo/ampliação de olhares frente a outros órgãos – por exemplo, os Conselhos Tutelares e outros conselhos deliberativos de políticas públicas, secretarias estaduais e municipais, órgãos judiciais e ministeriais, e assim por diante. Nesta ambiência, a FUNAI e o MPF, não sendo os únicos responsáveis por uma política indigenista de tutela, devem ser vistos como parceiros e peças-chaves na tarefa de superar o paradigma tutelar, além de serem fonte de um aprendizado teórico, prático e local que a maior parte das defensoras e defensores públicos não tem .

¹⁷ palestra proferida no Seminário Internacional “Defensoria no Cárcere e a Luta Antimanicomial” realizado entre os dias 24 e 26 de maio de 2017 no Rio de Janeiro/RJ pela Defensoria Pública do Rio de Janeiro, Fundação Escola Superior da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro (Fesudeperj), Fórum da Justiça, Colégio Nacional de Defensores Públicos-Gerais (CONDEGE), Associação Nacional dos Defensores Públicos (ANADep), Associação dos Defensores Públicos do Rio de Janeiro (ADPERJ) e o Departamento Penitenciário (Depen), no âmbito do projeto “Defensoria no Cárcere”.

As reflexões e provocações acima apontadas estão longe de esgotar o tema, e são aqui compartilhadas como algo que está vivo, inquieto – e, portanto, inacabado e aberto.

4_BIBLIOGRAFIA

ANTONACCI, Maria Antonieta, Decolonialidad de cuerpos y saberes: ensayo sobre la diáspora de lo eurocentrado, in

GANDARILLA, José Guadalupe (coord.), La crítica en el margen – hacia unacartografía conceptual para rediscutir la Modernidad, México-DF, Ediciones Akal, 2016, pp. 471/520.

KÜMPEL, Victor Frederico, FERRARI, E MOLINA, Carla. Tratado Notarial e Registral, Vol. 2, São Paulo, YK Editora, 2017, pp. 151/163.

LACERDA, Rosane Freire, Diferença não é incapacidade: gênese e trajetória histórica da concepção da incapacidade indígena e sua insustentabilidade nos marcos do protagonismo dos povos indígenas e do texto constitucional de 1988, Dissertação apresentada para obtenção do grau de Mestre em Direito, Faculdade de Direito da Universidade de Brasília, Brasília, 2007.

MENESES, Maria Paula G., O ‘indígena’ africano e o colono ‘europeu’: a construção da diferença por processos legais, Coimbra, Centro de Estudos Sociais da Universidade de Coimbra, E-cadernos CES(Online), julho/2010, disponível em <https://journals.openedition.org/eces/403>, acesso em 26.5.2019, pp. 68/93.

OLIVEIRA, Assis da Costa, Indígenas crianças, crianças indígenas: perspectivas para a Construção da Doutrina da Proteção Plural, 1ª Edição, Curitiba, Juruá Editora, 2014.

SALGADO, Juan Manuel, GOMIZ, María Micaela, Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas: su aplicación em el derecho interno argentino, 2ª edição, Neuquén, EDUCO – Universidad Nacional del Comahue, 2010.

SANTOS, Boaventura de Souza, “Entre Próspero e Caliban: Colonialismo, Pós-Colonialismo e Interidentidade”, *Novos Estudos CEBRAP*, 66, julho/2003, pp. 23/52.

SANTOS, Boaventura de Souza, Más allá del pensamiento abismal: de las líneas globales a las ecologías de los saberes, in *Construyendo las Epistemologías del Sur - Para un pensamiento alternativo de alternativas*, Buenos Aires,

CLACSO, 2018, p. 555/590.

SEGATO, Rita, Uma paradoja del relativismo: el discurso racional de la antropología frente a lo sagrado, in RUFER, Mario, GORBACH, Frida (coords.), (In)Disciplinar la investigación. Archivo, trabajo de campo y escritura, México –DF, Siglo XXI-UAM, 2016, pp. 25/62.

WARAT, Luis Alberto, Dilemas sobre a história das verdades jurídicas: tópicos para refletir e discutir, in MEZZAROBA, Orides et al (coords.), *Epistemologia e Ensino do Direito: o sonho acabou*, Florianópolis, Fundação Boiteux, 2004, pp. 139/151.

DEFENSORIA PÚBLICA: ALÉM DO JURÍDICO NO PAÍS REAL

Rogério Newton de Carvalho Sousa
Defensor Público do Estado do Piauí

“As leis não bastam. Os lírios não nascem da lei”. *Carlos Drummond de Andrade*

1_INTRODUÇÃO

Defensoras e defensores públicos certamente praticam atos de heroísmo, e fazem isso no dia-a-dia. Ajudam pessoas a resolverem conflitos, a se libertarem da prisão, aconselham, orientam... Muitas coisas fazem. E ainda levam preocupações e trabalho para casa. Acordam no meio da noite, pensando naquele caso problemático ou nas vicissitudes do sistema jurídico. Frequentemente, podem sentir-se satisfeitos, imaginando terem sido peça fundamental na realização da Justiça em casos individuais e, às vezes, coletivos.

Por mais que se esforcem e trabalhem, defensoras e defensores públicos não conseguirão acabar a injustiça. Sempre haverá uma multidão batendo nas portas da instituição. Mas, para muitos assistidos, a atuação de defensoras e defensores faz a diferença. Porém, ajudam a resolver dois, três, dez casos hoje, e há outros dez e outras centenas e milhares à sua espera. A fonte geradora de injustiças individuais e sociais defensoras e defensores não conseguem estancar. O minadouro é permanente.

Por isso, defensoras e defensores podem alimentar o pensamento pessimista de serem apenas peças da engrenagem que não para de funcionar, que não para de produzir pobres e desigualdades sociais aos milhares. E que ajudam a manter essa máquina funcionando, embora às vezes sintam-se contentes por terem ajudado a resolver problemas jurídicos dos necessitados.

Em verdade, defensoras e defensores estão num fogo cruzado: por um lado, combatem injustiças individuais e coletivas dentro do figurino previsível do sistema de Justiça; por outro, estão no âmago de funcionamento da engrenagem que produz injustiças aos milhares, e não podem detê-la.

Defensoras e defensores podem ser heróis no microespaço que lhes é reservado, podem defender fracos e oprimidos na esfera jurídica, mas a questão de fundo – o sistema sócio-econômico – continua intocada.

São “enxugadores de gelo”? Decepam a cabeça da Hidra e logo após nascem duas cabeças em seu lugar?

São paladinos ou burocratas ou seres misturados de tanta coisa que faz a vida dançar em todas as direções? É possível atuarem na estrita esfera funcional, condescendentes com as relações concretas e históricas de dominação existentes no mundo social, político e econômico, onde o direito é talvez um fenômeno secundário e onde a Defensoria Pública é também órgão do aparelho ideológico do Estado? Nem heróis nem burocratas, apenas pessoas comuns que “fazem sua parte”? Essas perguntas inspiram o desfiar desta tese.

Nascem da inquietação oriunda do exercício do cargo de defensor público, fruto de uma contradição talvez difícil de conciliar: a Defensoria Pública é uma instituição do Estado – portanto, pertencente ao seu aparelho ideológico – e, ao mesmo tempo, tem por missão realizar a defesa e orientação jurídica dos necessitados e a promoção dos direitos humanos, numa realidade adversa e num cenário desafiador, repleto de dificuldades.

2_PODE LEVIATÃ LEVITAR?

Para entender a função da Defensoria Pública, convém situá-la no âmbito da organização ideológica e normativa do Estado.

Necessárias aqui breves considerações sobre o surgimento do Estado na história humana. Os teóricos convergem ao afirmar que o aparecimento do Estado deve-se à complexidade da convivência humana em sociedade, que precisa se organizar melhor para atender às necessidades humanas e manter razoável equilíbrio em seu funcionamento.

O Estado, entretanto, não nasceu nem se mantém num mundo cor-de-rosa. Isso talvez esteja na raiz de uma afirmação de Hobbes, um dos criadores da moderna concepção de Estado, segundo a qual os pactos sem espada são meras palavras (HOBBS, p. 143). O uso da espada remete ao problema da violência física ou não, sem a qual é impossível pensar em Estado.

Por isso, o sociólogo Paulo Sérgio Pinheiro, partindo de uma citação do Marquês de Sade, destaca uma contradição no Estado e na sua dinâmica, isto é, “por mais que se aprofunde a delegação dos cidadãos investidos do poder soberano, os rios de sangue que estão na fonte do Estado custam a secar. Jamais o estado consegue transfigurar-se por completo em protetor da paz, como estava prometido no pacto fundador” (PINHEIRO, p. 191-192).

Nas palavras do autor, há uma “esquizofrenia fundamental, mais controlada nas democracias, mais manifesta nos regimes autoritários” (PINHEIRO, p. 192). Sob a aparência de estar servindo ao bem comum, o Estado consegue em parte esconder a violência, embora esteja sempre pronto a usá-la, através do poder de polícia e das armas.

Evidentemente que o controle do Estado através da força física não oblitera outras formas de controle social que não usam explicitamente a violência física. Paulo Sergio Pinheiro destaca, a partir de uma releitura de Marx, que isso é evidente no capitalismo, vinculado a uma redução da coerção direta, que convive com a coerção muda das relações econômicas. A coerção também é feita pelos sistemas culturais que persuadem a obediência espontânea, sem uso de força. Ambas convivem lado a lado. É a “violência doce” sincronizada com a coerção direta.

Contemporaneamente, Noam Chomsky assinala as formas de controle social usadas abertamente nas democracias modernas. Analisando o papel da mídia na política, ele contrapõe duas concepções de democracia: uma, em que o povo tem condições de participar da condução dos assuntos pessoais, na qual os canais de informação são acessíveis e livres; outra, em que o povo é impedido de conduzir seus assuntos pessoais e em que os canais de informação são rigidamente controlados. Esta última é a concepção dominante de democracia (CHOMSKY, p. 5). Como entender a participação da Defensoria Pública no âmago do Estado controlador, que usa de “violência doce” e violência física, mas também é garantidor de direitos e formulador de políticas públicas para efetividade dos direitos?

Se o Estado padece da “esquizofrenia fundamental”, esta pode alcançar também a Defensoria Pública? Qual deve ser seu papel no meio do fogo cruzado entre o Estado controlador e violento e o Estado, instância garantidora de direitos¹?

Evidentemente, que o papel da Defensoria Pública é ficar ao lado dos vulneráveis e promover a defesa dos direitos humanos², como dispõe a Constituição Federal. Como a Defensoria Pública não consegue estancar a desigualdades sociais e econômicas, seria uma peça na engrenagem organizada e fria do Estado, servindo ao mecanismo de controle estatal sobre a sociedade? Até que ponto a forma jurídica como estrutura racional desse controle também alcança a Defensoria Pública? Usando as palavras de Hobbes, o Estado é o Leviatã, ao exercer o controle sobre a sociedade, manejando a violência explícita e não explícita. Mas, por outro lado, é também instância garantidora de direitos. Como conciliar as duas facetas? Pode Leviatã exercer o controle rigoroso, usando violência, e pode Leviatã levitar, promovendo o direito e a paz?

¹ A expressão “instância garantidora de direitos” foi tomada de empréstimo ao sociólogo português Boaventura de Sousa Santos. Em entrevista à revista Fórum, logo após o VIII Fórum Social Mundial, realizado em Belém, em 2009, ele afirma: “Não conheço nenhuma instância que garanta direitos senão os Estados. Vamos entrar no domínio das religiões e da filantropia?” (p. 13)

² O autor desta tese adota o entendimento de BOBBIO acerca da busca de fundamentação teórica dos direitos humanos. Segundo o jurista-filósofo italiano, “O problema fundamental em relação aos direitos do homem, hoje, não é tanto o de justificá-los, mas de protegê-los. Trata-se de um problema não filosófico, mas político” (A era dos direitos, p. 43). A realização e proteção dos direitos humanos é a grande missão da Defensoria Pública, mesmo sabendo que o problema de efetividade prática dos direitos humanos não está desvinculado da fundamentação teórica.

3_OPÇÃO PELO “PAÍS REAL”

É do escritor Machado de Assis uma das afirmações mais inquietantes sobre o Brasil: “O país real, esse é bom, revela os melhores instintos; mas o país oficial, esse é caricato e burlesco”³.

Se tomarmos a frase como norte, podemos surpreender a Defensoria Pública numa dicotomia aparentemente intransponível: pertence ao “país oficial”, caricato e burlesco, e ao mesmo tempo, pertence ao “país real”, dotado dos melhores instintos.

Pertence ao “país oficial” na medida em que é instituição do Estado, portanto, impregnada de sua ideologia e dos seus símbolos de poder, afinada com a forma jurídica resultante da estrutura de poder, estrutura essa “submissa ao sistema econômico da modernidade” (LEITE, p. 13).

Pertence ao “país real”, porque a missão institucional da Defensoria Pública só existe por causa da existência do povo, que quase nunca teve vez e voz no “país oficial”. Os membros das classes populares subalternas, não detentoras de poder econômico e político, constituem a razão de ser da Defensoria Pública.

A Defensoria Pública pertence ao “país real” e dele faz a defesa na esfera jurídica. Embora tal defesa seja primordialmente jurídica, não pode circunscrever-se a essa esfera, sob pena de constituir-se numa defesa incompleta. Daí por que a Defensoria Pública deve incursionar pelo “país real”, sentindo-lhe o pulso e o coração, defendendo amplamente os direitos humanos, que nunca podem ficar somente no âmbito programático, uma bela carta de intenção.

Portanto, a Defensoria Pública é dotada da contradição ontológica de pertencer ao “país oficial” e ao “país real”; de pertencer ao Estado, ao mesmo tempo, opressor e garantidor de direitos. São duas faces inseparáveis, como os lados de uma mesma folha de papel.

Dessa constatação, surge uma pergunta: qual das duas faces brilhará mais? Certamente, a que for mais alimentada. Esse duplo pertencimento, mesmo que não leve a uma contradição inconciliável, certamente conduz a uma “crise de identidade”, tanto mais resolvida na medida em que a Defensoria Pública fizer a opção consciente de que a sua razão de existir é o “país real”.

4_ALÉM DO JURÍDICO

Somente após a Constituição Federal de 1988, a Defensoria Pública recebeu “status” institucional na Carta Política. Essa demora em ser reconhecida em sede constitucional reflete quão distante está o “país oficial” do “país real”.

A definição da Defensoria Pública ganhou contornos mais abrangentes após a redação dada ao art. 134 pela Emenda Constitucional nº 80, de 05/06/2014, que lhe ressalta o caráter democrático, ao afirmar que a Defensoria Pública é “expressão e instrumento do regime democrático”.

O dispositivo afirma que cabe à Defensoria Pública, “fundamentalmente”, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa dos direitos individuais e coletivos dos necessitados. O vocábulo “fundamentalmente” dispõe que o escopo institucional assenta-se nesse tripé, mas ao mesmo tempo sugere algo mais, além da esfera jurídica. A redação do artigo possui textura aberta, refletindo o fato de que a atuação defensorial já é, na prática, uma atuação também social e política, por ser expressão e instrumento da Democracia.

Pode-se dizer que defensoras e defensores públicossão agentes não só jurídicos, mas também sociais e políticos, na medida em que a defesa jurídica significa correção ou restauração de direitos violados, especialmente se se tratam de direitos coletivos, os quais vinculam-se à participação dos cidadãos e cidadãs no destino da vida pública.

³ O escritor Machado de Assis fez a afirmação na crônica “Comentários da semana”. Publicado originalmente o “Diário do Rio de Janeiro”, Rio de Janeiro, 29 de dezembro de 1861 (apud Revista Prosa Verso e Arte <https://www.revistaprosoversoarte.com/o-pais-real-esse-e-bom-revela-os-melhores-instintos-mas-o-pais-oficial-esse-e-caricato-e-burlesco-machado-de-assis/>. Acesso em 23/06/19.

O trabalho da Defensoria Pública não se circunscreve apenas ao peticionamento judicial ou extrajudicial e aos outros atos de contornos jurídicos. A instituição é lugar de escuta para tantas vozes que não encontram eco no “país oficial”. É amparo para vulneráveis de várias sortes (ou azar): pobres, negros, mulheres, homossexuais, moradores de rua, enfermos... Por isso, cai bem na redação do texto constitucional a afirmação de que a Defensoria Pública é “expressão e instrumento do regime democrático”.

A Lei Complementar nº 80, de 13/01/94, com as subsequentes alterações, reafirma o caráter democrático da instituição. Basta a leitura do art. 3º-A, que dispõe sobre os objetivos da instituição, para se concluir pela vocação democrática. Os quatro objetivos delineados pelo dispositivo são verdadeiras opções preferenciais pela democracia e pelos cidadãos em estado de vulnerabilidade social, econômica e cultural:

Art. 3º-A. São objetivos da Defensoria Pública:

I - a primazia da dignidade da pessoa humana e a redução das desigualdades sociais;

II - a afirmação do Estado Democrático de Direito;

III - a prevalência e efetividade dos direitos humanos;

IV - a garantia dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

Por sua vez, o art. 4º é também verdadeira pérola. No texto e no espírito, remete para a atuação institucional solidária, para defender os vulneráveis do “país real”. Não se vai aqui detalhar o dispositivo, mas apenas recolher seu conteúdo simbólico mais forte. Por exemplo, a prioridade pelo uso de meios extrajudiciais de solução de conflitos, difusão e conscientização dos direitos humanos e da cidadania, ampla defesa dos direitos fundamentais dos necessitados, abrangendo seus direitos individuais, coletivos, sociais, econômicos, culturais e ambientais, sendo admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela⁴.

Portanto, a Defensoria Pública, criada no arcabouço normativo do “país oficial”, como “expressão e instrumento do regime democrático”, tem a missão contra-hegemônica não só de defender os vulnerabilizados do “país real”, mas também lutar pelo exercício dos “seus melhores instintos”, desiderato que escapa dos limites da esfera jurídica para alcançar a esfera ampla dos direitos humanos, “mínimo ético comum”⁵ do estado democrático de direito.

A missão da Defensoria Pública não se circunscreve à esfera jurídica, já que é “expressão e instrumento do regime democrático”, como afirma o texto constitucional. Sua atuação alcança a expressão política de também contribuir para o equilíbrio de forças dentro da sociedade altamente desigual e repleta de injustiças sociais, como é a sociedade brasileira.

5_ ANTROPOÉTICA E ÉTICA DA RESPONSABILIDADE

O final do século passado foi assinalado pela existência do “vazio ético”, que ainda prossegue entre nós, consubstanciado pelo desaparecimento das referências tradicionais, que aparentemente fecharam o caminho ou dificultaram a percepção dos fundamentos possíveis de uma nova teoria ética. A “crise dos fundamentos” alcançou vários ramos do conhecimento e da experiência, entre os quais o direito. Isso talvez tenha feito vicejar vagas ideias de relativismo ético, que afirmam um “vale tudo”, já que “tudo é relativo”. Por outro lado, ainda se convive com ideias rígidas e dogmáticas de pecado e virtude absolutos.

O fim de século foi também marcado pela “morte das ideologias e das grandes narrativas totalizantes” (RUSS, p. 11). Os sistemas de pensamento que legitimaram os discursos de explicação da realidade foram abalados, fazendo surgir uma encruzilhada axiológica, que redundou em desilusão ou dúvida quanto à existência de projetos globais para a sociedade. A racionalidade do pensamento das luzes do século XVIII, a teoria hegeliana da formação do espírito no mundo e o marxismo-leninismo, por exemplo, são “narrativas” que certamente podem ser incluídas no rol da “devastação das ideologias” (RUSS, p. 13). Resta, pois, uma busca axiológica para orientar o nosso tempo.

Pode-se dizer que a Constituição Federal de 1988 fez a opção por uma ética deontológica, ao estabelecer

⁴ Dois exemplos emblemáticos de atuação da Defensoria Pública em ações judiciais cujos efeitos ultrapassaram a esfera jurídica foram relatados no III Encontro Nacional de Defensoras e Defensores da Saúde Pública, realizado em Campo Grande – MS, 21e 22/02/19. As Defensorias Públicas do Estado do Rio de Janeiro e do Mato Grosso do Sul ajuizaram Ação Civil Pública contra contingenciamentos de verbas do orçamento da saúde, feitos pelos Chefes do Poder Executivo nos dois estados. Referidas ações conseguiram reverter os contingenciamentos, servindo de instrumento para aplicação correta do orçamento da saúde.

⁵ A expressão “mínimo moral comum” foi usada por Francesco Bellino para designar os direitos humanos (apud HABENHORST, p. 49). Aqui, preferimos usar “mínimo ético comum”, porque a palavra ética remete a um significado mais profundo e reflexivo do que o vocábulo moral.

o princípio da dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República e de constituir entre seus objetivos a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, a erradicação da pobreza, redução das desigualdades sociais e promoção do bem de todos.

Claro que isso não pode ser reduzido a uma carta de intenções. Deve se transformar em experiência. A Defensoria Pública é um dos instrumentos para a realização da ética preconizada nos artigos iniciais da Constituição, de maneira a superar o “vazio ético”. Essa superação implica numa atitude deontológica fundamental de defesa da democracia, não só política, mas também econômica⁶.

Em suma, o que se propõe aqui, como saída para a encruzilhada axiológica e o “vazio ético”, é a ética assinalada por Edgar Morin, isto é a ética do gênero humano, ou antropoética, que funda-se no circuito indivíduo-sociedade-espécie, a um só tempo individual e social, terrestre e cósmica, constituindo a “missão antropológica do milênio”. Nela a democracia é fundamental, como também a consciência da humanidade como destino planetário. Vivê-la intensamente é imperativo para a Defensoria Pública cumprir o papel que lhe é reservado, de instrumento e expressão da democracia.

Nesse momento crítico da história do Brasil e da história humana, é preciso também clamar por uma ética, que, “por meio de freios voluntários, impeça o poder dos homens de se transformar em uma desgraça para eles mesmos” (JONAS, p. 21). É a ética da responsabilidade, para além do subjetivismo dos valores, um dever para todos os homens e mulheres e para a Defensoria Pública. Como assinala o filósofo alemão, está sob os nossos cuidados “o bem-estar, o interesse e o destino dos outros, ou seja, o controle que tenho sobre eles inclui, igualmente, a minha obrigação para com eles” (JONAS, p. 168).

Muito antes de Hans Jonas formular a ética da responsabilidade, Jhering sustentava que a mais íntima essência do direito reivindica uma resistência viril contra a injustiça. Para ele, é impossível a afirmação do direito sem luta. Esse viés se coaduna com o escopo constitucional de erradicação da pobreza e das desigualdades sociais e de construção de uma sociedade, justa, livre e solidária, propósitos elevados que requerem participação efetiva dos indivíduos e da sociedade:

“(...) resistir à injustiça ultrajante é DEVER imposto ao indivíduo para consigo mesmo (...). É dever do interessado para consigo próprio, por ser um comando da própria conservação moral; é um dever para com a sociedade, porque essa resistência é necessária para que o direito se realize”.
(JHERING, p. 57)

É dever da Defensoria Pública resistir às injustiças ultrajantes, lançando mão dos instrumentos de que dispõe, para realização do direito, não só como experiência individual, mas também como construção coletiva de uma sociedade justa, livre e solidária.

6_CONCLUSÃO

Os contornos problematizantes que situam a Defensoria Pública no âmago do Estado controlador, que usa a violência explícita e não explícita, mas ao mesmo tempo é instância garantidora de direitos, são necessários para se compreender que também a instituição faz parte da “esquizofrenia fundamental” mencionada pelo sociólogo Paulo Sérgio Pinheiro.

Essa constatação, porém, não deve ter o tom determinista e pessimista de que a Defensoria Pública é imagem e semelhança do Estado no que ele tem de pior. Formulada melhor a equação, pode-se afirmar que, por opção irrecusável, com vinculações deontológicas, a Defensoria Pública é imagem e semelhança do Estado, este enquanto instância garantidora de direitos.

⁶ A Constituição Federal de 1988 estabelece uma ordem econômica fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, com a finalidade de assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social. Entretanto, a democracia econômica ainda não é uma realidade entre nós. O Brasil possui uma das maiores concentrações de renda do mundo. Segundo o jornal O Globo, dados do IBGE revelam que o rendimento médio mensal dos mais ricos, em 2017, foi de R\$ 6.629. Para os mais pobres, foi de R\$ 376. Grupo dos 10% mais ricos concentram 43,1% da renda do país. <https://gl.globo.com/economia/noticia/2018/12/05/>. Acesso em 23/06/19).

Daí por que a instituição identifica-se com a “banda sã”, não com a “banda podre”⁷ do Estado. Identifica-se com o “país real”, e não com o “país oficial”, encarnando a via salvífica de servir aos “melhores instintos”, recusando o caricato e o burlesco do “país oficial”.

Para desincumbir-se do seu papel, a Defensoria Pública tem que “nadar contra a corrente” e ser, de fato, contra-hegemônica, contra majoritária, contra as ideologias que sustentam a supremacia do Estado e da ordem jurídica estabelecida, supremacia essa que existe para servir ao sistema econômico da modernidade. Por isso, a Defensoria Pública não navega em mares calmos. Em seu percurso sempre há adversidades, ventos desfavoráveis e tempestades. Os mares revoltos transformam defensoras e defensores públicos em bons marinheiros e marinheiras.

Esse o cenário geral, cujos pontos de partida para a instituição são a antropoética preconizada por Edgar Morin, a ética da responsabilidade de Hans Jonas e a defesa da democracia. Sem essa ética do ser humano e sem a democracia, a Defensoria Pública não pode ir a lugar nenhum.

A consequência imediata da adoção de tal base teórica para servir de inspiração e ação para a Defensoria Pública é que defensoras e defensores públicos não podem ou não devem se circunscrever aos limites da atuação jurídica nos fóruns e gabinetes, mas encarnarem a forma e o espírito de verdadeiros ativistas dos direitos humanos, em suas feições mais profundas e amplas. Não devem se limitar aos direitos humanos catalogados como tais, mas procurar sempre formas criativas de fazer aflorar os “melhores instintos” dos seres humanos, para que estes sejam realidade e experiência para o bem-estar de todos.

Tudo isso será vão se não houver amor. Parafraseando o poeta revolucionário Agostinho Neto, não basta que seja pura e justa a nossa causa. É necessário que a pureza e a justiça existam dentro de nós.

7_REFERÊNCIAS

ALTHUSSER, Louis. *Aparelhos Ideológicos de Estado*, 5ª edição. Tradução: Walter José Evangelista e Maria Laura Viveiros de Castro. Rio de Janeiro, Graal, 1985.

ASSIS, Machado de. *Comentários da semana*. Publicado originalmente no *Diário do Rio de Janeiro*, Rio de Janeiro, 29 de dezembro de 1861. In *Revista Prosa e Verso*. <https://www.revistaprosaversoarte.com/o-pais-real-esse-e-bom-revela-os-melhores-instintos-mas-o-pais-oficial-esse-e-caricato-e-burlesco-machado-de-assis/>. Acesso em 23/06/19.

BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Tradução: Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro, Elsevier, 2004.

CHOMSKY, Noam. *Mídia, propaganda política e manipulação*. Tradução: Fernando Santos. São Paulo. Martins Fontes, 2014.

GLOBO.COM.

<http://g1.globo.com/economia/noticia/2018/12/05/no-brasil-10-mais-ricos-ganham-cerca-de-176-vezes-mais-que-os-40-mais-pobres-aponta-ibge.ghtml> . Acesso em 23/04/19

HOBBS, Thomas. *Leviatã ou matéria, forma e poder de um estado eclesiástico e civil*. Tradução: João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva. Rio de Janeiro, Imprensa Nacional-Casa da Moeda, 2009.

JHERING, Rudolf Von. *A luta pelo direito*. Tradução: Vicente Ribeiro Junior. São Paulo, José Bushatsky Editor, 1978.

JONAS, Hans. *O princípio responsabilidade*. Tradução: Marijane Lisboa e Luiz Barros Montez. Rio de Janeiro, Editora PUC-Rio, 2006.

⁷ Atribui-se a criação da expressão “banda podre” a um delegado de polícia da cidade do Rio de Janeiro, na década de 1990. O termo serviu para designar as relações da polícia com a corrupção, em contraposição à “banda sã”, que levava a sério a segurança pública. Aqui, as expressões designam o Estado opressor, violento, controlador e o Estado comprometido com o bem estar de todos.

LEITE, Taylisi de Souza Corrêa. Bioética, Biodireito e Modernidade. Curitiba, Juruá, 2016.

MORIN, Edgar. Os sete saberes necessários à educação do futuro. Tradução: Catarina Eleonora F. da Silva e Jeanne Sawaya. São Paulo, Cortez-UNESCO, Brasília, 2000.

NETO, Agostinho. Poemas de Angola. Rio de Janeiro, Codecri, 1978.

PINHEIRO, Paulo Sérgio. Estado e Terror. In Ética. Adauto Novaes, org. São Paulo, Companhia das Letras, 1999, p. 191-204.

RABENHORST, Eduardo Ramalho. Dignidade Humana e Moralidade Democrática. Brasília, Brasília Jurídica, 2001.

RUSS, Jacqueline. Pensamento Ético Contemporâneo. Tradução: Constança Marcondes César. São Paulo, Paulus, 1999.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Entrevista in Fórum, nº 70, p. 8-13, janeiro, 2009. São Paulo, Publisher, 2009.

O CONCEITO ATUALIZADO DE ACESSO À JUSTIÇA E AS FUNÇÕES DA DEFENSORIA PÚBLICA



Pedro González

Defensor Público do Estado do Rio de Janeiro

RESUMO

O presente artigo pretende analisar a atualização do conceito de acesso à justiça nas últimas décadas, na linha proposta por Kazuo Watanabe, e as suas consequências para a atuação da Defensoria Pública, instituição responsável por garanti-lo. Procura, pois, sistematizar o estudo do acesso à justiça, haja vista os múltiplos conceitos encontrados na doutrina, com diferentes alcances. Nessa linha, propõe a sua divisão em acesso à justiça em sentido formal (conceito clássico) e acesso à justiça em sentido material (conceito atualizado). Em seguida, compara-se essa divisão com a origem da Defensoria Pública, como instituição voltada à prestação da assistência judiciária individual ao necessitado econômico, até os dias atuais, pós-Emenda Constitucional nº 80/14, como expressão e instrumento do regime democrático, incumbida da tutela integral dos direitos das pessoas e grupos em situação de vulnerabilidade e promotora dos direitos humanos.

Palavras-chave: Acesso à justiça. Inafastabilidade do controle jurisdicional. Acesso à ordem jurídica justa. Assistência jurídica gratuita. Defensoria Pública.

1_INTRODUÇÃO

O *acesso à justiça*, enquanto princípio processual, está previsto em diversos dispositivos legais. A principal referência é ao art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, que afirma “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. Em sentido semelhante é o disposto no art. 3º do Código de Processo Civil de 2015.

Ademais, está inserido no art. 8º c/c art. 25 da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) – Pacto de San Jose da Costa Rica, internalizada por meio do Decreto nº 678/92¹, além de outros tratados e instrumentos internacionais de direitos humanos, como no art. XVIII da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, nos arts. VIII e X da Declaração Universal dos Direitos Humanos, e no art. 14.1, do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, internalizado pelo Decreto nº 592/92.

Trata-se, pois, de expressão polissêmica². Sua natureza jurídica, ademais, é igualmente diversificada³, podendo designar um princípio, um direito, uma garantia, e até mesmo um movimento doutrinário-acadêmico⁴.

Tudo isso contribui para certa confusão em seu estudo, sendo comum encontrar trabalhos que apontem conteúdos razoavelmente distintos para a expressão *acesso à justiça*, mesmo quando analisada como um princípio processual. Assim, por vezes, seu conteúdo aparece associado de forma umbilical ao princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional. Em outras, assume uma acepção muito mais ampla, caracterizando-o como o acesso à ordem jurídica justa, ou expressões similares com igual carga axiológica.

Uma análise sistematizada e de cunho comparativo, porém, permite a constatação de dois sentidos principais para o princípio do acesso à justiça. Uma concepção clássica, em sentido formal, e uma concepção atualizada, em sentido material. As duas primeiras partes deste trabalho visam a essa sistematização.

¹ FONSÉCA, Vitor. Processo civil e direitos humanos. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 65-76.

² CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Acesso à justiça. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988, p. 8; SMITH, Roger. Justice-ILAG. ILAG Newsletter, mar.-abr. 2010, p. 8. Disponível em: www.internationallegalaidgroup.org/index.php/newsletter/category/35-2010. Acesso em: 15 jun. 2017.

³ SOUSA, José Augusto Garcia de. A nova Lei 11.448/07, os escopos extrajurídicos do processo e a velha legitimidade da Defensoria Pública para ações coletivas. In: SOUSA, José Augusto Garcia de (Coord.). A Defensoria Pública e os processos coletivos: comemorando a Lei Federal 11.448 de 15 de janeiro de 2007. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 191-192.

⁴ Trata-se do chamado “Movimento de Acesso à Justiça”, inaugurado a partir da publicação das conclusões do Projeto Florença, comandado por Mauro Cappelletti na década de 1970. O primeiro volume do relatório produzido fora publicado no Brasil em 1988 pela Sergio Antonio Fabris Editor, em coautoria com Bryant Garth, e traduzido por Ellen Gracie Northfleet sob o título “Acesso à Justiça”.

A Defensoria Pública, por sua vez, é a instituição constitucionalmente idealizada para garantir o acesso à justiça. Isso porque a mesma presta o serviço de assistência jurídica gratuita, verdadeira garantia do acesso à justiça⁵. Por isso, é, em si, uma dupla garantia, ou seja, uma metagarantia⁶.

A Defensoria Pública, por conseguinte, quanto a seu conceito, perfil e suas funções institucionais, passou por semelhante atualização, desde sua origem até os dias atuais com o advento da Emenda Constitucional nº 80/14⁷. Na terceira parte deste trabalho será analisada essa mudança, com foco nas suas funções institucionais extrajudiciais.

O escopo da presente tese é verificar a existência de correlação entre esses dois processos de atualização, contribuindo para a construção doutrinária do entendimento do acesso à justiça e da Defensoria Pública.

2. CONCEITO CLÁSSICO DE ACESSO À JUSTIÇA (ACESSO À JUSTIÇA EM SENTIDO FORMAL)

O conceito clássico de acesso à justiça é extraído a partir da interpretação literal do art. 5º, XXXV, da Constituição Federal de 1988, que prevê que: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. Tal dispositivo aponta para o amplo e universal acesso ao Judiciário, tendo sido reproduzido em termos semelhantes no art. 3º do Código de Processo Civil de 2015.

Nas palavras de André Ramos Tavares:

O princípio em questão significa que toda controvérsia sobre direito, incluindo a ameaça de lesão, não pode ser subtraída da apreciação do Poder Judiciário. Sob esse enfoque, o comando constitucional dirige-se diretamente ao legislador, que não pode pretender, por meio de lei, delimitar o âmbito de atividade do Poder Judiciário, até porque uma ocorrência dessas chocar-se-ia frontalmente com o princípio maior da separação de poderes.

[...] Isso, contudo, não quer dizer que o princípio não se dirija irrestritamente a todas as pessoas que estão impedidas por força do preceito em análise, de proceder de modo a evitar o acesso ao Judiciário pelos jurisdicionados.

Nesse sentido, o princípio do acesso à justiça não difere do chamado *princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional*. É entendido, pois, como sinônimo desse último, também conhecido como princípio da universalidade ou da ubiquidade da jurisdição⁸. Como explica Cassio Scarpinella Bueno:

A compreensão de que nenhuma lei excluirá ameaça ou lesão a direito da apreciação do Poder Judiciário deve ser entendida no sentido de que qualquer forma de “pretensão”, isto é, “afirmação de direito” pode ser levada ao Poder Judiciário para solução¹⁰.

Logo, com base no princípio do acesso à justiça nessa perspectiva, inexistente obrigatoriedade de esgotamento da instância administrativa para que a parte possa acessar o Poder Judiciário. Assim, diferentemente do regime anterior, a Constituição Federal de 1988 afastou a necessidade da chamada jurisdição condicionada ou instância administrativa de curso forçado, de forma que a lei não se pode exigir o prévio esgotamento da via administrativa para o exercício legítimo do direito de ação. A exceção reside apenas na Justiça Desportiva, por força do art. 217, §1º, da Constituição Federal, mesmo assim limitada ao prazo máximo de 60 (sessenta) dias para a sua conclusão¹¹.

⁵ CASAS MAIA, Maurílio; GONZÁLEZ, Pedro. Legitimidade institucional e a nomeação judicial do Defensor Público como curador especial. Revista de Direito da Defensoria Pública, Rio de Janeiro, a. 29, n. 27, dez. 2017, p. 94; GODOY, Miguel Gualano de. Devolver a constituição ao povo: crítica à supremacia judicial e diálogos institucionais. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2017, p. 213.

⁶ KETTERMANN, Patrícia. Defensoria Pública. São Paulo: Estúdio Editores.com, 2015, p. 72 e 78; BURGER, Adriana Fagundes; KETTERMANN, Patrícia; LIMA, Sérgio Sales Pereira (Orgs.). Defensoria Pública: o reconhecimento constitucional de uma metagarantia. Brasília: ANADEP, 2015; GONZÁLEZ, Pedro. A definição constitucional da Defensoria Pública como expressão e instrumento do regime democrático: para além de sua função simbólica. In: ALVES, Cleber Francisco; GONZÁLEZ, Pedro. Defensoria Pública no Século XXI: Novos horizontes e desafios. Rio de Janeiro: Lumen Jurs, 2017, p. 39.

⁷ GONZÁLEZ, Pedro. Defensoria Pública nos 30 anos de Constituição: uma instituição em transformação. Revista Publicum, Rio de Janeiro, v. 4, Edição Comemorativa, p. 85-109, 2018; GONZÁLEZ, Pedro. A definição constitucional da Defensoria Pública como expressão e instrumento do regime democrático: para além de sua função simbólica. Op. cit., 14-25; ROCHA, Jorge Bheron. O histórico do arcabouço normativo da Defensoria Pública: da assistência judiciária à assistência defensorial internacional. In: ANTUNES, Maria João; SANTOS, Claudia Cruz; AMARAL, Cláudio do Prado (Coords.). Os novos atores da justiça penal. Coimbra: Almedina, 2016, p. 265-315.

⁸ TAVARES, André Ramos. Curso de direito constitucional. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 590.

⁹ BUENO, Cassio Scarpinella. Curso sistematizado de direito processual civil. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, vol. 1, p. 126; MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Teoria geral do processo. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 79.

¹⁰ BUENO, Cassio Scarpinella. Op. cit., p. 126.

¹¹ NERY JÚNIOR, Nelson. Princípios do processo civil na Constituição Federal. 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. (Coleção Estudos de direito de processo Enrico Tullio Liebman, v. 21), p. 106-107; MORAES, Alexandre de. Direito constitucional. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2005, p. 72; TAVARES, André Ramos. Op. cit., p. 590-591; STF - RE 631240, Relator: Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 03/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO Dje-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014.

Por outro lado, são plenamente legítimas outras formas, que não a jurisdicional, de solução de conflitos como a arbitragem, a conciliação e a mediação – atualmente chamadas de métodos adequados de solução de conflitos, conforme destacam os §§ 1º a 3º do art. 3º do Código de Processo Civil de 2015¹². A assertiva é verdadeira desde que o recurso a tais métodos não seja obrigatório. Afinal, a compulsoriedade evidentemente afrontaria a literalidade do art. 5º, XXXV, da Constituição Federal.

Também se insere no contexto do acesso à justiça como inafastabilidade do controle jurisdicional a pre-ocupação com as barreiras a esse acesso, em particular as pertinentes aos custos da demanda, como a custas judiciais e os honorários advocatícios¹³. Nessa linha, destaca Rodolfo de Camargo Mancuso:

Em simetria com esse ideário, e tendo presente a situação de vulnerabilidade ou de hiposuficiência de muitos jurisdicionados, o que poderia dificultar a judicialização de suas pretensões, a CF institui a assistência judiciária gratuita e integral – CF, art. 5º, LXXIV; art. 134, caput, redação da EC 80/2014. É também com vistas a facilitar o acesso à Justiça que, nos Juizados Especiais, nas causas de valor até vinte salários mínimos a assistência por advogado é facultativa – Lei 9.099/1995, art. 9º e § 1º¹⁴.

Na sistematização proposta, a sua compreensão como sinônimo de inafastabilidade do controle jurisdicional é denominada de *acesso à justiça em sentido formal*¹⁵. Isso porque, o mesmo assume uma concepção orgânica ou institucional, dizendo respeito ao órgão ao qual se busca acesso. Destarte, no conceito clássico, a palavra “justiça” é entendida como sinônimo de Poder Judiciário, podendo ser traduzido como o acesso à jurisdição.

3 CONCEITO ATUALIZADO DE ACESSO À JUSTIÇA (ACESSO À JUSTIÇA EM SENTIDO MATERIAL)

A partir dos movimentos e reformas constitucionais e processuais observados especialmente a partir da década de 1980, o conceito de acesso à justiça passa a ser revisto¹⁷. Conforme clássica provocação de Kazuo Watanabe,

A problemática do acesso à justiça não pode ser estudada nos acanhados limites do acesso aos órgãos judiciais já existentes. Não se trata de possibilitar o acesso à justiça enquanto instituição estatal; e sim de viabilizar o acesso à ordem jurídica justa¹⁸

O “conceito atualizado de acesso à justiça” é, pois, o *acesso à ordem jurídica justa*¹⁹. Isto é, o acesso ao Direito²⁰, o acesso aos direitos, o direito a ter direitos²¹, o acesso à juridicidade – o que pode ocorrer independentemente de intervenção judicial, inclusive mediante a educação em direitos e os chamados meios adequados de solução de conflitos como a conciliação, a mediação e arbitragem. Como explica o autor da célebre expressão:

Desde o início da década de 1980, [...] o conceito de acesso à justiça passou por uma importante atualização: deixou de significar mero acesso aos órgãos judiciários para a proteção contenciosa dos direitos para constituir acesso à ordem jurídica justa, no sentido de que os cidadãos têm o direito de serem ouvidos e atendidos não somente em situação de controvérsias com outrem, como também em situação de problemas jurídicos que impeçam o pleno exercício da cidadania, como nas dificuldades para a obtenção de documentos seus ou de seus familiares ou os relativo a seus bens. Portanto, o acesso à justiça, nessa dimensão é mais amplo e abrange não apenas a esfera judicial, como também a extrajudicial²².

¹² BUENO, Cassio Scarpinella. Op. cit., p. 126-128; CÂMARA, Alexandre Freitas. O novo processo civil brasileiro. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2019, p. 7-8; PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. Direito processual civil contemporâneo. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, vol. 1, p. 102-103.

¹³ NERY JÚNIOR, Nelson. Op. cit., p. 104-105.

¹⁴ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Op. cit., p. 79.

¹⁵ CASAS MAIA, Maurílio; GONZÁLEZ, Pedro. Op. cit., p. 94; RAMOS, André de Carvalho. Curso de direitos humanos. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 749-750.

¹⁶ JUNQUEIRA, Eliane Botelho. Acesso à Justiça: um olhar retrospectivo. Revista Estudos Históricos, v. 9, n. 18, 1996, p. 400-401; SILVA, José Afonso da. Acesso à Justiça e cidadania. In: Poder constituinte e poder popular: estudos sobre a Constituição. São Paulo: Malheiros Editores, 2000, p. 150-151.

¹⁷ WATANABE, Kazuo. Depoimento: atualização do conceito de acesso à justiça como acesso à ordem jurídica justa. In: Acesso à ordem jurídica justa: conceito atualizado de acesso à justiça, processos coletivos e outros estudos. Belo Horizonte: Del Rey, 2019, p. 109.

¹⁸ WATANABE, Kazuo. Acesso à justiça e sociedade moderna. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel; WATANABE, Kazuo (Coords.). Participação e processo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 128.

¹⁹ WATANABE, Kazuo. Depoimento: atualização do conceito de acesso à justiça como acesso à ordem jurídica justa. Op. cit., p. 109-113.

²⁰ A expressão é de Leonardo Greco, a partir do texto do art. 2º da Constituição portuguesa de 1976, cf. GRECO, Leonardo. O acesso ao direito e à justiça. In: Estudos de direito processual. Campos dos Goytacazes: Ed. Faculdade de Direito de Campos, 2005. (Coleção José do Patrocínio), p. 197.

²¹ Célebre expressão de Hannah Arendt para se referir à noção de cidadania ou, nos seus dizeres “o direito de cada indivíduo de pertencer à humanidade”, cf. ARENDT, Hannah. Origens do totalitarismo. Tradução de Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 1989, p. 332.

²² WATANABE, Kazuo. Depoimento: atualização do conceito de acesso à justiça como acesso à ordem jurídica justa. Op. cit., p. 109-110.

De fato, se o acesso à justiça se resumisse apenas àquela acepção clássica, institucional, seu significado seria de enorme pobreza valorativa. Com efeito, a norma constitucional do art. 5º, XXXV, não se resume a prever de maneira formal a inafastabilidade do controle jurisdicional. Isso porque, na verdade, quem recorre ao Poder Judiciário confia nele como instituição capaz de ministrar justiça como valor²³.

Trata-se, em verdade, de uma instituição que não pode nem deve satisfazer-se com a mera solução das lides de um ponto de vista puramente processual. Os fundamentos constitucionais da atividade jurisdicional vão além, exigindo que se aprofunde na apreciação da lesão ou ameaça do direito para efetivar um julgamento justo do conflito²⁴.

Nesse conceito atualizado, portanto, o acesso à justiça adquire uma concepção ética, axiológica, valorativa. Destarte, no acesso à justiça em sentido material, a palavra “justiça” refere-se ao *valor justiça*²⁵. Por isso, Kazuo Watanabe indica que deve ser grafado com a inicial minúscula, para deixar claro que não se trata de acessar apenas o Poder Judiciário²⁶, mas à juridicidade como um todo.

Com a sua atualização, por conseguinte, o princípio do acesso à justiça se dissocia do princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional. Ganha vida própria, abarcando esse e indo além, o que justifica o seu estudo em momentos distintos quando da análise dos princípios processuais, como se observa em algumas obras doutrinárias²⁷.

4_AS FUNÇÕES DA DEFENSORIA PÚBLICA E O CONCEITO ATUALIZADO DE ACESSO À JUSTIÇA

A Defensoria Pública é um palpitante exemplo de instituição que passou por intensas reformas e mutações desde a sua constitucionalização – obra da Constituição Federal de 1988 – até os dias atuais²⁸. Com efeito,

*a timidez e abertura da regulamentação constitucional permitiu que a Defensoria Pública tivesse larga margem de manobra na construção do seu perfil nos últimos 30 (trinta) anos. Destarte, de uma instituição inicialmente concebida para a prestação da assistência judiciária individual ao necessitado econômico, a mesma caminhou para a tutela integral dos direitos das pessoas e grupos em situação de vulnerabilidade*²⁹.

De fato, em sua origem a Defensoria Pública visava à garantia do acesso à justiça em sentido formal. Afinal, tinha como função exclusivamente a prestação da assistência judiciária individual ao necessitado econômico, isto é, a sua representação processual, seja mediante a propositura de demandas judiciais, seja por meio da defesa em processos em curso.

Porém, ao longo dos anos a instituição defensorial foi ampliando o seu escopo, adquirindo novas funções e buscando outras formas de garantir o acesso à justiça que não perante o Poder Judiciário.

Para tanto, a Lei Complementar nº 132/09 é considerada verdadeiro divisor de águas na história institucional³⁰. Isso porque, promoveu profunda mudança no perfil da Defensoria Pública, ampliando sobremaneira as suas atribuições. Para tanto, alterou a redação do art. 4º, da Lei Complementar nº 80/94, que trata das funções institucionais da Defensoria Pública, acrescentando-lhe vários incisos que prevêm as mais diversas formas de defesa extrajudicial de direitos.

É certo que o referido diploma legal promoveu importantes alterações em outros aspectos da instituição, como o reforço na atuação na tutela coletiva e na democratização interna³¹, a ampliação dos destinatários dos

²³ SILVA, José Afonso da. Op. cit., p. 150.

²⁴ SILVA, José Afonso da. Op. cit., p. 150.

²⁵ SILVA, José Afonso da. Op. cit., p. 150.

²⁶ WATANABE, Kazuo. Sobre o conteúdo do livro. In: Acesso à ordem jurídica justa: conceito atualizado de acesso à justiça, processos coletivos e outros estudos. Op. cit., p. XIII.

²⁷ É o caso, por exemplo, de: PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. Op. cit. p. 62-66 e 101-103.

²⁸ ROCHA, Jorge Bheron. Op. cit., p. 266.

²⁹ GONZÁLEZ, Pedro. Defensoria Pública nos 30 anos de Constituição: uma instituição em transformação. Op. cit., p. 103.

³⁰ SOUSA, José Augusto Garcia de. O destino de Gaia e as funções constitucionais da Defensoria Pública: ainda faz sentido (sobretudo após a edição da Lei Complementar 132/09) a visão individualista a respeito da instituição? In: SOUSA, José Augusto Garcia de. (Coord.). Uma nova Defensoria Pública pede passagem: reflexões sobre a Lei Complementar 132/09. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 13.

³¹ SOUSA, José Augusto Garcia de. O destino de Gaia e as funções constitucionais da Defensoria Pública: ainda faz sentido (sobretudo após a edição da Lei Complementar 132/09) a visão individualista a respeito da instituição? Op. cit., p. 32-35; ESTEVES, Diogo; SILVA, Franklyn Roger Alves. Princípios institucionais da Defensoria Pública. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 396.

seus serviços³² e até mesmo a sua definição legal, como expressão e instrumento do regime democrático³³ e com a função de promoção dos direitos humanos³⁴. Porém, a fim de manter o escopo do presente trabalho, focar-se-á apenas na inclusão de funções institucionais extrajudiciais.

Nesse contexto merecem destaque a função da Defensoria Pública de prestar orientação jurídica e de promover, prioritariamente, a solução extrajudicial dos litígios, por meio de mediação, conciliação, arbitragem e demais técnicas de composição e administração de conflitos (art. 4º, I e II). Também, de exercer a defesa – seja judicial ou extrajudicial – dos interesses individuais e coletivos, não só para o hipossuficiente econômico, mas também para o consumidor, a criança e o adolescente, o idoso, a pessoa com deficiência, a mulher vítima de violência doméstica e familiar e de outros grupos sociais vulneráveis que mereçam proteção especial do Estado (art. 4º, VII, VIII, X e XI). Igualmente, a previsão de atuação não só em processos judiciais, mas também nos administrativos, perante todos os órgãos e em todas as instâncias, ordinárias ou extraordinárias (art. 4º, V), além do acompanhamento de inquéritos policiais (art. 4º, XIV) e do atendimento nos estabelecimentos policiais, penitenciários e de internação de adolescentes, em instalações reservadas para tanto (art. 4º, XVII e § 11).

Por fim, destaca-se ainda a atribuição de representar aos sistemas internacionais de proteção dos direitos humanos, postulando perante seus órgãos (art. 4º, VI), a previsão de sua participação em conselhos federais, estaduais e municipais afetos às funções institucionais (art. 4º, XX), a possibilidade de convocação de audiências públicas (art. 4º, XXII), além da atividade de difusão e conscientização dos direitos humanos, da cidadania e do ordenamento jurídico (art. 4º, III).

Todas essas são funções de fundamental importância exercidas pela Defensoria Pública fora das paredes frias dos fóruns do Poder Judiciário. Fica clara, assim, a ampliação do seu escopo institucional para além do mero acesso à jurisdição.

Cumprido frisar, porém, sem desprezar a importância da positivação, que essas alterações legislativas, em sua maioria, inspiraram-se na experiência cotidiana da instituição, “não se tratando de construção legislativa cerebrina”³⁵. Não obstante, vêm deixar claro que a atuação institucional da Defensoria Pública não mais se limita à defesa judicial dos direitos subjetivos individuais das pessoas economicamente necessitadas³⁶. Destarte, além de ser a entidade que presta assistência jurídica aos necessitados, “consolida-se para a Defensoria o papel de uma grande agência nacional de promoção da cidadania e dos direitos humanos, voltada para quem mais necessita de cidadania e direitos humanos”³⁷. A Emenda Constitucional nº 80/14, pois, só veio a confirmar isso em nível constitucional.

Assim, em sua configuração atual pode-se dizer que a Defensoria Pública atua para promover não só o acesso à justiça em sentido formal, mas igualmente – inclusive de maneira prioritária – o acesso à justiça em sentido material, isto é, o acesso à ordem jurídica justa.

Não à toa, a Constituição Federal substituiu a antiga expressão assistência judiciária por assistência jurídica ao tratar do serviço prestado pela Defensoria Pública no art. 5º, LXXIV. Visou-se, com isso, justamente incluir a consultoria e a atividade jurídica extrajudicial em geral³⁸. Tal expressão, ontologicamente mais ampla, abrange, “em tese, todas as prestações relevantes de cunho jurídico ou judicial a que pode ter acesso uma pessoa com poder aquisitivo para pagar por tais serviços”³⁹.

³² ROCHA, Jorge Bheron. Op. cit., passim; GONZÁLEZ, Pedro. Defensoria Pública nos 30 anos de Constituição: uma instituição em transformação. Op. cit., p. 87-93.

³³ GONZÁLEZ, Pedro. A definição constitucional da Defensoria Pública como expressão e instrumento do regime democrático: para além de sua função simbólica. Op. cit., passim.

³⁴ GONZÁLEZ, Pedro. Defensoria Pública nos 30 anos de Constituição: uma instituição em transformação. Op. cit., p. 98-103.

³⁵ SOUSA, José Augusto Garcia de. Apresentação. In: SOUSA, José Augusto Garcia de (Coord.). Uma nova Defensoria Pública pede passagem: reflexões sobre a Lei Complementar 132/09. Op. cit., p. xi. No mesmo sentido: KETTERMANN, Patrícia. Op. cit., p. 14.

³⁶ ESTEVES, Diogo; SILVA, Franklyn Roger Alves. Princípios institucionais da Defensoria Pública. Op. cit., p. 397; ALVES, Cleber Francisco. Assistência jurídica no Brasil: lições que podem ser aprendidas com países que outrora alcançaram avançado patamar de desenvolvimento na prestação desses serviços e posteriormente tiveram que enfrentar severas restrições financeiras. In: ALVES, Cleber Francisco; GONZÁLEZ, Pedro. Defensoria Pública no século XXI: Novos horizontes e desafios. Op. cit., p. 60.

³⁷ SOUSA, José Augusto Garcia de. O destino de Gaia e as funções constitucionais da Defensoria Pública: ainda faz sentido (sobretudo após a edição da Lei Complementar 132/09) a visão individualista a respeito da instituição? Op. cit., p. 33.

³⁸ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. O direito à assistência jurídica. Revista de Direito da Defensoria Pública, Rio de Janeiro, a. 4, n. 5, 1991, p. 130; NERY JÚNIOR, Nelson. Op. cit., p. 104; CAOVILLA, Maria Aparecida Lucca. Acesso à justiça e cidadania. 2. ed. Chapecó: Argos, 2006, p. 67-76; RAMOS, André de Carvalho. Op. cit., p. 576-577.

³⁹ ALVES, Cleber Francisco. Justiça para todos! Assistência jurídica gratuita nos Estados Unidos, na França e no Brasil. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 273.

5_CONCLUSÃO

Do exposto, a despeito da multiplicidade de conceitos encontrados na doutrina a respeito do princípio do acesso à justiça, a proposta de Kazuo Watanabe permite uma sistematização, ao destacar a existência de um conceito clássico (sentido formal) e um conceito atualizado (sentido material) de acesso à justiça.

Ademais, pode-se perceber que não só o conceito de acesso à justiça passou por atualização da década de 1980 para os dias atuais, mas também a própria Defensoria Pública.

O acesso à justiça, do mero acesso à jurisdição, com um sentido formal, institucional – sinônimo de inafastabilidade do controle jurisdicional –, adquiriu um sentido material, passando a ser o acesso à ordem jurídica justa; o acesso à juridicidade, dentro ou fora do Poder Judiciário.

A Defensoria Pública, por sua vez, sendo a instituição constitucionalmente idealizada para garantir o acesso à justiça, acompanhou esse processo. De instituição destinada à prestação de assistência judiciária ao necessitado econômico, a mesma caminhou para a tutela integral dos direitos das pessoas e grupos em situação de vulnerabilidade, em âmbito judicial e nas mais diversas formas de defesa extrajudicial de direitos. Com isso deixa de prestar mera assistência judiciária, substituindo-a pela assistência jurídica integral.

6_REFERÊNCIAS

ALVES, Cleber Francisco. *Justiça para todos! Assistência jurídica gratuita nos Estados Unidos, na França e no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

ALVES, Cleber Francisco. Assistência jurídica no Brasil: lições que podem ser aprendidas com países que outrora alcançaram avançado patamar de desenvolvimento na prestação desses serviços e posteriormente tiveram que enfrentar severas restrições financeiras. In: ALVES, Cleber Francisco; GONZÁLEZ, Pedro. *Defensoria Pública no Século XXI: Novos horizontes e desafios*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, p. 53-76.

ARENDT, Hannah. *Origens do totalitarismo*. Tradução de Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 1989.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. O direito à assistência jurídica. *Revista de Direito da Defensoria Pública*, Rio de Janeiro, a. 4, n. 5, p. 122-137, 1991.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, vol. 1.

BURGER, Adriana Fagundes; KETTERMANN, Patrícia; LIMA, Sérgio Sales Pereira (Orgs.). *Defensoria Pública: o reconhecimento constitucional de uma metagarantia*. Brasília: ANADep, 2015

CÂMARA, Alexandre Freitas. *O novo processo civil brasileiro*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

CAOVILLA, Maria Aparecida Lucca. *Acesso à justiça e cidadania*. 2. ed. Chapecó: Argos, 2006.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988.

CASAS MAIA, Maurilio; GONZÁLEZ, Pedro. Legitimidade institucional e a nomeação judicial do Defensor Público como curador especial. *Revista de Direito da Defensoria Pública*, Rio de Janeiro, a. 29, n. 27, p. 87-104, dez. 2017.

ESTEVES, Diogo; SILVA, Franklyn Roger Alves. *Princípios institucionais da Defensoria Pública*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

FONSÊCA, Vitor. *Processo civil e direitos humanos*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

GODOY, Miguel Gualano de. *Devolver a constituição ao povo: crítica à supremacia judicial e diálogos institucionais*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2017.

GONZÁLEZ, Pedro. A definição constitucional da Defensoria Pública como expressão e instrumento do regime democrático: para além de sua função simbólica. In: ALVES, Cleber Francisco; GONZÁLEZ, Pedro. Defensoria Pública no Século XXI: Novos horizontes e desafios. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, p. 5-51.

GONZÁLEZ, Pedro. Defensoria Pública nos 30 anos de Constituição: uma instituição em transformação. Revista Publicum, Rio de Janeiro, v. 4, Edição Comemorativa, p. 85-109, 2018.

GRECO, Leonardo. O acesso ao direito e à justiça. In: Estudos de direito processual. Campos dos Goytacazes: Ed. Faculdade de Direito de Campos, 2005. (Coleção José do Patrocínio), p. 197-223.

JUNQUEIRA, Eliane Botelho. Acesso à Justiça: um olhar retrospectivo. Revista Estudos Históricos, v. 9, n. 18, p. 389-402, 1996.

KETTERMANN, Patrícia. Defensoria Pública. São Paulo: Estúdio Editores.com, 2015.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Teoria geral do processo. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

MORAES, Alexandre de. Direito constitucional. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

NERY JÚNIOR, Nelson. Princípios do processo civil na Constituição Federal. 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. (Coleção Estudos de direito de processo Enrico Tullio Liebman, v. 21).

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. Direito processual civil contemporâneo. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, vol. I.

RAMOS, André de Carvalho. Curso de direitos humanos. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

ROCHA, Jorge Bheron. O histórico do arcabouço normativo da Defensoria Pública: da assistência judiciária à assistência defensorial internacional. In: ANTUNES, Maria João; SANTOS, Claudia Cruz; AMARAL, Cláudio do Prado (Coords.). Os novos atores da justiça penal. Coimbra: Almedina, 2016, p. 265-315.

SMITH, Roger, Justice-ILAG. ILAG Newsletter, mar.-abr. 2010, p. 8. Disponível em: www.internationallegalaidgroup.org/index.php/newsletter/category/35-2010. Acesso em: 15 jun. 2017.

TAVARES, André Ramos. Curso de direito constitucional. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

SOUSA, José Augusto Garcia de. A nova Lei 11.448/07, os escopos extrajurídicos do processo e a velha legitimidade da Defensoria Pública para ações coletivas. In: SOUSA, José Augusto Garcia de (Coord.). A Defensoria Pública e os processos coletivos: comemorando a Lei Federal 11.448 de 15 de janeiro de 2007. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 189-258.

SOUSA, José Augusto Garcia de. Apresentação. In: SOUSA, José Augusto Garcia de (Coord.). Uma nova Defensoria Pública pede passagem: reflexões sobre a Lei Complementar 132/09. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. ix-xii.

SOUSA, José Augusto Garcia de. O destino de Gaia e as funções constitucionais da Defensoria Pública: ainda faz sentido (sobretudo após a edição da Lei Complementar 132/09) a visão individualista a respeito da instituição? In: SOUSA, José Augusto Garcia de. (Coord.). Uma nova Defensoria Pública pede passagem: reflexões sobre a Lei Complementar 132/09. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 13-73.

SILVA, José Afonso da. Acesso à Justiça e cidadania. In: Poder constituinte e poder popular: estudos sobre a Constituição. São Paulo: Malheiros Editores, 2000, p. 150-165.

WATANABE, Kazuo. Acesso à justiça e sociedade moderna. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel; WATANABE, Kazuo (Coords.). Participação e processo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 128-135

WATANABE, Kazuo. Depoimento: atualização do conceito de acesso à justiça como acesso à ordem jurídica justa. In: Acesso à ordem jurídica justa: conceito atualizado de acesso à justiça, processos coletivos e outros estudos. Belo Horizonte: Del Rey, 2019, p. 109-113.

WATANABE, Kazuo. Sobre o conteúdo do livro. In: Acesso à ordem jurídica justa: conceito atualizado de acesso à justiça, processos coletivos e outros estudos. Belo Horizonte: Del Rey, 2019, p. XIII-XV.

FORMAS DE ATUAÇÃO ESTRATÉGICA EXTRAJUDICIAL E JUDICIAL DA DEFENSORIA PÚBLICA EM RELAÇÃO A LITIGIOSIDADE REPETITIVA



Cintia Regina Guedes

Defensora Pública do Estado do Rio de Janeiro

SUMÁRIO

- 1_Introdução:** os litígios repetitivos, o desequilíbrio de forças entre o litigante habitual e o eventual e a necessidade de atuação estratégica da defensoria pública
- 2_Primeiro eixo:** atuação extrajudicial estratégica nos litígios repetitivos
- 3_Segundo eixo:** atuação judicial estratégica nos litígios repetitivos
- 4_Conclusão**
- 5_Referências bibliográficas**

1.INTRODUÇÃO: OS LITÍGIOS REPETITIVOS, O DESEQUILÍBRIO DE FORÇAS ENTRE O LITIGANTE HABITUAL E O EVENTUAL E A NECESSIDADE DE ATUAÇÃO ESTRATÉGICA DA DEFENSORIA PÚBLICA

A Defensoria Pública, enquanto instituição voltada à tutela dos direitos dos vulneráveis, atua em múltiplas áreas, sendo certo que em todas elas vislumbra-se a possibilidade de atuação defensorial estratégica. O objetivo do presente trabalho é sugerir algumas formas de atuação estratégica que possam ser utilizadas para enfrentar o grave problema da litigiosidade repetitiva. Com a expressão “litigiosidade repetitiva”, nesse trabalho, pretendemos tratar dos milhares de conflitos de interesses que chegam à Defensoria Pública envolvendo lesões ou ameaças a direitos de natureza semelhante, e que, em sua maioria, costumam dar origem à propositura de demandas individuais repetitivas ou seriais, que possuem muitas vezes os mesmos réus e têm em seu bojo questões de fato ou de direito idênticas.

Nos últimos anos, o número de pessoas que buscam a Defensoria Pública vem crescendo de forma avassaladora¹. Para lidar com o volume crescente de trabalho, e tentar alcançar o objetivo constitucional de ser “expressão e instrumento do regime democrático”, contribuindo para uma mudança tempestiva e efetiva na vida dos que a procuram, a Defensoria Pública precisa construir suas próprias estratégias para racionalizar sua forma de trabalhar, buscando atuar cada vez mais de forma coordenada, inteligente e estratégica, de modo a aumentar a eficiência de seu trabalho, garantindo sempre soluções tempestivas e de resultados úteis aos seus assistidos.

A atuação nos litígios repetitivos, além do desafio quantitativo antes exposto, traz também um desafio qualitativo: as demandas de massa contêm em si um grande desequilíbrio entre as partes em conflito, pois habitualmente têm em um dos polos um mesmo litigante (o Poder Público, as instituições financeiras, as concessionárias de serviços públicos, etc...) e de outro o cidadão/consumidor/contribuinte². Os litigantes repetitivos, pelo fato de possuírem uma enorme base de processos repetidos, possuem uma série de vantagens processuais que permitem o uso estratégico do seu acervo em detrimento dos litigantes eventuais³. Esses últimos, quando representados por advogados autônomos, não têm formas de evitar ou equilibrar essa relação. Mas a Defensoria Pública, enquanto instituição responsável pelo atendimento de enorme quantidade de pessoas com litígios semelhantes, possui condições de desenvolver formas estratégicas de agir e de atuar que possam compensar esse desequilíbrio, usando o

¹ Isso se deve a vários fatores, entre os quais se pode destacar a apropriação de informações básicas acerca de seus direitos por parte das classes baixa e média baixa da população (em especial em razão da difusão do uso da internet móvel e das redes sociais), a massificação do consumo (e dos litígios dele decorrentes), a incapacidade das pessoas conseguirem um diálogo resolutivo para seus conflitos (e a excessiva dependência da população por uma solução estatal dos litígios), a ineficiência da prestação dos serviços públicos para a população e o empobrecimento econômico generalizado.

² Nas conhecida expressão de Marc Galanter, nessas demandas tem-se de um lado os repeat player (ou seja, os litigantes repetitivos, constituídos por pessoas jurídicas que são partes em um grande número de demandas semelhantes, e que, por isso mesmo, se tornam grandes litigantes) e do outro os one-shatters (os litigantes eventuais, aqueles que são partes não frequentes em processos judiciais). GALANTER, Marc. Why the “haves” come out ahead: speculations on the limits of legal change. Publicação original: Volume 9:1 Law and Society Review, 1974. Disponível em: <https://lawforlife.org.uk/wp-content/uploads/2013/05/whythehavescomeoutahead-33.pdf>, acesso em 27/05/2019.

³Tal qual apontado, a respeito das figuras subjetivas dos processos repetitivos, Marc Galanter esclarece que: (i) o grande litigante tem melhores condições para jogar o jogo do Judiciário do que o litigante eventual; e (ii) o grande litigante tem uma série de vantagens no processo litigioso em comparação aos litigantes ocasionais, as quais, segundo Maria Cecília Asperti³⁸, podem ser delineadas da seguinte maneira:³⁹acúmulo de inteligência e expertise para atuar preventivamente, estruturando melhor suas operações e contratos;facilidade de acesso a especialistas e possibilidade de realizar economias em larga escala;maior chance de engajamento em relações informais que podem auxiliar na desburocratização de procedimentos altamente burocráticos;objetivo de manter uma boa reputação como maneira de reafirmar sua posição no processo de negociação;maior possibilidade em assumir riscos e possibilidade de assumir riscos pensados. Quanto maior for o risco do litigante eventual, mais fragilizado esse tende a estar mais enfraquecido;possibilidade de abdicar de ganhos imediatos em favor de uma estratégia macro; e possibilidade de atuar massivamente para mudar os precedentes judiciais buscando um resultado mais vantajoso em casos futuros.” (RAVAGNANI, Giovanni dos Santos e RODRIGUES, Marceley Ferreira. Seleção do caso piloto nos recursos repetitivos, litigância repetitiva e o grande litigante. Revista de Processo, vol. 291, maio de 2019. Versão eletrônica. p. 6/7).

volume de atendimentos a seu favor, tanto através do empoderamento da instituição para a negociação extrajudicial quanto para buscar formas eficientes de defesa dos direitos que, embora individuais, possam ter alguma forma de tratamento coletivo.

PRIMEIRO EIXO - ATUAÇÃO EXTRAJUDICIAL ESTRATÉGICA NOS LITIGIOS REPETITIVOS

Antes de pensar na atuação nas demandas repetitivas já judicializadas, cabe à Defensoria Pública, também em relação às lides repetitivas individuais, buscar soluções não adjudicadas para seus assistidos. O atual sistema de resolução de disputas é compreendido como um sistema multiportas, em que para cada tipo de litígio é possível identificar o melhor método para buscar sua resolução, podendo esse método ser de heterocomposição (como a judicialização ou a arbitragem) ou de autocomposição, que tanto pode contar com a ajuda de um terceiro (como a conciliação e a mediação) como ser desenvolvido apenas pelas próprias partes e seus advogados e defensores (como a negociação direta).

A composição extrajudicial do conflito de interesses constitui função institucional que deve ser priorizada pelos defensores, nos termos do disposto no art. 4º inciso II da LC 80/94⁴, sendo essa também uma das apostas que buscam conter a crise qualitativa da própria justiça tanto por parte da atual legislação sobre conflitos civis⁵ quanto por parte do Judiciário e do Conselho Nacional de Justiça⁶.

Em relação à litigiosidade repetitiva, cabe à Defensoria buscar formas de cumprir sua função institucional, de compor extrajudicialmente os conflitos de massa, com eficiência e racionalidade, atuando de forma estratégica em relação aos litigantes habituais, de molde a propiciar a solução que dê maior nível de satisfação aos usuários de seus serviços, tanto em termos de celeridade quanto de qualidade do resultado final. Para tanto, cabe ao defensor público, diante de cada litígio recebido, assumir o ônus de identificar qual o melhor método para a busca de sua resolução ou tratamento, de molde a orientar o seu assistido sobre qual “porta” escolher, tanto entre as soluções adjudicadas quanto entre as várias possibilidades de composição não judiciais. A assunção do protagonismo na escolha entre os vários métodos e o acerto nessa opção fortalecem a atuação da Defensoria Pública, à medida que aumentam a chance de satisfação do usuário do serviço e impedem que ele seja cooptado pelo sistema para caminhos que seriam mais vantajosos ao seu adversário e não a ele.

Entendemos que para os conflitos repetitivos de que tratamos nesse texto, por sua natureza, geralmente os métodos autocompositivos mais adequados serão a conciliação e a negociação direta, e a atuação estratégica deve levar em conta exatamente a multiplicidade dos conflitos ou o fato de terem origem comum, que permite que mesmo a composição extrajudicial possa ser objeto de um tratamento coletivo, usando-se o grande acervo, a legitimidade e a representatividade da Defensoria para equilibrar os termos dessa composição.

Para os litígios individuais oriundos de causas similares ou que tenham pretensões semelhantes (como as demandas de consumo, demandas fazendárias – especialmente de saúde pública– demandas relativas à prestação de serviços públicos, etc), uma possível estratégia de atuação consiste no desenvolvimento de plataformas eletrônicas (que podem ficar hospedadas no sítio eletrônico da Defensoria ou em sítio eletrônico criado para isso) desenhadas especialmente para a resolução consensual de determinados tipos de litígios⁷. Em que pese já existir uma plataforma governamental genérica para solução extrajudicial de conflitos de consumo⁸, pode-se ir além e

⁴ Art. 4º São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras: II – promover, prioritariamente, a solução extrajudicial dos litígios, visando à composição entre as pessoas em conflito de interesses, por meio de mediação, conciliação, arbitragem e demais técnicas de composição e administração de conflitos. (grifou-se)

⁵ Incluindo a Lei 13.105/15 (CPC) e a Lei 13.140/15 (Lei de Mediação).

⁶ Vide resolução 125/2010 do CNJ.

⁷ Hoje vem se tornando cada vez mais comum o desenvolvimento de sistemas próprios de resolução de disputas (system resolution claims), criados para a solução de casos semelhantes, envolvendo um litigante único em um dos polos, e uma multiplicidade de litigantes eventuais no polo contrário.

desenvolver, no âmbito das Defensorias, sistemas eletrônicos específicos para resolver conflitos para cada área temática escolhida como prioridade pelos defensores públicos, como por exemplo para as demandas de saúde pública, demandas de regularização de imóveis construídos e/ou financiados por cooperativas habitacionais ou pelo Sistema Financeiro de Habitação, conflitos com as operadoras de planos de saúde, com as concessionárias de serviços essenciais (água, energia, gás natural), etc.

Esses sistemas devem ser desenvolvidos pela própria Defensoria, e contar com a participação dos grandes litigantes para a composição extrajudicial. Além dos benefícios inerentes a qualquer composição não judicial, a concentração de litígios em um mesmo ambiente virtual desenvolvidos pela própria Defensoria traz uma grande vantagem estratégica em relação aquelas plataformas já existentes: a Defensoria tem a possibilidade de negociar previamente com as empresas e instituições que participarão da plataforma, e conseguir que essas concordem com a inserção de propostas melhores que as feitas usualmente em audiências ou acordos individuais, haja vista que a Defensoria, em razão do número de atendimentos realizados e de sua credibilidade como instituição, possui condições de negociar em base diferentes e com maior poder de barganha que o seu usuário, enquanto litigante eventual e individual, teria.

Sabe-se que grandes empresas já vêm investindo em plataformas semelhantes, que são criadas e alimentadas com dados por elas selecionados, o que coloca o usuário em situação de clara desvantagem, tanto por estar desassistido no momento da conciliação online, quanto por não possuir informações jurídicas acerca da questão litigiosa que o permita decidir, de forma clara e consciente, sobre a vantagem ou não da conciliação. No caso das plataformas criadas e administradas pela Defensoria, ainda que em parceria com os demais litigantes temáticos, há a garantia de que as propostas que serão apresentadas ao usuário do serviço por parte do sistema são justas, haja vista que são customizadas pela Defensoria, que, portanto, atua tanto na elaboração (desenho) da plataforma, quanto no seu gerenciamento e na fiscalização dos seus resultados.

Outra grande vantagem de a plataforma ser criada e das composições ocorrerem no ambiente virtual administrado pela Defensoria é o armazenamento de uma enorme base de dados de conflitos e soluções que poderá ser usada tanto no desenvolvimento de suas próprias soluções de inteligência artificial quanto como para embasar argumentos jurídicos em litígios estratégicos perante o judiciário.

Outra solução possível (e que pode ser usada em concomitância com a plataforma eletrônica) para a solução extrajudicial é a organização de núcleos ou centros de conciliação na Defensoria em que os interessados possam, presencialmente, buscar a conciliação com um representante do outro acordante. Esses núcleos ou centros devem ter também um desenho próprio de resolução de litígio, podendo ser estabelecido que cada tipo de demanda seja tratada em um local diverso (diferenciando litígios de saúde e de consumo, por exemplo), e, a depender da procura, que cada matéria tenha um determinado dia da semana previamente estabelecido apenas para acordos daquele tema.

A criação e gestão dos núcleos de conciliação presenciais por parte da Defensoria possui uma série de vantagens. Em primeiro lugar, o estabelecimento de centros de conciliação permite que os defensores estabeleçam previamente, em conjunto com a parte contrária, parâmetros objetivos de negociação para casos semelhantes (como, por exemplo, valores mínimos de indenização em lides de consumo, descontos pré estabelecidos e parcelamento padrão para devedores hipossuficientes em débito de serviços essenciais, etc...). usando, também, o maior poder de barganha decorrente do quantitativo de processos já referido. Essa vantagem permite que o usuário do serviço da Defensoria possa obter resultados globalmente muito mais efetivos e satisfatórios que qualquer outra solução pudesse lhe apresentar.

Outra vantagem é que a escolha dos casos que serão dirigidos à conciliação passa a ser do defensor público, que tem a possibilidade de encaminhar para a composição aqueles que teriam menores chances de êxito caso fossem levados ao Judiciário, e de optar pela demanda judicial naqueles casos com maiores chances de vitória e de formação de precedentes e/ou de jurisprudência favorável, atuando, portanto, estrategicamente, não só no caso concreto, mas também de molde a beneficiar todos os titulares de demandas similares. Uma terceira vantagem é que, com o prévio estabelecimento das cláusulas a serem negociadas pelas partes em parâmetros considerados

justos pelo defensor, esse não precisa estar presente em todas as etapas da conciliação realizada no núcleo, podendo, com isso, supervisionar um número maior de acordos ao mesmo tempo, sem que haja o risco de celebração de acordos iníquos em razão do dolo de aproveitamento de uma das partes, havendo um efetivo ganho na quantidade de assistidos atendidos, na celeridade, na qualidade da solução e na racionalização do trabalho. Além disso, o defensor torna-se dono de sua própria agenda de atendimentos, não se submetendo à agenda de conciliações do judiciário, e o usuário do serviço não corre o risco de submeter-se a conciliações judiciais contra grandes empresas ou o poder público sem assistência jurídica (como muitas vezes ocorre, em razão do número insuficiente de defensores nos órgãos judiciais), gerando grande prejuízo ao hipossuficiente, em razão da assimetria de informações. A realização da conciliação na Defensoria permite, ainda, o investimento no preparo específico dos conciliadores para lidar com população mais carente, que possui menor compreensão dos fatos e nível educacional mais baixo que aquelas que frequentam o judiciário.

Em suma, com a realização dos acordos individuais de forma concentrada na Defensoria, essa apresenta-se, cada vez mais, como protagonista das soluções alcançadas e do resultado atingido, deslocando o centro das soluções dos conflitos do judiciário para a instituição, e valorizando os defensores e os usuários do seu serviço.

Uma terceira forma de atuação estratégica extrajudicial pode ser apontada para os litígios individuais que são oriundos de uma causa comum, como ocorre com aqueles derivados de grandes acidentes causados pelas concessionárias de serviços públicos (incluindo os transportes), por produtos defeituosos colocados no mercado, por desastres ambientais ou até mesmo pela implementação inadequada de políticas públicas, e que, por possuírem grande complexidade, dificilmente serão resolvidos no Judiciário de forma adequada e em tempo razoável. Para o tratamento coletivo desses tipos de danos, uma outra forma de atuação estratégica pode ser a negociação direta entre o defensor e o representante da parte contrária para o estabelecimento de um procedimento customizado e simplificado para a responsabilidade do causador do dano.

Esse sistema pode ser estabelecido de várias formas, a serem definidas a partir da complexidade do litígio e da quantidade e diversidade de vítimas envolvidas: pode se dar apenas com a celebração de um TAC (Termo de Ajustamento de Conduta)⁹ entre a Defensoria e o(s) causador(es) do dano, prevendo os parâmetros objetivos de indenização (em termos de valores e prazos de pagamento) e a forma de identificação dos beneficiários, de modo que cada interessado apenas precise se habilitar para receber o que lhe for de direito; em casos de média complexidade, pode se dar com a celebração de um TAC com as mesmas cláusulas do anterior, seguido da instauração de uma câmara de conciliação integrada por representantes da Defensoria, do causador do dano e dos prejudicados, a quem caberá a análise da documentação comprobatória da legitimidade das vítimas e da extensão do dano individual¹⁰; pode, ainda, em casos de grande complexidade, implicar na criação de entidades específicas (as chamadas claim resolution facilities ou simplesmente facilities) para organizar e centralizar tanto as decisões acerca dos beneficiários e das soluções previamente definidas (geralmente indenizações) quanto para efetivamente executar essas soluções (com o pagamento de valores e cumprimento de obrigações acessórias)¹¹.

É importante o fomento a uma atuação estratégica da Defensoria Pública, solucionando uma enorme gama de litígios de forma célere e eficiente, pois essa atuação exitosa passará a repercutir positivamente tanto na mídia quanto em todo o meio jurídico, provocando o seu reconhecimento como um dos players necessários na negociação de questões de capilarização nacional. Hoje há grande dificuldade em obter esse reconhecimento, tanto em razão da inexistência de um órgão nacional que represente o interesse de todas as defensorias, quanto em razão da (ainda) pouca atuação estratégica, o que muitas vezes causa prejuízo aos hipossuficientes em razão de sua exclusão de determinados acordos¹².

⁹ Com fundamento no disposto no art. 5º, §6º da Lei 7347/85 (LACP).

¹⁰ Importante destacar que diversas Defensorias Públicas já vêm atuando dessa forma em casos de grandes acidentes com repercussões sobre dezenas, centenas ou milhares de vítimas. Pode-se citar, a título de exemplo, a atuação da Defensoria de São Paulo na câmara de conciliação extrajudicial formada para a indenização das vítimas do acidente aéreo da TAM e no caso dos danos causados pela obra do metrô daquela cidade, a atuação constante da Defensoria do Rio de Janeiro em vários acidentes de consumo (como desastres em ônibus e barcas, explosões de gás, derramamento de óleo pela Petrobrás, etc) e a atuação extrajudicial da Defensoria de Minas Gerais no desastre da barragem de Brumadinho.

¹¹ Trata-se de sistema usado há vários anos no direito norte-americano, e que implica na criação de uma entidade, custeada pelo causador do dano, mas com administração neutra, integrada de forma paritária por todos os interessados, que assume a responsabilidade de gerir e executar os acordos individuais, em parâmetros e condições previamente estabelecidas. Esse sistema começa a ser usado no Brasil, podendo-se citar como exemplos a Fundação Renova (criada para a reparação dos danos causados pela barragem de Mariana, da Vale do Rio Doce), a plataforma para conciliação e pagamento dos credores da empresa Oi/TELEMAR em sua recuperação judicial (www.credoroi.com.br) e a plataforma para celebração de acordos relativos aos expurgos inflacionários (www.expurgosdapoupanca.com.br).

¹² A título de exemplo pode-se citar a grande dificuldade para inclusão dos milhares de assistidos das Defensorias Públicas na plataforma eletrônica criada para composição dos processos relacionados aos expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos dos anos 80 e 90, assim como na plataforma de negociação criada pelo plano de recuperação judicial das empresas do grupo Oi/Telemar.

SEGUNDO EIXO – ATUAÇÃO JUDICIAL ESTRATÉGICA NOS LITÍGIOS REPETITIVOS

Nas hipóteses em que a solução extrajudicial não seja possível, cabe ao defensor público buscar a melhor forma de atuar estrategicamente nas demandas repetitivas judicializadas. Nessa seara, vários caminhos são possíveis para uma atuação mais eficiente, racional e de melhores resultados, sendo necessário despertar a consciência dos defensores acerca da potencialidade do uso de instrumentos que, ao darem tratamento de massa aos conflitos individuais, possam trazer eficiência sistêmica à atuação de toda a instituição, inclusive diminuindo o labor de todos e aumentando o êxito das demandas individuais. Importante, para tanto, estreitar a comunicação e a cooperação entre todos os órgãos da Defensoria, migrando de uma atuação individual em “ilhas” isoladas, para a compreensão da Defensoria enquanto um corpo orgânico que trabalha em conjunto e de forma estratégica para a obtenção de soluções que a todos beneficiam.

Um ponto importante para uma atuação estratégica em relação às demandas repetitivas se origina do aproveitamento da capilaridade da Defensoria Pública no atendimento individual das demandas dos seus assistidos para a identificação das macrolides, sendo essencial que cada defensor, em seu órgão de atuação, possa identificar e prospectar os conflitos repetitivos ou potencialmente repetitivos, a fim de que possam ter um tratamento diferenciado e estratégico por parte da instituição.

Outro passo relevante consiste na identificação da melhor forma de atuar em cada caso. A nova legislação processual disponibiliza diversos instrumentos para atuação de forma concentrada ou coletiva em demandas repetitivas ou especialmente relevantes, sendo certo que a opção por esse tipo de atuação deve ser precedida não apenas da análise da necessária pertinência temática com as funções institucionais da Defensoria Pública, como também da necessidade de atuação não individual e, principalmente, da existência de chances reais de êxito em uma atuação concentrada ou coletivizada. Nesse sentido, antes de se iniciar uma ação de natureza coletiva ou um incidente que possa gerar reflexos em uma multiplicidade de processos, há que se examinar, com muita responsabilidade, todos os fatores que possam influenciar no resultado final do julgamento, de molde a não piorar a situação dos usuários do serviço. Assim, devem ser considerados não apenas o posicionamento das decisões judiciais já existentes (a fim de se verificar a tendência dos tribunais de julgar de forma favorável ou não a demanda em questão) mas também fatores extra jurídicos, como a capacidade de interferência da imprensa, a eventual pressão da opinião pública, a existência de lobby de grandes empresas, a interferência do interesse fazendário sobre os julgadores, etc....

Após o reconhecimento expresso da legitimidade da Defensoria para a propositura de ação civil pública¹³ e das alterações promovidas na LC 80/94 pela LC 132/09¹⁴, assegurando à Defensoria Pública a propositura de qualquer ação que seja adequada à tutela dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, a legislação vem concedendo legitimidade à instituição para iniciar uma série de ações e instrumentos de natureza coletiva. No presente trabalho buscaremos apenas exemplificar algumas das possibilidades de atuação estratégica da Defensoria, usando de instrumentos disponíveis na legislação.

Em relação ao microsistema de ações coletivas, existem outras fronteiras a serem desbravadas com tanta força quanto têm sido o terreno das ações civis públicas. Um dos institutos ao qual não se tem dado muita importância é o mandado de injunção coletivo. Há hipóteses em que o defensor se encontra diante de demandas por um determinado direito que não é implementado em razão da inércia legislativa. A título de exemplo, pode-se citar a existência de grande número de demandas buscando o reconhecimento judicial do direito à aposentadoria especial em razão da insalubridade dos cargos ocupados por servidores públicos de baixa renda, que vêm sendo julgadas improcedentes em razão da ausência de legislação municipal ou estadual regulamentando a insalubridade.

Nesses casos, vislumbrando-se que há grande número de assistidos com o mesmo problema, uma solução possível pode ser a propositura de um mandado de injunção coletivo, haja vista que a atual legislação permite que, constatada a mora na edição do ato regulamentar e não sendo sanada, o juízo já possa estabelecer as condições

¹³ A partir da introdução do inciso II no art. 5º da Lei 7347/85 pela Lei 11.448/2007, cuja constitucionalidade foi confirmada pelo STF ao julgar a ADI n.º 3943, relatora ministra Carmem Lucia, julgada em 07/05/2015.

¹⁴ Art. 4º São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras:

VII – promover ação civil pública e todas as espécies de ações capazes de propiciar a adequada tutela dos direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos quando o resultado da demanda puder beneficiar grupo de pessoas hipossuficientes;

X – promover a mais ampla defesa dos direitos fundamentais dos necessitados, abrangendo seus direitos individuais, coletivos, sociais, econômicos, culturais e ambientais, sendo admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela; (grifou-se).

para o efetivo exercício do direito por parte de todos os jurisdicionados que estejam na situação jurídica descrita na inicial, concretizando e efetivando, com isso, o direito dos vulneráveis¹⁵. O importante é destacar que a Defensoria Pública tem legitimidade ativa para a impetração coletiva, em razão do disposto no art. 12 da Lei 13.300/2016, desde que vinculada à defesa dos direitos “dos necessitados”¹⁶.

O uso do Habeas Corpus coletivo é outro instrumento que permite uma atuação estratégica das Defensorias Públicas. Embora haja ainda resistência por parte dos tribunais à admissibilidade da impetração do HC coletivo¹⁷, após a conhecida decisão proferida pelo STF no HC 143.641/SP¹⁸, que concedeu a ordem para permitir a prisão domiciliar a todas as presas grávidas e mães de crianças, a sua impetração ganhou respaldo jurídico da Suprema Corte. O HC coletivo, se bem utilizado, pode ser um caminho mais célere, eficiente e econômico (se comparado com a impetração de centenas de HCs individuais), para a defesa dos direitos fundamentais de grupos de pessoas marginalizadas, minorias ou em situação de extrema vulnerabilidade em razão do cerceamento de suas liberdades ambulatoriais¹⁹.

Saindo da possibilidade de atuação em ações coletivas, outros instrumentos legais podem ser usados pelos defensores públicos de forma estratégica, e com intuito de obter resposta concentrada para problemas de varejo. Uma possibilidade raras vezes usada é a propositura de representação de inconstitucionalidade de lei estadual e municipal que contrarie a Constituição, sendo certo que em alguns estados da federação o Defensor Público Geral possui legitimidade para a propositura dessa representação,²⁰ e, mesmo naqueles em que não há essa prerrogativa, pode-se provocar outro legitimado a fazê-lo. O efetivo uso desse instrumento pode constituir-se em meio mais estratégico de atuação naqueles conflitos em que o reconhecimento de um direito esteja sendo impedido por uma norma municipal ou estadual que possa ser considerada contrária à Constituição do Estado, o que costuma acontecer, a título de exemplo, tanto com a edição de legislação que restrinja o exercício das liberdades públicas e aos direitos fundamentais, quanto com normas que imponham exações tributárias indevidas, onerando os contribuintes mais vulneráveis.²¹

Pode-se pensar, também, em formas de atuação estratégica a partir de processos individuais já instaurados e que tratem das mesmas questões de fato ou de direito. Uma das formas de atuação processual em demandas repetitivas pode ser o requerimento de reunião de demandas para julgamento conjunto (previsto no art. 69, II, do CPC) ou a centralização de processos repetitivos (art. 69, §º, VI, do CPC), que constituem soluções possíveis, previstas na nova codificação processual, para o melhor gerenciamento e administração de litígios semelhantes, especialmente quando possuem uma questão de fato comum. A título de exemplo, quando se tem muitas demandas individuais, decorrentes de uma mesma causa de pedir, que necessitem de prova pericial complexa e custosa (como acidentes de consumo ou danos decorrentes de desastres ambientais), se não foi proposta ação coletiva, a agregação informal das demandas individuais, apenas para a produção da prova pericial, pode facilitar em muito a solução em larga escala. A simples atuação coordenada dos defensores responsáveis por processos semelhantes (inclusive quando tramitam em regiões ou estados diferentes) já constitui vantagem estratégica, em razão da ampla possibilidade de troca de informações, experiências, provas e decisões favoráveis entre eles²². A possibilidade de agregação de litígios diferentes para colheita de prova conjunta ou para julgamento conjunto, mesmo dependendo de decisão judicial, constitui mecanismo com potencial de obter decisões estrategicamente ainda melhores, especialmente se acompanhadas da atuação conjunta de diversos defensores com experiências e origens diversas.

¹⁵ Destaca-se que o STJ vem reiteradamente confirmando que “a competência para processar e julgar mandado de injunção firma-se não em razão do assunto a ser discutido ou regulamentado, mas, sim, da autoridade responsável pela edição da norma, sendo certo que, se a norma a ser editada é de atribuição de autoridade estadual ou municipal, não havendo previsão de competência específica dos tribunais superiores na Constituição Federal, a competência para a injunção será dos juízes de direito ou do Tribunal de Justiça, consoante disponha a Constituição de cada Estado e as normas regulamentadoras de competência interna dos tribunais locais. A título de exemplo, pode-se citar a decisão proferida no conflito de competência 39.437/RS, terceira seção, relator ministro Paulo Medina, julgado em 11 de maio de 2005.

¹⁶ Neste ponto, entendemos que a melhor interpretação a ser dada ao dispositivo é aquela já agasalhada pelo Superior Tribunal de Justiça quanto à legitimidade ativa da Defensoria Pública para a propositura da ação civil pública, qual seja, a de que a legitimidade não se impõe apenas para aquelas demandas em que todos os beneficiários sejam hipossuficientes, mas sim para todas aquelas que tenham, entre os beneficiados, parcela de hipossuficientes. Ou seja, bastaria “um juízo abstrato, em tese, acerca da extensão subjetiva da prestação jurisdicional, isto é, da sua capacidade de favorecer, mesmo que não exclusivamente, os mais carentes, os hipossuficientes, os desamparados, os hipervulneráveis” para justificar a legitimidade ativa da Defensoria Pública. (AgInt no REsp 1573481 / PE, segunda turma, relator ministro Herman Benjamin, julgado em 24/04/2016).

¹⁷ Vide por exemplo o julgamento do HC 148.459/DF, que postulava a transferência dos presos há mais de 720 dias em prisões federais para prisões estaduais, e que não foi conhecido, entre outros motivos, em razão da “necessidade em habeas corpus da indicação específica de cada constrangimento ilegal que implique coação ou iminência direta de coação à liberdade de ir e vir (...).” STF, AI no HC 148459/DF, 2ª turma, relator ministro Alexandre de Moraes, julgado em 22.02.2019.

¹⁸ STF, 2ª turma, relator ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 20/02/2018.

¹⁹ Outro exemplo de atuação estratégica conjunta diferenciada perante o Supremo Tribunal Federal pode ser verificada no pedido de extensão da decisão proferida no Habeas Corpus coletivo impetrado pela Defensoria Pública do Espírito Santo, em prol dos adolescentes que cumpriam medida socioeducativa em unidades superlotadas, feito pelas Defensorias Públicas do Rio de Janeiro, Bahia, Ceará e Pernambuco e acolhido pelo relator, ministro Edson Fachin (HC 143.988/ES, relator min. Edson Fachin, decisão monocrática proferida em 22/05/2019). Outro exemplo a ser citado é a atuação das Defensorias da União e dos estados do Rio de Janeiro e de São Paulo na audiência pública que precedeu o julgamento do STF acerca da descriminalização do aborto (ADPF 442), ocorrida entre julho e agosto de 2018.

²⁰ Algumas Constituições Estaduais já possuem essa previsão. Nesse sentido, as Constituições do Estado do Rio de Janeiro (Art. 162), de Minas Gerais (art. 118), Rio Grande do Sul (art. 95), Mato Grosso (art. 124), Alagoas (art. 134), Ceará (art. 127) e Pará (art. 162). Há uma Proposta de Emenda Constitucional (PEC 31/2017, já aprovada pelo Senado Federal) para incluir o Defensor Público Geral Federal no rol dos legitimados para propositura de ação direta de inconstitucionalidade (ADI) e ação declaratória de constitucionalidade (ADC), o que tende a facilitar a inclusão do defensor público geral estadual nas demais constituições estaduais, face ao princípio da simetria.

²¹ Por exemplo, diante de uma norma tributária municipal que tenha provocado a elevação de alíquota de IPTU para propriedades de pequeno valor, ou a cobrança da taxa de lixo de forma inconstitucional, ao invés de propor centenas de demandas individuais questionando a cobrança, pode ser mais eficaz a propositura de uma representação de inconstitucionalidade da referida lei, com pedido de suspensão liminar de seus efeitos. Cumpre destacar que, em matéria tributária, esse pode ser um caminho bastante útil, principalmente em razão da vedação legal à propositura de ação civil pública em matéria tributária, contida no art. 1º, parágrafo único, da Lei 7347/85.

²² Os advogados americanos, especialmente nas demandas que envolvem muitos consumidores, há muito perceberam as vantagens de trabalhar em redes colaborativas, haja vista que somente assim conseguem reunir esforços e dinheiro para enfrentar os grandes litigantes, com a reunião do maior número de informações sobre os fatos da causa, possibilidade de escolha dos melhores casos para serem levados aos tribunais (e gerar os precedentes), produção de memoriais mais abrangentes, produção de laudos de experts, encomenda de pareceres, ocupação de espaço favorável na mídia, etc. BONE, Robert G. Personal and impersonal litigative forms: reconceiving the history of adjudicative representation. *Boston University Law Review*, vol. 70, 1990, p. 213 e ss; BONE, Robert G. Procedure, participation and rights. *Boston Law Review*, vol. 90, 2010, p. 1011 e ss. Cumpre destacar que a doutrina norte-americana aponta como desvantagens da formação de redes de advogados a disputa interna pela liderança do grupo, que vai implicar na obtenção de maior número de clientes, e, conseqüentemente, maior lucratividade aos participantes, assim como o caráter naturalmente individualista e competitivo dos advogados. Essa é uma desvantagem que não deve existir entre defensores, ante o fato de serem remunerados pelo Estado, não havendo busca pelo maior número de clientes.

Da mesma forma, é necessário fomentar a atuação estratégica das Defensorias Públicas nos incidentes de resolução de demandas repetitivas (IRDR) e de assunção de competência (IAC) que tramitam nos tribunais de justiça e regionais federais e nos recursos repetitivos em trâmite nos tribunais superiores, haja vista que se destinam a criar teses jurídicas que serão vinculantes a todos os demais juízes e tribunais, e, por conseguinte, irão definir boa parte dos litígios individuais dos usuários da Defensoria Pública²³.

O incremento do sistema de formação concentrada de teses jurídicas, julgadas a partir de causas-piloto (que ocorre na maior parte dos casos de julgamentos de recursos repetitivos e de IRDR)²⁴, solução adotada pelo legislador brasileiro para formação de jurisprudência vinculante²⁵, constitui-se em mais uma forma de se beneficiar o litigante habitual em prejuízo do litigante eventual²⁶, haja vista que, com a concentração dos debates para fixação da tese em um único julgamento, o litigante habitual (que já é parte no processo escolhido) tem ampla possibilidade de se manifestar e atuar estrategicamente²⁷, ao passo que o litigante eventual terá seu processo suspenso na instância de origem e não terá qualquer possibilidade real de se manifestar no julgamento paradigma. Toda a esperança de defesa dos argumentos do litigante eventual fica depositada naquele cujo processo for escolhido como causa-piloto (e que, na maior parte das vezes, sequer tem interesse ou condições de apresentar uma boa manifestação no julgamento paradigma ou de comparecer até a capital federal para despacho com os ministros ou para a sustentação oral) ou em eventuais *amici curiae* que representem seus interesses.

Em relação aos julgamentos de casos repetitivos e de IAC, portanto, o primeiro passo relevante de atuação estratégica diz respeito à escolha do processo piloto. Como se sabe, o legislador processual não definiu critério legal ou parâmetros para a escolha do processo piloto, deixando tal tarefa à liberdade do julgador. Cabe à Defensoria Pública, contudo, naqueles casos em que patrocina muitas causas semelhantes, utilizar-se dessa vantagem para também influenciar a escolha do processo piloto, seja deflagrando diretamente o IRDR e o IAC nos tribunais locais, seja levando o maior número de processos bem instruídos aos tribunais superiores²⁸, aumentando a chance de que seus processos sejam os escolhidos como paradigmas, e de que os argumentos dos hipossuficientes sejam levados em conta na fixação da tese jurídica. Ademais, os autores do IRDR e do IAC e as partes do processo piloto têm o direito de realizar a sustentação oral na sessão de julgamento, assim como de apresentar memoriais, arrazoados e informações favoráveis à sua tese jurídica, o que também contribui para influenciar os ministros na decisão da *vexata quaestio*²⁹.

²³ Impõe-se seja observado, ainda, que a atuação estratégica em demandas repetitivas tanto pode ter por objeto a defesa dos interesses dos vulneráveis quanto a defesa de prerrogativas institucionais, sendo certo que os mesmos instrumentos já citados podem ser usados também para obtenção de decisões vinculantes acerca das prerrogativas defensoriais. A título de exemplo, a deflagração de um IRDR para assegurar a validade e a correta interpretação da norma contida no art. 186 §1º do CPC, que assegura ao defensor a prerrogativa de requerer a intimação pessoal de seu assistido, em razão da existência de vários julgados considerando inconstitucional a norma em questão. Também a admissão e atuação das Defensorias Públicas no Recurso Extraordinário 114005/RJ, em que se discute a possibilidade ou não de condenação da fazenda estadual ou federal ao pagamento de honorários de sucumbência à Defensoria Pública estadual ou federal, pendente de julgamento.

²⁴ A maior parte da doutrina sustenta que tanto os julgamentos de recursos repetitivos perante os tribunais superiores quanto o julgamento do IRDR constituem exemplos de aplicação da técnica de causa-piloto (pois o tribunal julga não apenas a tese jurídica em abstrato, mas também o caso concreto do qual se originou o recurso ou o incidente), e não da técnica de causa modelo, que somente poderia ocorrer nas hipóteses de desistência do processo afetado, quando, então, seria julgada apenas a tese jurídica, sem nenhum caso concreto a ser definido no mesmo julgamento.

²⁵ Evitamos utilizar o termo "precedente", que vem sendo usado por boa parte da doutrina processual, por considerar que esse remete ao sistema de precedentes do common law, que pouco tem a ver com o sistema brasileiro, em que as decisões vinculantes são proferidas em julgamentos concentrados com esse fim, ao passo que o verdadeiro precedente do sistema do common law nasce de decisões de casos concretos cuja ratio decidendi passa a ser seguida por outros juízes em função de seu acerto, e não da hierarquia do órgão que a proferiu.

²⁶ Importante destacar que há outras soluções possíveis para o gerenciamento das demandas repetitivas que, ao contrário do que ocorre com os julgamentos por amostragem, favorecem o litigante eventual e não o habitual. A título de exemplo, poderia ter sido adotado modelo semelhante ao existente nos EUA, no que toca à extensão da coisa julgada formada sobre questões processuais e questões de fato aos demais processos que tratam da mesma questão, assim como o fortalecimento das ações coletivas. Sobre o primeiro ponto, vide: MARINONI, Luiz Guilherme. A dificuldade em ver que a coisa julgada pode ser invocada por terceiros. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos e outros (org.) *Processo Civil Contemporâneo: homenagem aos 80 anos do professor Humberto Theodoro Junior*. São Paulo: Forense, 2018, p. 446/465.

²⁷ "Em adição, o grande litigante, munido de sua base de dados, poderá escolher os casos que mais lhe favorecem e apresentá-los aos magistrados competentes para selecionar os recursos que serão julgados em sede de repetitivos. Na maior parte das vezes, o advogado escolhido para representar o grande litigante é um advogado renomado, respeitado e com bom trânsito nas instâncias superiores, o que pode favorecer no acolhimento das pretensões do grande litigante. Ademais, os grandes litigantes, nas instâncias superiores, fazem um trabalho corpo a corpo com os Ministros responsáveis por (i) selecionar os casos pilotos; e (ii) julgar os recursos repetitivos, entregando memoriais pessoalmente, despachando com todos os julgadores em seus respectivos gabinetes, fazendo sustentações orais, contratando pareceres técnicos, trazendo dados técnicos específicos etc." RAVAGNANI, Giovanni dos Santos e RODRIGUES, Marceley Ferreira. Seleção do caso piloto nos recursos repetitivos, litigância repetitiva e o grande litigante. *Revista de Processo*, vol. 291, maio de 2019. Versão eletrônica, p. 13.

²⁸ Para tanto, é necessário muitas vezes realizar uma análise estratégica antes da interposição dos recursos, escolhendo aqueles cuja narrativa fática seja favorável, que estão bem instruídos e com o maior leque de argumentação, sendo, portanto, propícios a gerar decisões favoráveis.

²⁹ À guisa de exemplo, no julgamento paradigmático que definiu as condições para o fornecimento de medicamentos não constantes das listas do SUS por parte do poder público aos vulneráveis, o recurso especial escolhido como paradigma era patrocinado pela Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, o que permitiu que a instituição apresentasse memoriais, recursos, despachos com ministros e fizesse a sustentação oral na sessão de julgamento. Vide: REsp 1657156/RJ, primeira seção, relator ministro Benedito Gonçalves, julgado em 25/04/2018.

Além da influência na escolha da causa piloto, cabe à Defensoria Pública atuar também como *amicus curiae* (ou, eventualmente, como *custos vulnerabilis*)³⁰ nos julgamentos que se destinem à formação de teses jurídicas vinculantes (incluindo as ações de controle concentrado de constitucionalidade perante o STF³¹), sempre que a decisão a ser tomada puder influenciar, total ou parcialmente, os interesses dos vulneráveis que são tutelados pela instituição³².

Em relação à intervenção estratégica como *amicus curiae* ou *custos vulnerabilis* nos julgamentos dos recursos repetitivos nos tribunais superiores, temos percebido que o panorama ainda é bastante indefinido tanto no STF quanto no STJ, que não possuem critérios muito claros ou passíveis de questionamentos para a admissão ou não da intervenção defensorial, o que nos obriga a pensar ainda mais estrategicamente.

No Supremo Tribunal Federal, há uma tendência maior de se admitir a intervenção da Defensoria, já tendo sido admitida como *amicus* sob vários fundamentos: para “garantir a paridade de armas entre os interesses representados”,³³ em razão do reconhecimento da representatividade da Defensoria para a apresentação de razões e argumentos por parte da defesa criminal,³⁴ e em matéria cível, em benefício da pluralidade argumentativa, porque “a admissão de vários interessados não implicará em prejuízo para o julgamento; ao contrário, será proporcionado o melhor esclarecimento das implicações da matéria”³⁵.

Já a atuação perante o Superior Tribunal de Justiça vem enfrentando maiores dificuldades, haja vista a existência de diversas decisões da Corte sucessivamente negando a admissão das Defensorias Públicas estaduais como *amici curiae* nos julgamentos uniformizadores da jurisprudência, principalmente por dois argumentos: o primeiro, por entenderem vários ministros que somente podem participar dos julgamentos no STJ “entidades de abrangência nacional”,³⁶ por simetria ao fato de tratar-se de um tribunal com jurisdição nacional, o que vem impedindo a participação das Defensorias Públicas Estaduais, ainda quando o pedido se dá através do GAETS. O segundo argumento é no sentido de não admitir a participação das Defensorias Estaduais, ainda que reunidas em manifestação única, quando já foi admitida a participação da DPU, ignorando o tribunal que as instituições, especialmente na área cível, muitas vezes atuam em matérias absolutamente diversas.³⁷

Diante da jurisprudência cada vez mais restritiva e menos democrática do STJ, torna-se necessário construir outras formas de participar e influenciar esses julgamentos, evitando-se que o público da Defensoria não possa ser ouvido nos julgamentos que definem os rumos de seus processos. Uma das possibilidades de facilitar a atuação perante o STJ é a elaboração e desenvolvimento de protocolos institucionais de cooperação entre todas as Defensorias, a serem gestados no âmbito do CONDEGE, e que permitam a atuação coordenada e uniforme das Defensorias nos processos de maior repercussão, e que exijam a atuação conjunta. A reunião dos argumentos, informações e dados de diversas Defensorias em petição única permite a elaboração do brief ou memorial com maiores dados estatísticos, uma visão nacional do problema, informações e argumentos jurídicos e não jurídicos, assim como meios de melhor demonstrar o impacto da decisão sobre os jurisdicionados mais vulneráveis. A atuação coordenada, como um só corpo jurídico, também permite a escolha de casos mais representativos para servirem de modelo, o despacho pessoal com maior número de ministros, o melhor uso do tempo reservado à sustentação oral etc. O GAETS já é um embrião desse modelo, mas não reúne todas as Defensorias, o que limita a sua atuação.

³⁰ Termo difundido por Maurílio Casas Maia, defensor público do Amazonas, e que pode ser encontrado em diversos textos acadêmicos defensoriais. Vide, a título de exemplo: MAIA, Maurílio Casas. *Custos Vulnerabilis Constitucional: o Estado Defensor entre o REsp 1.192.577-RS e a PEC 4/14*. Revista Jurídica Consulex. Brasília, junho de 2014, p. 55 e ss. BUENO, Cassio Scarpinella. Manual de direito processual civil. Volume único. 4ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2018. P. 226 e ss.

³¹ Importante destacar que a lei orgânica da Defensoria Pública prevê, como função institucional, atuar em todos os graus de jurisdição, estendendo, portanto, a defesa dos vulneráveis até os tribunais superiores.

LC 80/94: Art. 4º São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras:

I – prestar orientação jurídica e exercer a defesa dos necessitados, em todos os graus; (grifou-se).

³² Sobre o assunto, vide a tese vencedora do XIII CONADEP, realizado em 2017: GUEDES, Cintia. O incidente de resolução de demandas repetitivas e o papel da Defensoria Pública como porta voz dos direitos dos litigantes individuais na formação da tese jurídica vinculante. Disponível em: https://www.anadep.org.br/wtksite/Livro_Congresso_2017_alterado.pdf, acesso em 15/06/2019.

³³ RE 565900, relator ministro Roberto Barroso, julgado em 28/04/2016, publicado no DJE 02/05/2016, que discute consequências da presunção de inocência. Destaca-se que foi admitida a intervenção pedida pela DPU, mesmo após o inclusão em pauta, tendo a decisão levado em conta que já haviam sido admitidos dois amici curiae defendendo a tese do recorrente e nenhum pela do recorrido.

³⁴ RE 593818/SC, relator ministro Roberto Barroso, decisão de 05/06/2018, DJE de 13/06/2018. Nesse caso, a admissão somente ocorreu em juízo de retratação, sendo deferida a intervenção de várias Defensorias Estaduais reunidas no GAETS (grupo de atuação estratégica nos tribunais superiores) e da DPU.

³⁵ RE 566.471/RN, tribunal pleno, relator ministro Marco Aurélio Mello. Nesse julgamento, que trata do dever e das condições para o fornecimento de medicamentos de alto custo pelo poder público, foram admitidas a Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro e a DPU, com apresentação de memoriais por escrito e realização da sustentação oral na sessão de julgamento, ainda não concluída na data da finalização desse artigo.

³⁶ Vide as decisões do ministro Benedito Gonçalves, relator do RECURSO ESPECIAL Nº 1.657.156/RJ, proferidas em 2017.

³⁷ A título de exemplo, no recurso especial n. 1.568.244-RJ, julgado pelo rito dos repetitivos, foi indeferido o pedido conjunto formulado por 15 Defensorias Estaduais, ao argumento de que já havia a participação de uma Defensoria Pública (a DPU) nos autos, sendo desnecessária qualquer outra participação defensorial, ignorando-se que, no tema em análise (reajuste de planos de saúde aos 59 anos), a grande expertise é das defensorias estaduais, tanto que o pedido de admissão já apresentava os memoriais (em peça única) contendo diversas informações relevantes, dados estatísticos e outros elementos que seriam bastante úteis ao julgamento. Importa destacar que no momento da decisão já haviam sido admitidos, como amici curiae, três entidades representativas dos interesses das operadoras de planos de saúde (Federação Nacional de Saúde Suplementar, UNIDAS - União Nacional das Instituições de Autogestão em Saúde e UNIMED DO BRASIL - Confederação Nacional das Cooperativas MED). REsp 1.568.244/RJ, decisão monocrática do relator, ministro RICARDO VILLAS BOAS CUEVA, de 18/10/2016.

Além disso, necessário sempre reforçar a argumentação de que, quando se está diante de um julgamento apto a formar uma tese jurídica vinculante, os tribunais, ao decidirem os pedidos de intervenção formulados pela Defensoria Pública, devem considerar a representatividade da instituição na defesa dos vulneráveis e a necessidade de diminuição da assimetria de forças entre os interesses contrapostos, ampliando o contraditório e a participação dos interesses dos vulneráveis. Nessa função, não se pode fechar os olhos à realidade já existente, especialmente nos tribunais superiores, onde os amici curiae já atuam com bastante desembaraço na defesa de interesses de grupos organizados, razão pela qual se faz necessária maior transparência na identificação dos interesses que financiam a intervenção dos amici curiae, assim como na imposição de paridade e equilíbrio na seleção daqueles que serão admitidos ou convidados para atuar em cada julgamento, com a Defensoria sendo o órgão que prioritariamente deve ser admitido a atuar na representação dos interesses dos vulneráveis.³⁸

CONCLUSÃO

Em conclusão, pretendemos mostrar a importância de uma atuação estratégica defensorial, a ser estimulada e desenvolvida no âmbito de cada Defensoria, sugerindo exemplos de atuação capazes de lidar com alguns dos maiores desafios que atingem os defensores, na esperança de que sirvam como inspiração para que cada instituição possa desenvolver suas próprias estratégias de atuação, considerando as suas peculiaridades, as características de seus usuários, a maior ou menor cobertura do território por parte dos defensores existentes e outros fatores a serem considerados por cada Defensoria ao buscar seus próprios modelos de atuação estratégica.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BONE, Robert G. Personal and impersonal litigative forms: reconceiving the history of adjudicative representation. *Boston University Law Review*, vol. 70, 1990, p. 213 e ss.

BONE, Robert G. Procedure, participation and rights. *Boston Law Review*, vol. 90, 2010, p. 1011 e ss.

BUENO, Cassio Scarpinella. Manual de direito processual civil. Volume único. 4ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2018.

GALANTER, Marc. Why the “haves” come out ahead: speculations on the limits of legal change. Publicação original: *Volume 9:1 Law and Society Review*, 1974. Disponível em: <https://lawforlife.org.uk/wp-content/uploads/2013/05/whythehavescomeoutahead-33.pdf>, acesso em 27/05/2019.

GUEDES, Cintia. O incidente de resolução de demandas repetitivas e o papel da Defensoria Pública como porta voz dos direitos dos litigantes individuais na formação da tese jurídica vinculante. Disponível em: https://www.anadep.org.br/wtksite/Livro_Congresso_2017_alterado.pdf, acesso em 15/06/2019.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos e outros (org.) *Processo Civil Contemporâneo: homenagem aos 80 anos do professor Humberto Theodoro Junior*. São Paulo: Forense, 2018.

MAIA, Maurílio Casas. Custos Vulnerabilis Constitucional: o Estado Defensor entre o REsp 1192577-RS e a PEC 4/14. *Revista Jurídica Consulex*. Brasília, junho de 2014. p. 55 e ss.

RAVAGNANI, Giovani dos Santos e RODRIGUES, Marceley Ferreira. Seleção do caso piloto nos recursos repetitivos, litigância repetitiva e o grande litigante. *Revista de Processo*, vol. 291, maio de 2019. Versão eletrônica.

SILVA, Franklyn Roger Alves (org.) *CPC/2015: perspectiva da Defensoria Pública*. Juspodium, Salvador: 2016.

Por ocasião da realização da 1ª Jornada de Processo Civil pelo Conselho da Justiça Federal, em setembro de 2017, foi apresentada uma proposta de enunciado que prevê exatamente o que ora se defende, e que acabou sendo aprovada tanto na comissão temática de recursos quanto na sessão plenária final, com a mesma redação proposta: Enunciado n.º 82: “Quando houver pluralidade de pedidos de admissão de amicus curiae, o relator deve observar, como critério para definição daqueles que serão admitidos, o equilíbrio na representatividade dos diversos interesses jurídicos contrapostos no litígio, velando, assim, pelo respeito à amplitude do contraditório, paridade de tratamento e isonomia entre todos os potencialmente atingidos pela decisão”.

NOVOS LUGARES DA DEFENSORIA PÚBLICA NA DEMOCRACIA BRASILEIRA

Bruno de Almeida Passadore
Defensor Público do Estado do Paraná

Talitha Viegas Borges
Defensora Pública do Estado da Bahia

1_INTRODUÇÃO

O propósito do presente trabalho é apresentar as primeiras linhas acerca de novos papéis da Defensoria Pública, a partir de resgate da memória institucional e, com isto, apresentar novas propostas de atuação frente aos desafios que se impõem à Democracia brasileira.

Para tanto, será utilizado do escólio de Cappelletti e Garth para, após, ser apresentada conclusão indicando novos caminhos para a instituição.

2- A DEFENSORIA PÚBLICA EM SEUS PRIMÓRDIOS

A Defensoria Pública tem como berço o Estado do Rio de Janeiro e em momento bastante anterior à edição da atual CF. Nasceu de um braço do Ministério Público, momento em que, na estrutura do *parquet* do Distrito Federal – à época sediado no Rio de Janeiro –, a atividade de garantia de acesso dos pobres aos tribunais se dava através do membro do Ministério Público na etapa inicial de sua carreira, sendo este profissional denominado, nesta fase de “defensor público”¹.

Porém, no âmbito do Ministério Público, logo se percebeu, mormente na seara criminal, que a atividade de acusar, defender e atuar como fiscal da lei seria inconciliável. Ainda, tornou-se evidente uma clara despreocupação com uma defesa efetiva do necessitado, já que sua defesa era incumbida aos agentes menos experientes, enquanto a acusação ficava a cargo de servidores há mais tempo na carreira e, em tese, melhores preparados (MARTINS, 2016, p. 235; NEDER, 2008, p. 225 e 227).

Assim, para contornar esta situação, foi editada a Lei n. 5.111 de dezembro de 1962, que estabeleceu duas carreiras paralelas, agora no âmbito do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro – e não mais do Distrito Federal, em virtude da transferência da capital federal para Brasília em 1960. Dividiu-se a instituição em carreira “A” e correspondente à atividade ministerial próxima a que temos hoje; e a carreira “B”, correspondente ao munus de assistência judiciária aos economicamente hipossuficientes, ambas sob a chefia comum do Procurador-Geral de Justiça (ESTEVEZ; ALVES SILVA, 2014, p. 13-14; MARTINS, 2016, p. 235-236).

Nesta época, portanto, teve-se, ao menos no Rio de Janeiro, estrutura bastante próxima a que se tem, hoje, na Argentina. Conforme art. 120 da Constituição do país, com as alterações de 1994², o seu Ministério Público resta dividido entre as atividades de “fiscal” – cuja atividade se aproximam ao nosso órgão ministerial, inclusive em relação ao seu papel na acusação criminal pública –; e as atividades de “defesa” – próximo, em certa medida, à Defensoria Pública brasileira³⁻⁴.

¹ Veja-se o art. 41, 44 e 45, todas da Lei Federal 3.434/1958, que instituiu o Código do Ministério Público do Distrito Federal: “Art. 41. Aos Defensores, nos juízos, incumbe, de modo geral, sem prejuízo da escolha da parte ou da indicação da Assistência Judiciária, exercer as funções de advogado a que se refere o artigo 68, parágrafo único, do Código de Processo Civil [de 1939 e que, neste artigo, falava sobre a assistência judiciária aos pobres] e Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950 [...]”; “Art. 44. A carreira do Ministério Público compreende os cargos de Defensor Público, Promotor Substituto, Promotor Público, Curador e Procurador da Justiça”; e “Art. 45. O ingresso na carreira far-se-á no cargo de Defensor Público cujo provimento depende de concurso de provas e títulos”.

² “Artículo 120. El Ministerio Público es un órgano independiente con autonomía funcional y autarquía financiera, que tiene por función promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad de los intereses generales de la sociedad, en coordinación con las demás autoridades de la República. Está integrado por un procurador general de la Nación y un defensor general de la Nación y los demás miembros que la ley establezca. Sus miembros gozan de inmunidades funcionales e intangibilidad de remuneraciones”.

³ Para um panorama geral da atividade do Ministério Público na Argentina, ver: SABSAY, ONAINDIA, 2009, p. 397-401.

⁴ Inclusive, aponta-se que houve proposta, durante a Assembleia Constituinte brasileira de 1987/1988, de constitucionalizar este modelo, o qual acabou não prevalecendo (ROCHA, 2016, p. 277).

Todavia, a partir de 1977, com a edição da Lei Orgânica da Defensoria Pública do Rio de Janeiro (LODP-RJ, Lei Complementar Estadual n. 6/1977), criou-se efetivamente um órgão de Estado separado do Ministério Público⁵, porém, ainda carente de efetiva independência, já que subordinada hierarquicamente ao Poder Executivo⁶.

Neste sentido, um dos grandes saltos da Defensoria Pública foi a opção por sua estrutura, para que fosse garantido o acesso à Justiça aos hipossuficientes no texto original da Constituição. Em detrimento de outras opções existentes em diversos estados da federação, o constituinte optou pelo modelo fluminense, ao considerá-lo como o melhor esquema de assistência jurídica a ser seguido.

Portanto, além de consagrar o modelo público para garantia de acesso à Justiça aos necessitados – inclusive tendo o STF já taxado de inconstitucional outros modelos⁷ –, optou-se especificamente pelo sistema consagrado no Rio de Janeiro⁸, em detrimento de outros, os quais ora se davam através de setores das Procuradorias dos Estados – como ocorrido em São Paulo ou no Paraná, através da Procuradoria de Assistência Judiciária –, ora, no âmbito das Secretarias de Justiça, através de profissionais normalmente denominados de “advogados de ofícios” – como ocorrido no âmbito federal e no Ceará.

Portanto, a CF/88 foi substancialmente diferente de todos os diplomas constitucionais anteriores. Estes: i) ou nada previam acerca do direito à assistência judiciária (Constituições de 1824, 1891 e 1937); ii) ou, simplesmente garantiam aludida assistência ao necessitado, sem fazer qualquer remissão ao modelo a ser adotado e relegando totalmente sua disciplina à legislação ordinária que poderia optar pelo modelo público, “*judicare*” ou mesmo baseado em serviços “*pro bono*”⁹ (Constituição de 1946, art. 141, §35¹⁰; Constituição de 1967, art. 150, §32¹¹; e a Constituição de 1969, art. 153, §32¹²); iii) ou, ainda, previam o modelo público de assistência, sem contudo fazer uma opção pelo modelo de Defensoria Pública (Constituição de 1934, art. 113, §32¹³), ou seja, determinava apenas a existência de um corpo de profissionais contratados e pagos pelo Poder Público (“salaried staff”), autorizando-se, neste aspecto, a prestação de tal serviço por meio de Procuradorias de Assistência Judiciária, advogados de ofício, ou, até mesmo, pela Defensoria Pública¹⁴.

Assim, insatisfeito com todas as opções anteriores, e tendo em vista o sucesso do caso do Rio de Janeiro, o constituinte de 1988 consagrou o modelo de assistência jurídica – e, portanto, não apenas de assistência judiciária¹⁵ –, a ser prestado pela Defensoria Pública.

Cumpra agora inserir o papel da Defensoria Pública na perspectiva das ondas renovatórias de Capelletti e Garth e, a partir da evolução institucional sugerida, apresentar novas propostas de localização da Defensoria no sistema de justiça.

⁵ Por outro lado, o próprio conceito de Defensoria Pública ainda se confundia, em certa medida, com o do Ministério Público. Para tal, basta ver que era da atribuição do defensor público fluminense a atribuição de funcionar como promotor ad hoc, nas hipóteses previstas em lei e como se dava, p.e., nas situações dos art. 419 e 448 do CPP, em sua redação originária. Igualmente, o chefe da Defensoria Pública, em vez de denominado de “Defensor-Público Geral”, como se dá hoje, era conhecido como “Procurador-Geral da Defensoria Pública”, em clara referência ao chefe do órgão ministerial. Veja-se os seguintes dispositivos, todos da redação original da Lei Orgânica da Defensoria Pública do Rio de Janeiro: “Art. 22. Aos Defensores Públicos incumbe, genericamente, o desempenho das funções de advogado dos juridicamente necessitados, competindo-lhes especialmente: [...] XX – funcionar como Promotor ad hoc, sempre que nomeado pelo Juiz, nas hipóteses previstas em lei” e “Art. 7º – O Procurador-Geral da Defensoria Pública, nomeado pelo Governador do Estado dentre cidadãos de notável saber jurídico e reputação ilibada, exerce a Chefia da Instituição e tem as mesmas prerrogativas dos Secretários de Estado”. Aponta-se que a atividade de promotores ad hoc se tornou impossível a partir da edição da Lei Complementar Federal 40 de 1981, a qual, conforme seu art. 55, caput — hipótese repetida no art. 25, parágrafo único, da Lei 8.625/1993, bem como no art. 129, §2º, da CF/88 —, reconheceu ser indelegável a atividade ministerial.

⁶ Sobre a questão, a Emenda Constitucional 16/1982, alterando a Constituição do Rio de Janeiro, vinculou, expressamente, a Defensoria ao Poder Executivo, determinando que o Secretário de Estado da Justiça seria o superior hierárquico da instituição (ESTEVES; ALVES SILVA, 2014, p. 16-17). Aponta-se que esta vinculação ao Poder Executivo também se mostrava presente na estrutura do Ministério Público pré-1988 (MAZZILLI, 2015, p. 34-37).

⁷ No julgamento da Ação Direita de Inconstitucionalidade n. 4.270/SC, o STF reconheceu a inconstitucionalidade do sistema de assistência jurídica prestado pelo Estado de Santa Catarina, o qual, se furtando ao dever constitucional de implementar órgão da Defensoria Pública em seu território, optou por delegar a atribuição estatal de prestar aludida assistência a advogados privados, remunerados pela Administração Pública, ficando a seleção desses profissionais a cargo da seccional local da OAB.

⁸ “[A]ssegurou[-se] a inclusão da instituição na Constituição Federal, garantindo-se, assim, que o direito à assistência jurídica gratuita seja fornecido diretamente pelo Estado; em segundo lugar, deixou-se fixado o modelo de salaried staff, mais especificamente aquele originado na assistência judiciária do Rio de Janeiro, de uma carreira específica de Estado, com garantias, deveres e vedações” (ROCHA, 2016, p. 279).

¹⁰ Sobre os diferentes modelos de assistência jurídica, ver: PASSADORE, 2017, p. 91-94.

¹¹ “§ 35 - O Poder Público, na forma que a lei estabelecer, concederá assistência judiciária aos necessitados”.

¹² “§ 32. Será concedida assistência Judiciária aos necessitados, na forma da lei”.

¹³ “§ 32. Será concedida assistência jurídica aos necessitados, na forma da lei”.

¹⁴ “§32. A União e os Estados concederão aos necessitados assistência judiciária, criando, para esse efeito, órgãos especiais assegurando, a isenção de emolumentos, custas, taxas e selos”.

¹⁵ No intuito de dar cumprimento ao modelo da Constituição de 1934, o Estado de São Paulo, no ano de 1935, passou a contratar profissionais para defesa dos financeiramente necessitados no âmbito de sua Procuradoria de Estado. Esse serviço, não mais compatível com a opção do constituinte de 1988, perdurou até 2006, através da bastante conhecida Procuradoria de Assistência Judiciária do Estado de São Paulo, quando, finalmente, foi substituído pela Defensoria Pública (MARTINS, 2016, p. 227).

¹⁶ A doutrina separa os conceitos de assistência jurídica e de assistência judiciária, estando esta incluída naquela. Enquanto a assistência judiciária diria respeito apenas à forma como o necessitado poderá se defender perante os tribunais, a assistência jurídica iria além. A assistência jurídica abarca não só o patrocínio judiciário, como também atividades de aconselhamento, informação em geral, educação em direitos e tutela de garantias por vias extrajudiciais. Para maiores detalhes: SOARES DOS REIS; ZWEIBL; JUNQUEIRA, 2013, p. 19 e 23.

3_AS ONDAS RENOVATÓRIAS

Como observou-se no tópico anterior, a Defensoria Pública, nascida enquanto ramo do Ministério Público, possuía nítida função de garantir acesso dos pobres ao Judiciário. Por sua vez, considerando a doutrina de Mauro Cappelletti e Bryant Garth, a falta de aproximação dos necessitados aos tribunais representa um dos principais entraves ao “acesso à justiça”. Todavia, para a superação destes entraves e efetivo acesso à justiça, seria necessário ir além. Assim, os autores propõem três abordagens, denominadas de “ondas renovatórias”¹⁶:

i) A primeira delas consiste, exatamente, em combater a máxima de Ovídio segundo a qual *“Cura Pauperibus Clausula Est”* (“O tribunal está fechado para os pobres”), assim, impõe-se ao poder constituído a tomada de medidas efetivas para garantir o livre acesso do cidadão aos tribunais e que, além de uma posição passiva de não efetuar cobrança de valores para que o indivíduo acesse os tribunais estatais, perpassa pelo custeio estatal de profissionais do direito àqueles incapazes de suportar os honorários de um advogado privado¹⁷;

ii) A segunda onda relaciona-se à tomada de medidas que tornem possíveis a discussão de questões coletivas – mormente relacionadas a seara ambiental e do consumo – no âmbito dos tribunais, as quais seriam impossíveis (ou de modo deveras difícil) de serem analisadas a partir de paradigmas do processo individual que há muito colonizou (e ainda vem colonizando) as cortes de justiça (CAPELLETTI; GARTH, 1978, p. 209-222); e, finalmente;

iii) A terceira onda que, considerando as duas anteriores e indo além delas, versa sobre necessidade de transformar nossa capacidade de simplesmente editar e aprovar leis em efetiva condição de alterar os padrões sociais, tornando-se, p.e., verdadeiramente reais, e não meras promessas vazias, os direitos de cariz social. Em outros termos, a terceira onda renovatória trata de reconhecer que “a representação legal – seja de interesses individuais ou difusos – não se mostrou suficiente para tornar os direitos em ‘vantagens tangíveis’ em nível prático” (CAPELLETTI; GARTH, 1978, p. 223)¹⁸. Portanto, e especificamente em relação a esta última onda, trata-se de tornar nossos direitos efetivos, seja alterando e simplificando procedimentos judiciais, quanto tomando medidas que transformem o “Acesso à Justiça” em algo real e que vai além do simples “Acesso ao Judiciário”¹⁹.

4_A PRIMEIRA ONDA RENOVATÓRIA E OS PROPÓSITOS ORIGINAIS DA DEFENSORIA PÚBLICA

Em sua origem, a atuação dos defensores públicos se relacionava, efetivamente, à substituição do advogado particular em prol daquele incapaz de arcar com os custos deste profissional. Tanto assim, que, como já apontado, no âmbito do antigo Ministério Público do Distrito Federal, era da incumbência do órgão, através do cargo inicial da carreira de promotor de justiça, promover a defesa, tanto na esfera cível quanto na criminal, daquele que não pudesse contratar advogado particular.

Esta situação refletiu-se até mesmo com a edição da LODP-RJ, momento em que houve efetivo “divórcio” da Defensoria Pública com o Ministério Público local, sendo isto bastante evidente no art. 22 de citada lei. A respeito, veja-se sua redação original: “Aos Defensores Públicos incumbe, genericamente, o desempenho das funções de advogado dos juridicamente necessitados”. Torna-se claro, portanto, a correspondência, em sua origem, da atividade do defensor público com a do advogado particular, cabendo àquele substituir este em caso de “cliente” incapaz de arcar com os honorários de profissional privado.

¹⁶ Não ignora-se que, na atualidade, falam-se de ondas renovatórias que vão além daquelas trazidas por Cappelletti e Garth. Por exemplo, Kim Economides aborda uma quarta onda renovatória, a qual envolveria a própria administração judicial com a busca por efetiva capacitação de juizes, advogados e demais atores do sistema jurídico a “fazer Justiça”, tornando-o verdadeiramente cívico. Por outro lado, por não considerar dentro do enfoque do presente trabalho e dadas as limitações de espaço, não será aprofundada a questão das ondas renovatórias que vão além daquelas trazidas por Cappelletti e Garth. Para maiores detalhes sobre o tema ver: ECONOMIDES, 1999, p. 61-76.

¹⁷ CAPELLETTI; GARTH, 1978, p. 197-209. Sobre as dimensões positivas e negativas do direito de acesso à Justiça, ver: SOARES DOS REIS; ZVEIBIL; JUNQUEIRA, 2013, p. 17-20.

¹⁸ Tradução livre da seguinte passagem: “Legal representation – either of individuals or of diffuse interests – has not by itself proved sufficient to turn those rule changes into ‘tangible advantages’ at the practical level”.

¹⁹ Sobre este último ponto, chega-se, inclusive, a se falar no fim da “vetusta acepção da justiça monopolizada pelo Estado”, pela qual teríamos uma ampliação dos atores credenciados à cognição e aplicação do Direito, tarefa que não seria mais centrada exclusivamente no Poder Judiciário. Cria-se, assim, um “sistema de justiça”, sendo o Judiciário apenas uma das peças, mas não a única e, talvez, sequer a mais importante (MANCUSO, 2014, p. 304) Veja-se que de forma bastante paradigmática, o próprio Conselho Nacional de Justiça em sua resolução 125 de 2010 reconhece, em seus considerandos, que o acesso à justiça vai “além da vertente formal perante os órgãos judiciários” (considerando 3º).

Inegável, portanto, a vontade primeira de que a instituição se dedicasse exclusivamente à defesa e promoção de direitos individuais daqueles que não dispusessem de recursos, algo também refletido na primeira redação da LONDP de 1994 (ROCHA, 2016, p. 283; ESTEVES; ALVES SILVA, 2014, p. 328-330; NEVES, 2016, p. 295). Assim, a Defensoria Pública relaciona-se, em seu início, estritamente à primeira onda renovatória de Cappettelli e Garth. Neste momento, eram típicas atividades defensoriais apenas aquelas fundamentadas no pressuposto de pobreza de viés individual e da necessária comprovação de referido estado de miserabilidade.

Inclusive, aponta-se que na mensagem de veto n. 27 de 1994, o Presidente da República à época utilizou argumentos nesse sentido para vetar disposições originárias da LONDP que autorizavam a Defensoria Pública a patrocinar ação civil pública em prol de associações e para homologar transações extrajudiciais.

Alegou-se que, tendo o defensor público a atribuição de apenas substituir o advogado particular daquele comprovadamente incapaz de custear sponte sua serviços advocatícios, não seria possível, ainda enquanto representante judicial de associações, promover ações de caráter transindividuais já que impossível demonstrar a situação de necessidade de todos os possíveis beneficiados desta atuação. Ademais, enquanto advogado de uma das partes, seria inadequado ao membro da Defensoria Pública homologar acordo extrajudicial já que este profissional, necessariamente, agiria como representante da parte interessada na demanda. No caso, não haveria como compatibilizar a atuação do defensor público com a função daquele que homologa transação “cujo pressuposto é ausência de interesse no litígio, com a sua condição de representante da parte, que pressupõe, ao contrário, a defesa de um direito em detrimento de outro que lhe é oposto”²⁰.

Em outras palavras, à Defensoria Pública não seria reconhecido um papel relacionado à própria estrutura do sistema jurisdicional, sendo sua atividade evidentemente importante no sentido de democratizar o acesso às cortes por camadas populares socialmente excluídas, mas limitada a isto. Por consequência, sua função não iria além do papel de advogado do necessitado e a atuação do órgão estaria vinculada à exclusiva tutela de direitos de viés subjetivo e, por esta razão, sua atuação se daria apenas enquanto representante judicial da parte. Seria, nesta linha, impossível à Defensoria Pública atuar enquanto interveniente processual em busca de efetivação de Direitos Humanos, na tutela de direitos difusos em nome próprio etc.

Não obstante, logo houve algum alargamento das funções do órgão, criando-se hipóteses de atuação típica e atípicas da instituição, autorizando-se, ainda que de modo incipiente, situações de atuação institucional fora da função típica de advogado dos economicamente pobre. Previa-se algumas atribuições “atípicas” do defensor público e desvinculadas de qualquer análise econômico-financeira do assistido da instituição, como, entre outros: nas hipóteses de atuação na seara de curadoria especial; na esfera criminal em que o acusado não houvesse constituído profissional particular para sua defesa ainda que economicamente capaz; na defesa do consumidor e da criança e do adolescente (NEDER, 2008, p. 228). Isso poderia ser percebido tanto na LODP-RJ²¹, quanto na redação original da LONDP de 1994²².

Ademais, discutindo-se a constitucionalidade de atuação da Defensoria Pública em casos em que não houvesse comprovação individual de carência financeira – ou seja, em atuação atípica segundo ideia aqui exposta –, reconheceu-se que esta hipótese de atuação não violava a Constituição, sendo a representação judicial dos economicamente pobres apenas uma atuação compulsória mínima da instituição, não impedindo outras²³.

Assim, em que pese o atuar da Defensoria Pública fora de seu esquema inicial, logo foi possível perceber que esta atuação que ia além do simples advogado do necessitado possuía importância e ampliaram-se tais hipóteses de atuação institucional para além de seu primeiro escopo. Neste sentido, já em 1994 e através da L. 8.953, que alterou, entre outras coisas, a redação do art. 585, II, do revogado CPC de 1973, passou-se a incrementar o papel institucional na busca da solução de litígio fora do âmbito dos tribunais e, apesar do veto presidencial da LONDP

²⁰ Razões de veto n. 27 de 1994, cujo inteiro teor encontra-se disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/Mensagem_Veto/anterior_98/Vep-27-Lcp-80-94.pdf, acesso em 19/06/2019.

²¹ “Art. 22 – Aos Defensores Públicos incumbe, genericamente, o desempenho das funções de advogado dos juridicamente necessitados, competindo-lhes especialmente: [...] X – exercer a função de curador especial de que tratam os códigos de Processo Penal e de Processo Civil, salvo quando a lei a atribuir especificamente a outrem; [...] XIV – funcionar por designação do Juiz em ações penais, na hipótese do não comparecimento do advogado constituído; [...] XIX – defender no processo criminal os réus que não tenham defensor constituído, inclusive os revéis; [...] § 3º – Aos Defensores Públicos incumbe também a defesa dos direitos dos consumidores que se sentirem lesados na aquisição de bens e serviços”.

²² “Art. 4º São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras: [...] IV – patrocinar defesa em ação penal; [...] VI – atuar como Curador Especial, nos casos previstos em lei; VII – exercer a defesa da criança e do adolescente; [...] XI – patrocinar os direitos e interesses do consumidor lesado; [...]”.

²³ “A Constituição Federal impõe, sim, que os Estados prestem assistência judiciária aos necessitados [econômicos]. Daí decorre a atribuição mínima compulsória da Defensoria Pública. Não, porém, o impedimento a que os seus serviços se estendam ao patrocínio de outras iniciativas processuais em que se vislumbre interesse social que justifique esse subsídio estatal.” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Medida Cautelar na Ação Direita de Inconstitucionalidade n. 558/RJ, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 16/08/1991, p. 248. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1522832>. Acesso em 19/07/2019).

acima apontado, foi novamente reconhecida legitimidade aos acordos extrajudiciais homologados pela Defensoria Pública, conferindo-lhe a característica de título executivo – inclusive para fins de execução de alimentos com utilização da prisão civil enquanto medida coercitiva²⁴.

Certificou-se, portanto, que a Defensoria Pública, ao lado do Ministério Público, são instituições idôneas para fiscalizar a regularidade do instrumento homologatório, bem como para verificar se as partes estão manifestando sua vontade de forma livre e consciente²⁵⁻²⁶. Assim, ainda que, em tese, em uma atuação atípica, já no início dos anos 1990 se iniciava uma séria de alterações legislativas que viriam a reforçar o caráter institucional da Defensoria Pública para além de uma exclusiva tutela de interesses subjetivos, abrindo-se espaço para sua atuação na tutela de interesses sociais.

5_A SEGUNDA ONDA RENOVATÓRIA: A ASSISTÊNCIA JURÍDICA INTEGRAL E A TUTELA COLETIVA

Indo além do exposto em tópico anterior, passou-se a perceber que uma assistência jurídica “integral”, aos moldes do previsto no art. 5º, LXXIV, da CF²⁷, não admitiria cortes por matéria, como ocorria, *v.g.*, no âmbito da Procuradoria de Assistência Judiciária do Estado do Paraná, instituição que tinha a incumbência de atuar em prol dos necessitados, *exceto* se o interesse deste viesse a colidir com os do Estado ou de suas autarquias. Esta limitação de atuação estava expressamente prevista no art. 17 da Lei Estadual n. 7.074/79, que regulamentava a estrutura da Procuradora-Geral do Estado²⁸.

Ademais, em um sistema de assistência integral estaria vedada a prestação de serviços apenas em certos graus de jurisdição – por exemplo, atuação apenas perante juízes de direito e tribunais locais, mas sem atuação perante os tribunais de sobreposição (SOARES DOS REIS; ZVEIBIL; JUNQUEIRA, 2013, p. 25 e 50)²⁹.

Assim, ante o atual momento social, mostrava-se possível que os mecanismos processuais de cunho individual não se fizessem eficientes para tutela de direitos, sendo necessária a busca de outros instrumentos com enfoque coletivo, ainda que seu objetivo fosse a tutela de direitos individuais de forma mediata, sob pena de o instrumento responsável pela aplicação do direito material (o processo) tornar-se ilegítimo (LEONEL, 2013, p. 36) e a assistência jurídica ser apenas parcial (e não integral).

Portanto, considerando que determinados interesses, por serem relacionados a toda coletividade ou a um grupo, se tornassem impossíveis de apropriação individual ou, ainda que divisíveis, fossem as lesões de pequena monta ou altamente massificada a tornar inapropriada a atuação de indivíduos isoladamente, tornar-se-ia inviável (ou muito difícil) a busca de solução a esses interesses pela via da ação individual exclusivamente (LEONEL, 2013, p. 92-105).

Assim, para que houvesse uma assistência verdadeiramente integral, necessário seria que fosse franqueado mecanismo capaz de fazer valer o direito do necessitado ainda que ele não pudesse agir individualmente em juízo. Consequentemente, atribuiu-se à Defensoria Pública legitimidade para atuar na seara coletiva e, neste aspecto, tornar viável a mais ampla tutela de direitos daquele que fosse seu público alvo.

²⁴Por todos: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial n. 1.117.639/MG, Rel. Min. Massami Uyeda, 3ª Turma, j. 20/05/2010. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1117639&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em 19/07/2019.

²⁵“O ordenamento jurídico conferiu legitimidade aos acordos extrajudiciais e reconheceu que os membros do Ministério Público e da Defensoria Pública são idôneos e aptos a verificar se as partes estão manifestando a sua vontade livre e consciente, fiscalizando a regularidade do instrumento de transação. Não há motivo, portanto, para se exigir que esses acordos sejam homologados pelo juiz para que seja possível a execução por coerção pessoal” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial n. 1.117.639/MG, Voto da Ministra Nancy Andrichi, 3ª Turma, j. 20/05/2010, p. 20. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1117639&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em 19/07/2019).

²⁶Esta situação reflete-se em alterações do Estatuto do Idoso ocorrida no ano de 2008, através da L. 11.737, a qual, alterando o art. 13 de referido estatuto, incluiu a Defensoria Pública, ao lado do Ministério Público, como órgãos idôneos a referendar acordo versando sobre interesse deste grupo protegido.

²⁷“LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”.

²⁸“Art.17 - A Procuradoria de Assistência Judiciária compete a prestação de assistência judiciária aos necessitados, sobre qualquer matéria jurídica, desde que os interesses destes não colidam com os do Estado e suas Autarquias, e na conformidade do que dispuser o regulamento da Procuradoria Geral do Estado”.

²⁹Neste aspecto, inclusive, a Assembleia Geral da OEA, na resolução 2.801/2013, apontou que seus estados membros devem observar que assistência jurídica prestada aos cidadãos seja garantida desde o primeiro grau de jurisdição em nível nacional até, quando o caso, o acesso a instâncias internacionais de proteção de Direitos Humanos.

Conferiu-se autorização legal à instituição para propositura de ações coletivas através da L. 11.448/2007³⁰, normativa que adicionou ao âmbito dos legitimados para propositura de ação civil pública a Defensoria Pública. Por outro lado, ainda que se percebesse um crescimento da atuação do órgão sob um viés institucional e paulatinamente além de uma perspectiva estritamente individual, sua atuação ainda se mostrava atrelada a este paradigma. Tanto, assim, que era muito forte posicionamento relacionando a legitimidade da instituição para propositura de medidas coletivas à prévia demonstração que seu agir beneficiasse, ainda que parcialmente, os “comprovadamente insuficientes de recursos” (LEONEL, 2013, p. 202-3).

Neste diapasão, chegou-se, até mesmo, a ser ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.943 — a qual foi julgada improcedente de forma unânime — e que tinha por objeto a declaração de inconstitucionalidade de referida L. 11.448/2007, uma vez que, supostamente, violaria tanto o regime constitucional da Defensoria Pública, a qual seria voltada exclusivamente à atuação individual do necessitado³¹, bem como em relação a uma hipotética invasão de competências do Ministério Público para tutela de interesses de transindividuais.

Por outro lado, iniciou-se, a partir deste momento, um grande momento de viragem, em que se passou a reconhecer com cada vez mais força o papel institucional da Defensoria Pública para além da atuação individual (seja de forma imediata ou mediata) e sua relevância para legitimação do sistema normativo brasileiro, decorrente de um satisfatório resultado trazido pelo trabalho da instituição ao ordenamento jurídico como todo. A atuação institucional passava a ter grande função para superação das desigualdades e das mazelas sociais, ainda que, em um primeiro momento, tal atuação fosse voltada a uma perspectiva individual³².

6_A TERCEIRA ONDA RENOVATÓRIA: DEFENSORIA PÚBLICA ALÇADA A INSTRUMENTO DO REGIME DEMOCRÁTICO

Neste aspecto, considerando este movimento de fortalecimento institucional, aliada a uma persistente manutenção de mazelas sociais, foi editada a Lei Complementar 132/2009 que, alterando substancialmente, a LONDP, relacionou, expressamente, os objetivos institucionais da Defensoria Pública aos objetivos e fundamentos da própria República (ESTEVES; ALVES SILVA, 2014, p. 315).

Assim, se de um lado temos os objetivos institucionais de: reduzir as desigualdades sociais, garantir a primazia da dignidade da pessoa humana e fazer prevalecer os Direitos Humanos em território nacional (art. 3º-A, I e III da LONDP, alterada pela LC 132/2009³³). Por outro, tais objetivos, relacionam-se intimamente com aqueles considerados como fins últimos do nosso regime constitucional e com os próprios fundamentos de nossa República, como se denota a partir do art. 1º, III³⁴; art. 3º, I, III e IV³⁵; e art. 4º, II³⁶ da CF.

Não se mostrou à toa que, nesse mesmo momento, a instituição foi alçada para além de instituição essencial à função jurisdicional do Estado, ante seu consagrado papel de democratizar as cortes e dar concretude aos direitos dos necessitados. Conforme art. 1º, da LONDP reformada³⁷ a Defensoria Pública passa a ser instrumento do

³⁰ Apontamos que já antes desta época havia previsão de legitimidade ativa da Defensoria Pública para propositura de medidas coletivas para tutela de direitos dos necessitados em algumas normativas estaduais, como se dava, p.e., no âmbito do Rio de Janeiro. Nesta unidade federativa, inclusive, havia previsão de atuação coletiva da instituição na Constituição Estadual desde sua redação originária de 1989, a qual diz em seu art. 179: “Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica integral e gratuita, a postulação e a defesa, em todos os graus e instâncias, judicial e extrajudicialmente, dos direitos e interesses individuais e coletivos dos necessitados, na forma da lei”. Igualmente antes da edição da L. 11.448/07, já havia sólido posicionamento jurisprudencial reconhecimento a legitimidade da Defensoria Pública para propor ações civis públicas por ser órgão da administração pública e, portanto, com legitimidade decorrente do art. 5º, caput, da redação originária da LACP e do art. 82, III, do CDC. Por todos: STJ — Recurso Especial n. 555.111/RJ, Rel. Min. Castro Filho, 3º Turma, j. 05/09/2006.

³¹ Bastante paradigmático acerca da questão, o voto vencido do Ministro Ari Pargendler no Recurso Especial 555.111/RJ e que lidava com a questão da legitimidade da Defensoria Pública para propositura de ações coletivas, o qual, baseando-se em um posicionamento que ligava a atuação da instituição a apenas a primeira onda renovatória anteriormente abordada, entendia ser impossível a atuação do defensor público na seara coletiva. Destaca-se de seu voto: “A aludida norma [art. 82, III do CDC] não legitima o Defensor Público a propor qualquer ação, porque sua específica destinação é a de patrocinar casos individuais de consumidores hipossuficientes; a ação civil pública alcançaria outro tipo de clientela” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 555.111/RJ, voto-vencido do Min. Ari Pargendler, j. 05/09/2006, p. 10. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=555111&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em 19/07/2019). Todavia, como dito, este entendimento não prevaleceu, mas é característico de um momento de transição, no qual ainda não se entende plenamente a atuação da Defensoria Pública no ordenamento jurídico.

³² “[E]vidência[—se] ter sobrevivido a Emenda Constitucional n. 80/2014 como reforço máximo da incontestável legitimidade construída pela Defensoria Pública no Brasil, resultado de trabalho responsável e incessante na defesa dos que muito necessitam — em especial da dignidade apregoada no art. 1º da Constituição da República — e normalmente não têm a quem se socorrer quando o desafio é fazer valer os próprios direitos e deveres” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.943/DF, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 07/05/2015, p. 20. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2548440>. Acesso em 19/07/2019.)

³³ “Art. 3º-A. São objetivos da Defensoria Pública: I — a primazia da dignidade da pessoa humana e a redução das desigualdades sociais; [...] III — a prevalência e efetividade dos direitos humanos; [...]”

³⁴ “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] III — a dignidade da pessoa humana; [...]”

³⁵ “Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; [...] III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”.

³⁶ “Art. 4º A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios: [...] II - prevalência dos direitos humanos; [...]”

³⁷ “Art. 1º A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, [...]”

regime democrático, tornando-se certo que, a partir deste momento, o sistema normativo reconhece que a manutenção e aprofundamento da Democracia — e, conseqüentemente, afastamento de autoritarismo — depende de uma atuação efetiva da Defensoria Pública em busca de seus objetivos institucionais (ESTEVEZ; ALVES SILVA, 2014, p. 319), algo que se relaciona, até mesmo, ao trazido por diplomas internacionais no âmbito regional das Américas³⁸. Ademais, ante a recorrente crise de efetividade dos diplomas internacionais de Direitos Humanos no Brasil, alçou-se a Defensoria Pública à função de curadora desses direitos³⁹.

Por sua vez, no intuito de reforçar e conferir ainda maior estabilidade à atuação defensorial, constitucionalizou-se, sob o ponto de vista formal, seu relevante papel ao regime democrático e à concretização dos Direitos Humanos, através da EC 80/2014⁴⁰.

Esse alinhamento entre objetivos institucionais da Defensoria Pública e as finalidades do próprio Estado coloca a instituição como instrumentalizadora dos seus valores nucleares. Buscou o constituinte derivado dotar tais previsões valorativas, contidas nos arts. 3o e 4o da CF, de um conteúdo potencialmente concretizador, e o fez justamente conferindo tal missão à Defensoria Pública. De modo que, a essencialidade da instituição ao próprio estado democrático de direito foi novamente afirmada, afastando-se qualquer tentativa de enfraquecimento futuro.

Nesse sentido, a nova redação constitucional fincou mais uma fronteira a ser necessariamente observada em todos os processos legislativos, judiciais e políticos que doravante venham a se desenvolver. Com isso conferiu-se perenidade às disposições que reconhecem a Defensoria Pública enquanto expressão do regime democrático de direitos humanos.

De modo que essa nova dimensão transcende os ideais propagados pelas primeiras duas ondas renovatórias. Assim, se, em um primeiro momento, a atuação da Defensoria Pública relacionava-se estritamente à primeira onda renovatória, logo se ampliou para segunda, e, ante seu papel institucional reconhecido — mormente a partir das alterações da LONDP de 2009 e da EC 80 de 2014 —, passou a instituição a ser ferramenta de enorme importância para efetivação de direitos e, por conclusão, relacionada igualmente à terceira onda renovatória de referidos autores.

7_CONCLUSÃO

Se, de um lado, o nosso constituinte originário reconheceu que o Brasil é um Estado Democrático de Direito (art. 1º, caput, da CF), e, portanto, representa algo a mais em relação ao Estado Social de Direito intervencionista, e que, por isso, consagra a efetiva vontade constitucional de realização do Estado Social (WEIS, 2011, p. 62; STRECK, 2011, p. 43), coube ao nosso constituinte derivado, ante a persistente manutenção de diversas mazelas sociais, estabelecer um órgão cuja incumbência primordial é atingir este objetivo.

Neste sentido, se em momentos anteriores da história brasileira, houve um Estado que não podia ser denominado como Democrático de Direito e apenas tolerava formas de se contrapor a injustiças institucionais fora do marco jurídico — e, por esta razão, medidas neste sentido eram vistas como tentativas revoluções, ameaças à segurança nacional etc. —, a partir de 1988, passa-se a reconhecer que o Direito se torna instrumento para tal fim e que democracia se faz pelo e através do Direito (SOUSA SANTOS, 2011, p. 37)⁴¹.

Todavia, e como já dito, diversas mazelas sociais ousavam a permanecer. Assim, o Estado, através do constituinte derivado, reconhecendo as dificuldades do seio social que impedem a efetivação da ampla dignidade garantida a todo ser humano passa a confiar à Defensoria Pública o papel de promotor das reformas para que se torne mais crível ao Brasil atingir os fins últimos da República.

³⁸ A respeito, a Resolução 2.821/2014 da Assembleia Geral da OEA, a qual, reconhecendo a importância do trabalho da Defensoria Pública na efetivação dos Direitos Humanos na América, veio, em seu item 3, a "Apoyar el trabajo que vienen desarrollando los Defensores Públicos Oficiales de los Estados del Hemisferio, el cual constituye un aspecto esencial para el fortalecimiento del acceso a la justicia y la consolidación de la democracia".

³⁹ A título de argumento, note-se que a Comissão Nacional da Verdade, instalada com objetivo de examinar e esclarecer graves violações de direitos humanos ocorridas entre 1946 e 1988, em seu texto final emitiu 29 recomendações no intuito de evitar a repetição dos episódios de violações a direitos básicos do indivíduo e promover o aprofundamento do Estado Democrático de Direito no Brasil. Dessas medidas, destaca-se a recomendação 11 relacionado à necessidade fortalecimento da Defensoria Pública e o reconhecimento de sua importância na promoção dos direitos fundamentais do indivíduo.

⁴⁰ "O constituinte derivado, apropriando-se de norma vigente no ordenamento jurídico nacional desde 2009 (art. 1º da Lei Complementar n. 80/1994, alterado pela Lei Complementar n. 132/2009), de forma inusitada, constitucionalizou, sob o ponto de vista formal, o que já era materialmente constitucional" (Brasil, Supremo Tribunal Federal, Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.943/DF, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 07/05/2015, p. 20. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2548440>. Acesso em 19/07/2019.).

⁴¹ "E as classes populares que se tinham habituado a que a única maneira de fazer vingar os seus direitos era estar à margem do marco jurídico demoliberal, começaram a ver que, organizada, poderiam obter alguns resultados pela apropriação, tradução, resignificação e utilização estratégica desta legalidade". (SOUSA SANTOS, 2011, p. 37).

Todavia, e como já dito, diversas mazelas sociais ousavam a permanecer. Assim, o Estado, através do constituinte derivado, reconhecendo as dificuldades do seio social que impedem a efetivação da ampla dignidade garantida a todo ser humano passa a confiar à Defensoria Pública o papel de promotor das reformas para que se torne mais crível ao Brasil atingir os fins últimos da República.

Por evidente, não foi objetivo do constituinte derivado criar um órgão capaz de usurpar as competências do Ministério Público. A este, cabe, igualmente a defesa do regime democrático, porém, essencialmente através da tutela da ordem jurídica (art. 127, caput, da CF⁴²). Por outro vértice, insatisfeito com uma realidade que insiste em não ser alterada, apesar de haver previsão de uma novo modelo de sociedade mais igualitária e valorizadora da dignidade da pessoa humana desde 1988, o constituinte derivado buscou acelerar essa mudança através da Defensoria Pública, a qual, por evidente, possui uma atuação nitidamente voltada à superação das desigualdades, efetivação dos Direitos Humanos etc. Em outras palavras, a atuação da Defensoria Pública, apesar de igualmente legitimadora do regime democrático, nunca será efetivamente imparcial, como se dá com o Ministério Público, e sim vocacionada a um escopo, qual seja o da proteção dos vulneráveis.

Trata-se, em suma, de reconhecer que sob um ponto de vista da tutela de direitos objetivos, e, portanto, desvinculado (ou o mais afastado possível) de interesses de viés subjetivo, há: i) de lado, uma perspectiva estrutural, relacionada a um aspecto jurídico; ii) e, de outro, uma perspectiva funcional, relacionada a um aspecto sociológico (BOBBIO, 2007, p. 82). Logo, se a atuação do Ministério Público⁴³ possui preponderância em relação àquela perspectiva, sob esta, a atuação da Defensoria Pública se destaca.

Bastante característica, portanto, a previsão contida no Estatuto da Pessoa do com Deficiência (L. 13.146/2015), ao dispor, em seu art. 79, §3^o⁴⁴, que cumpre à Defensoria Pública, ao lado do Ministério Público, zelar pela devida aplicabilidade de referido diploma. Como se percebe, referida disposição normativa, relaciona a atividade de ambos os órgãos a uma tutela objetiva de direitos. Assim, torna-se evidente a atuação imediata dos referidos órgãos sob um paradigma institucional e, apenas de forma mediata, tais instituições atuam em prol de interesses individualmente considerados. Por outro lado, necessário se faz uma interpretação constitucionalmente adequada desse dispositivo. Diferentemente do Ministério Público, a atuação institucional da Defensoria Pública neste aspecto relaciona-se ao alcance de certos objetivos — alterações da realidade através do Direito — e não à necessária defesa da manutenção da ordem, atribuição de incumbência do *parquet*.

Em outros termos, se antes havia um viés de exclusão de alguns setores da sociedade, no intuito de ser mantida certo modo de produção, isto mudou substancialmente, havendo, na atualidade, um aspecto de inclusão de todos aqueles que se encontrem sob a jurisdição nacional. Todavia, não ignorando as dificuldades de tais metas se tornarem tangíveis e reais, arma-se o sistema jurídico de um ator que deve agir em busca desta mudança.

Assim, à Defensoria Pública cabe zelar para que não haja uma disfunção do sistema, em detrimento dos objetivos pretendidos pelo sistema. Ao passo que, ao Ministério Público, cabe zelar para que não haja uma ruptura da ordem constituída, evitando-se violações de direitos e até mesmo autoritarismos.

Em resumo, trata-se de reconhecer que, para realização do Estado Democrático de Direito, há a necessidade de uma determinada ordem que seja capaz de tornar menos frequente e menos ásperos os conflitos sociais, ao lado da necessidade de direcionar interesses divergentes no sentido de objetivos sociais comuns. Se de um lado, há a necessidade de reconhecer que para o regime democrático se faz necessária uma estrutura que deva ser preservada e capaz de viabilizar a convivências dos indivíduos na sociedade, por outro, há a necessidade de se buscar a cooperação entre os indivíduos ou grupos — os quais perseguem cada qual seus interesses privados — em prol de um fim comum (BOBBIO, 2007, p. 82), papel a que cabe à Defensoria Pública, assim, possa ser concretizada a promessa constitucional de tornar o Brasil verdadeiramente um Estado Democrático de Direito.

⁴² “Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”.

⁴³ Neste sentido: “[P]ara ser um justo fiscal da lei, [o Ministério Público] não pode ser tendencioso, daí sua imparcialidade [...]. O Ministério Público sempre fiscaliza o correto cumprimento da lei, não só quando interveniente, mas também como órgão agente” (MAZZILLI, 2013, p. 334).

⁴⁴ “§ 3o A Defensoria Pública e o Ministério Público tomarão as medidas necessárias à garantia dos direitos previstos nesta Lei”.

8_BIBLIOGRAFIA

BOBBIO, Norberto. Da Estrutura à Função: Novos Estudos de Teoria do Direito. Tradução de Daniela Versiani. Barueri: Ed. Manole, 2007.

CAPELLETTI, M.; GARTH, B. Access to Justice: The Worldwide Movement to Make Rights Effective. Buffalo Law Review. vol. 27, n. 195.

ESTEVEZ, D.; ALVES SILVA, F. Princípios Institucionais da Defensoria Pública. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2014.

ECONOMIDES, Kim. Lendo as Ondas do “Movimento de Acesso à Justiça”: epistemologia versus metodologia? Tradução de Paulo Martins Garchet. In: PANDOLFI, D.; et al (org). Cidadania, Justiça e Violência. Rio de Janeiro: Ed. FGV, 1999.

LEONEL, Ricardo de Barros. Manual do Processo Coletivo. 3ª ed. São Paulo: Ed. RT, 2013.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Sistema Brasileiro de Precedentes. São Paulo: Ed. RT, 2014.

MARTINS, Rodrigo Azambuja. Uma História da Defensoria Pública. In: ANTUNES, Maria João et al (coord). Os Novos Atores da Justiça Penal. Coimbra: Ed. Almedina, 2016.

MAZZILLI, Hugo Nigro. Ministério Público. 4ª ed. São Paulo: Ed. Malheiro, 2015.

NEDER, Suely Pletz. Defensoria Pública: criação da Constituição de 1988. In: ARAÚJO, José Cordeiro et al (coord). Ensaio Sobre Impactos da Constituição Federal de 1988 na Sociedade Brasileira. Brasília: Edições Câmara, 2008.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Novo Código de Processo Civil Comentado. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016.

PASSADORE, Bruno de Almeida. A Defensoria Pública no IRDR: uma análise a partir de novas atribuições da Defensoria Pública no sistema jurídico. In: PASSADORE, Bruno de Almeida et al (coord). Defensoria Pública: estudos sobre atuação e função. Curitiba: Ed. Juruá, 2017.

ROCHA, Jorge Bheron. O Histórico do Arcabouço Normativo da Defensoria: da Assistência Judiciária à Assistência Defensorial Internacional. In: ANTUNES, Maria João et al (coord). Os Novos Atores da Justiça Penal. Coimbra: Ed. Almedina, 2016.

SOUSA SANTOS, Boaventura. Para uma Revolução Democrática da Justiça. 3ª ed. São Paulo: Ed. Cortez, 2011.

SABSAY, D. A.; ONAINDIA, J. M. La Constitución de los Argentinos. 7ª ed. Buenos Aires: Ed. Errepar, 2009.

STRECK, Lênio Luiz. Hermenêutica Jurídica (e)m Crise: Uma Exploração Hermenêutica da Construção do Direito. 10ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

WEIS, Carlos. Direitos Humanos Contemporâneos. 2ª ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 2011.

ZAVASCKI, Teori Albino. Reforma do Sistema Processual Civil Brasileiro e Reclassificação da Tutela Jurisdicional. Revista de Direito Processual, vol. 22. n. 88. out.-dez.1997.

O DESAFIO CONTEMPORÂNEO DA DEFENSORIA PÚBLICA NA DEFESA DOS DIREITOS HUMANOS DAS MULHERES EM SITUAÇÃO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR



Jeane Magalhães Xaud

Defensora Pública do Estado de Roraima

1_INTRODUÇÃO

Militando na defesa de mulheres em situação de violência doméstica e familiar desde meados de 2010, tenho acompanhado as glórias e as dores do caminhar da efetivação destes direitos no meio social, político, jurídico e, especialmente, no âmbito da Defensoria Pública.

O atuar com esta espécie de violência, que carrega marcas para além do jurídico, fez nascer a vontade de compreender melhor o caminho trilhado pelas mulheres na positivação destes humanos direitos e o sonho defensorial de contribuir para a diminuição dos números alarmantes que os violam até os dias atuais.

Nesse sentido, a presente tese busca apresentar um breve resumo do processo histórico da positivação internacional e nacional dos direitos humanos das mulheres, assim como das intervenções da Defensoria Pública do Brasil neste processo, objetivando provocar um novo olhar de defensores públicos e defensoras públicas que atuam nos juizados e varas especializadas de violência doméstica e familiar, seja defendendo as mulheres em situação de violência ou seus agressores e agressoras, para que este defensoriar ocorra em consonância com o *munus* consuetudinário da Defensoria Pública do Brasil, corroborado pela Lei Orgânica 80/94 e Lei Complementar 132/2009.

1.1_POSITIVAÇÃO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS DAS MULHERES: BREVE HISTÓRICO

No contexto do nascimento dos direitos humanos, deparamo-nos com a violência experimentada pela humanidade, direta ou indiretamente, principalmente contra mulheres e meninas, e com a necessidade de uma resposta internacional no sentido da declaração e positivação de seus direitos e da criação de mecanismos garantidores de sua efetivação em sociedade.

Os fatos históricos do holocausto comprovam que a ideologia nazista canalizou seu ódio de forma diferenciada para as mulheres, judias ou não, principalmente contra as ciganas, soviéticas, polonesas, sobre as mulheres grávidas e portadoras de deficiências mentais que viviam institucionalizadas, sendo objeto de experiências tenebrosas. A face da violência era diferenciada para com as mulheres!

Garantidos os direitos humanos gerais, fazia-se necessário garantir-se à mulher os direitos decorrentes de sua condição humana, biológica, social e política, pois o ideal humanitário, material a que se almejava era ainda uma distante realidade – a novel legislação precisava proteger amplamente a mulher, principalmente a vitimada pela discriminação e violência.

É notório que no decorrer da história da humanidade, vivenciou-se uma realidade de violência e exclusão da mulher em diversos espaços sociais. Em razão do ser mulher, era tratada como sexo inferior, segundo sexo, como definiu Simone de Beauvoir (BEAUVOIR, 1949), e sequer se lhe reconhecia os seus direitos fundamentais – não tinha direito ao voto, aos estudos, à música, à poesia, a expressar seus pensamentos, ao trabalho justamente remunerado, ao prazer, ao domínio de seu corpo, sempre demonizado ou endeusado.

Dentro deste intuito de assegurar à mulher seus direitos humanos, pessoais, sociais, trabalhistas, patrimoniais, reprodutivos, sexuais, políticos, a sociedade internacional, pressionada pelos movimentos feministas, principalmente no período do pós Segunda Guerra Mundial, se mobilizou e mediante assinaturas de Tratados Internacio-

nais, Convenções e Acordos começou a dotar os Estados – Partes e os cidadãos de meios legais, internos e externos, para lutarem pela promoção e defesa dos direitos femininos.

Os mais importantes documentos internacionais existentes visando à defesa das mulheres são a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra as Mulheres – CEDAW, aprovada pela ONU em 1979, que se constitui no primeiro tratado internacional a dispor de maneira ampla sobre os direitos humanos das mulheres e a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher (conhecida como Convenção de Belém do Pará), que foi adotada pela Organização dos Estados Americanos – OEA, em junho de 1994.

Ambas as convenções destacam-se pela previsão da adoção de medidas afirmativas e políticas públicas como importantes ações a serem adotadas pelos Estados para acelerar o processo de obtenção da igualdade (BRASIL, 2010).

A Convenção da Organização das Nações Unidas sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher – CEDAW – foi adotada pela Assembleia Geral da ONU em 1979 e entrou em vigor em 03 de setembro de 1981. Em seu artigo 1º, pela primeira vez na história, conceitua o termo “discriminação contra a mulher” (disponível em: www.compromissoeatitude.org.br. Acesso em 26 de abril de 2019):

“Para fins da presente Convenção, o termo ‘discriminação contra mulheres’ significa qualquer distinção, exclusão ou restrição feitas com base no gênero que tem o efeito ou propósito de prejudicar ou invalidar o reconhecimento, gozo ou exercício pelas mulheres, independentemente do seu estado civil, em base de igualdade entre homens e mulheres, dos direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural, civil ou qualquer outro campo”.

Tamanha é a resistência ao reconhecimento dos direitos humanos das mulheres que somente em 1993, por ocasião da realização da II Conferência Internacional de Direitos Humanos, conhecida como Conferência de Viena, seus direitos são reconhecidos como direitos humanos (disponível em www.dhnet.org.br. Acesso em 07 de abril de 2019).

Em Viena foi definitivamente legitimada a noção de indivisibilidade dos direitos humanos, cujos preceitos devem se aplicar tanto aos direitos civis e políticos quanto aos direitos econômicos, sociais e culturais. A Declaração de Viena também enfatiza os direitos de solidariedade, o direito à paz, ao desenvolvimento e meio ambiente preservado (disponível em www.dhnet.or.br. Acesso em 07 de abril de 2019).

Segundo, ainda, deliberação da Conferência de Viena, 1993 (Conferência de Viena, Nota 18 (disponível em www.dhnet.or.br. Acesso em 07 de abril de 2019):

“Os direitos do homem, das mulheres e das crianças do sexo feminino constituem uma parte inalienável, integral e indivisível dos direitos humanos universais. A participação plena das mulheres, em condições de igualdade, na vida política, civil, econômica, social e cultural, aos níveis nacional, regional e internacional, bem como a erradicação de todas as formas de discriminação com base no sexo, constituem objetivos prioritários da comunidade internacional. A violência baseada no sexo da pessoa e todas as formas de assédio e exploração sexual, nomeadamente as que resultam de preconceitos culturais e do tráfico internacional, são incompatíveis com a dignidade e o valor da pessoa humana e devem ser eliminadas. Isto pode ser alcançado através de medidas de caráter legislativo e da ação nacional e cooperação internacional em áreas tais como o desenvolvimento socioeconômico, a educação, a maternidade segura e os cuidados de saúde, e a assistência social. Os Direitos Humanos das mulheres deverão constituir parte integrante das atividades das Nações Unidas no domínio dos Direitos Humanos, incluindo a promoção de todos os instrumentos de Direitos Humanos relativos às mulheres”.

Depreende-se do texto da Convenção que a participação plena e igualitária das mulheres na vida política, civil, econômica, social e cultural, ao nível nacional, regional e internacional, e a erradicação de todas as formas de discriminação e violência com base no sexo constituem objetivos prioritários da comunidade internacional. Assim também, a violência, com base no gênero e de todas as formas de assédio e exploração sexual, incluindo as resultantes de preconceitos culturais e tráfico internacional, são incompatíveis com a dignidade e o valor da pessoa humana e devem ser eliminadas.

Fortemente influenciados pela atuação do movimento de mulheres, os textos de Viena redefiniram as fronteiras entre o espaço público e a esfera privada, superando a divisão que até então caracterizava as teorias clássicas do direito - os abusos que têm lugar na esfera privada - como o estupro e a violência doméstica - passam a ser interpretados como crimes contra os direitos da pessoa humana e a merecer mais fortemente a interferência estatal (disponível em: www.dhnet.org.br. Acesso em 07 de abril de 2019).

Entretanto, em pleno século XXI, passados mais de setenta anos da Declaração dos Direitos Humanos e quase quarenta anos do início da específica positivação dos direitos humanos das mulheres, a violência praticada contra estas é ainda uma realidade a ser enfrentada, pois os Estados construíram sua história sob o pilar da desigualdade de diversos tipos, inclusive entre os sexos, formando-se uma sociedade e uma cultura patriarcal que atravessou os séculos e se mantém. Desigualdade esta que se inicia e se desenvolve em sociedade, a começar no próprio seio familiar, por exemplo, através de modelos de criação e educação diferenciados para meninos e meninas e na forma tradicional de pactuar as relações conjugais.

Dentro deste contexto, a América Latina experimenta uma realidade social, política e econômica extremamente desigual em direitos e violenta para com as mulheres e meninas, ainda mais se forem negras ou indígenas (as mais invisibilizadas), os números apontam para uma situação epidêmica; assim é que contextualiza-se o Brasil e demais países do bloco latino como lugares marcados pelas desigualdades e extremamente inseguros para as mulheres e meninas.

O problema da violência praticada contra as mulheres é visto pela doutrina como um problema multifacetado, um problema de saúde, um problema sócio-político-econômico, um verdadeiro câncer da sociedade, a ensejar respostas multisetoriais, interinstitucionais. A esse respeito, Heise afirma que a violência é (HEISE, 1994, p. 47-48):

(...) “um fenômeno extremamente complexo, com raízes profundas nas relações de poder baseadas no gênero, na sexualidade, na auto-identidade e nas instituições sociais que em muitas sociedades, o direito (masculino) a dominar a mulher é considerado a ‘essência da masculinidade’.

Ainda, para além da violência suportada, a desigualdade de oportunidades sociais e a desvalorização das atividades laborais empreendidas pelas mulheres (domésticas não remuneradas, salários mais baixos, ausência de políticas institucionais de gênero, programas especiais de aposentadoria que considerem as múltiplas jornadas de trabalho, falta de creches para filhos, etc.), constata-se que existem questões específicas da cidadania feminina (inclusive no âmbito do Judiciário), participação política, ocupação nos cargos de poder, respeito à sua moral, ao corpo, ainda a demandar enfrentamentos.

Por séculos as “mulheres são o ‘outro’ dos homens, espaço em branco que a cultura se encarrega de preencher conforme conveniências e interesses do momento” (RAMALHO, 2002, p.551). A própria construção do sexo depende da noção de gênero e dos estereótipos culturais da construção social do sexo. Assim (RAMALHO, 2002, p.553 - 554):

“A cultura se entende a si própria como estruturalmente binária. A cultura distingue branco do preto, o mal do bem, o mito da verdade, a ciência da fantasia, o corpo da alma, o dentro do fora, o público do privado, a vida da arte, a natureza da cultura (...) o feminino do masculino, o macho da fêmea (...)

(...) A cultura designa (ou exige que se imagine) determinados comportamentos ora como masculinos ora como femininos (...) neste tipo de identificação cultural, o sexo aparece sempre como marca de poder, ou falta dele”.

1.2_O RECONHECIMENTO DO DIREITOS HUMANOS DAS MULHERES NO BRASIL

O Estado brasileiro ratificou a CEDAW em 1984, mas o fez com a formulação de reservas aos artigos 15, parágrafo 4º, e artigo 16, parágrafo 1º, alíneas a, c, g e h; e artigo 29. As reservas aos artigos 15 e 16, retiradas em 1994, foram apresentadas devido à incompatibilidade entre a legislação brasileira, então pautada pela assimetria entre os direitos do homem e da mulher. Obrigou-se, então, frente à comunidade internacional a submeter-se à espécie de controle de legalidade externo em relação aos seus atos de Estado que impliquem em violação dos direitos ali declarados, protegidos com o propósito de combater a discriminação contra a mulher e todas as formas de violência e desigualdade de gênero.

Observa-se que, ainda que em passos lentos, o legislador interno começa a perceber a necessidade de garantir a proteção integral aos cidadãos e consagra dentre os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil o princípio da igualdade, constantes do art. 5º da Constituição Brasileira (BRASIL, 1988).

O processo de constitucionalização e de democratização, a partir da vigência da Constituição Federal de 1988, operou verdadeira revolução no tratamento jurídico de algumas matérias, notadamente, no fundamento da dignidade da pessoa, no entendimento do direito à igualdade, na disciplina da violência contra a mulher e na previsão de execução de políticas públicas para combatê-la, inclusive, através das nominadas ações afirmativas (BRASIL, 1988).

Nesse caminho, a doutrina jurídica tem se debruçado, com inédito afincio, sobre como se deve interpretar e aplicar as disposições da Constituição, até porque, o constitucionalismo contemporâneo assinala a ocorrência de um processo de “filtragem constitucional” em todos os âmbitos do ordenamento jurídico, na medida em que impõe a releitura de conceitos e institutos de diversos ramos do Direito, sob a ótica dos direitos fundamentais e operacionalização dos princípios da Constituição e do recorte de gênero.

Sobre o (neo) constitucionalismo Gustavo Binbenbojm assinala:

(...) toda legislação infraconstitucional tem de ser interpretada e aplicada à luz da Constituição, que deve tornar-se uma verdadeira bússola, a guiar o intérprete no equacionamento de qualquer questão jurídica. Tal concepção, que vem sendo rotulada como neoconstitucionalismo, impõe aos juristas a tarefa de revisitar os conceitos de suas disciplinas, para submetê-los a uma releitura, a partir da ótica constitucional. Trata-se de uma verdadeira filtragem constitucional do direito, de modo a reinterpretar os seus institutos, buscando-se não só evitar conflitos com a Lei Maior, mas também potencializar os valores e objetivos que esta consagra (BINENBOJM, 2008, p. 63).

De tal forma que o texto constitucional não teria caráter unicamente político, mas também vinculativo, podendo seus preceitos e direitos ser tutelados por mecanismos de coação. Os direitos fundamentais compõem o núcleo normativo constitucional, vinculando todos os poderes ao seu cumprimento, inclusive o Poder Judiciário. Entretanto, inserir na Constituição a proteção genérica à mulher não seria suficiente para diminuir os suntuosos números da violência no país. Fazia-se necessário debruçar-se sobre a implementação das políticas públicas para garantia da efetividade dos direitos e, nesse sentido, o texto constitucional trouxe o munus ao próprio Estado de investir no processo de desnaturalização da violência, redução dos números da violência, e emponderamento das mulheres e meninas.

Na esteira dos Tratados e Convenções Internacionais, fundamentado no princípio constitucional da igualdade, reconhece o legislador interno o fato social da mulher enquanto sujeito de direitos humanos, alguns decorrentes especificamente de seu sexo e gênero feminino e começa a editar leis que visam à efetivação e implementação desses direitos, sempre sob a ótica da igualdade entre homens e mulheres, ressaltando as diferenças de gênero existente entre ambos e preservando-a de qualquer abuso ou discriminação (igualdade formal x igualdade material).

Aos moldes da Constituição Federal do Brasil, a Lei 11.340/06, batizada como Lei Maria da Penha, aponta para o caminho da necessidade de implementação das políticas públicas integradas, como meio de garantir a promoção e defesa dos direitos das mulheres a uma vida livre da violência, gerando para o estado brasileiro e a sociedade um munus de participação mais ampla (BRASIL, 2006).

A Lei Maria da Penha criou mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher. Dispôs sobre a criação dos Juizados Especiais de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher e alterou o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal.

Assim é que, no melhor espírito da lei, a máxima proteção deve ser garantida à mulher vítima de violência doméstica e familiar, inclusive, através de discriminações corretivas da situação social de opressão e violência histórica a que foi e é submetida.

Nesse sentido, a Lei Maria da Penha transfigura a ideia de hipossuficiência e vulnerabilidade da mulher, igualdade (formal e material), informalidade, celeridade e efetividade, passando, dessa forma, a ser o Brasil o 18º (décimo oitavo) país da América Latina a contar com uma lei especial de combate à violência doméstica e familiar (disponível em www.compromissoeatitude.gov.br. Acesso em 26 de abril de 2019).

Apesar do aparato legal consubstanciado na Lei Maria da Penha, as mortes de mulheres continuavam a acontecer e os dados havidos eram apenas quantitativos, e não qualitativos, não se podia distinguir quantas mortes ocorriam em razão de gênero, por exemplo.

Como mais um passo a ser dado, várias instituições, coordenadas pela ONU MULHERES, uniram-se para aprovar a Lei do Femicídio no Brasil, assim como para aprovar as Diretrizes Nacionais Femicídio - Investigar, Processar e Julgar com Perspectiva de Gênero as Mortes Violentas de Mulheres - as defensoras públicas Grazielle Carra Dias Ocáriz, da Defensoria Pública do Mato Grosso do Sul e Renata Tavares da Costa, defensora pública da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, participaram ativamente do grupo de trabalho interinstitucional criado, estando a instituição Defensoria Pública do Brasil representada em todas as fases da aprovação destas diretrizes (disponível em dossies.agenciapatriciagalvao.org.br. Acesso em 07 de abril de 2019).

A tipificação do crime de feminicídio pelos países é considerada uma vitória do movimento de mulheres no mundo inteiro e dos defensores e ativistas dos direitos humanos das mulheres, uma vez que, diante de sua positividade, passa-se a reconhecer que determinados tipos de homicídios ocorrem pelo fato da vítima ser do sexo e gênero feminino. Isto também impactará na obtenção de dados qualitativos relativos aos homicídios de mulheres, ampliando a visão e a compreensão do fenômeno da violência letal praticada contra estas, o que deverá ensejar a implementação de políticas públicas no sentido de seu mais eficaz enfrentamento pelas instituições e sociedade.

2_O MUNUS DEFENSORIAL NA DEFESA DAS MULHERES EM SITUAÇÃO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR E DE SEUS AGRESSORES E AGRESSORAS

Tem-se que a legislação especial protetiva encoraja mudanças nos padrões socioculturais que apoiam a desigualdade de gênero e as relações de poder que atinge as mulheres para assim favorecer a construção de uma sociedade justa, democrática, participativa e paritária, devendo, pois, suas disposições prevalecer sobre outras leis, posto que exprime princípios constitucionais em matéria de direitos humanos das mulheres e os tratados internacionais que o Brasil ratificou. Para tanto, previu, ainda, a necessidade da adoção de ações afirmativas e implementação de políticas públicas para o enfrentamento das desigualdades, discriminações e violência a que são submetidas as mulheres.

Entende-se por ações afirmativas um conjunto de políticas focais direcionadas a pessoas vulnerabilizadas, sujeitas a discriminações e exclusão socioeconômicas que visam a combater estas sejam de origem étnica, racial, de gênero ou de casta. Podemos citar como exemplo de ações afirmativas: cotas mínimas para negros, indígenas e pessoas com necessidades especiais; bolsas de estudo; reparações financeiras; distribuição de terras e habitações; e políticas de valorização identitárias (GEMAA, 2011).

Ainda segundo o grupo de Grupo de Estudos Multidisciplinares da Ação Afirmativa (GEMAA, 2011):

(...) “A ação afirmativa se diferencia das políticas puramente anti-discriminatórias por atuar preventivamente em favor de indivíduos que potencialmente são discriminados, o que pode ser entendido tanto como uma prevenção à discriminação quanto como uma reparação de seus efeitos. Políticas puramente antidiscriminatórias, por outro lado, atuam apenas por meio dos indivíduos que podem vir a praticar atos discriminatórios. No debate público e acadêmico, a ação afirmativa com frequência assume um significado mais restrito, sendo entendida como uma política cujo objetivo é assegurar o acesso a posições sociais importantes a membros de grupos que, na ausência dessa medida, permaneceriam excluídos. Nesse sentido, seu principal objetivo seria combater desigualdades e dessegregar as elites, tornando sua composição mais representativa do perfil demográfico da sociedade”.

A Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio – PNAD, relativa ao ano de 2013, aponta que de todas as mulheres agredidas no Brasil, dentro e fora de casa, 25,9% (vinte e cinco vírgula nove por cento) foram agredidas por seus companheiros ou ex-companheiros, o que justifica a intervenção estatal mais direta no enfrentamento (disponível em www.ibge.gov.br. Acesso em 06 de maio de 2019).

Dentro desse contexto, a violência praticada contra a mulher em razão do gênero, portanto, é um dos problemas centrais que o Brasil deve enfrentar, e a grande proporção e crueldade de sua feição doméstica e familiar, representa um elemento complexo a ser compreendido e superado.

Diante desta histórica e cruel realidade vivenciada pelas mulheres e meninas do Brasil, em consonância com os direitos humanos e o novel constitucionalismo, é que surge um específico *munus* à Defensoria Pública em sua atuação na garantia dos direitos das mulheres em situação de violência doméstica e familiar – a Lei 80/94, alterada pela Lei Complementar 132/2009, em seu artigo 4º, XI, prevê que a Defensoria Pública “*exercerá a defesa dos interesses individuais e coletivos da mulher em situação de violência doméstica e familiar, entendendo-a como vulnerável, a merecer a integral atenção institucional*” (disponível em www.planalto.gov.br. Acesso em 24 de maio de 2019).

A Defensoria Pública é, então, provocada a lançar um olhar humanizado, especializado sobre as mulheres vítimas de violência doméstica e familiar e, ao mesmo tempo, conceber e executar políticas públicas que visem a garantia dos direitos humanos destas.

Não contou a Defensoria Pública com um capítulo especial na Lei Maria da Penha, mas restou previsto em seu artigo 28 que seria garantido à mulher em situação de violência doméstica e familiar “o acesso aos serviços de Defensoria Pública ou de Assistência Judiciária Gratuita, nos termos da lei, em sede policial e judicial, mediante atendimento específico e humanizado” (BRASIL, 2006).

O artigo 6º da referida Lei, é bastante claro ao dispor que “a violência doméstica e familiar contra a mulher constitui uma das formas de violação dos direitos humanos” (BRASIL, 2006).

No mesmo sentido, no artigo 3º dispõe:

“Serão asseguradas às mulheres as condições para o exercício efetivo dos direitos à vida, à segurança, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, à moradia, ao acesso à justiça, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária (BRASIL, 2006).”

Depreende-se que, além de assegurar amplas garantias para o usufruto de seu direito à vida, à segurança e outros, à mulher foi reservado o exercício efetivo do direito ao trabalho e do acesso à justiça. Corroborando tal afirmação, o artigo 4º da Lei em comento determina:

“Na interpretação desta Lei, serão considerados os fins sociais a que ela se destina e, especialmente, as condições peculiares das mulheres em situação de violência doméstica e familiar” (BRASIL, 2006).

Como exemplo de política pública defensorial em defesa das mulheres, em 2014, a Comissão de Promoção e Defesa dos Direitos da Mulher do Colégio Nacional dos Defensores Públicos Gerais – CONDEGE, com a participação de defensoras e defensores públicos de 23 estados da federação, criou e aprovou, junto ao então Colegiado, o Protocolo Mínimo de Padronização do Acolhimento e Atendimento da Mulher Em Situação de Violência Doméstica e Familiar no Âmbito das Defensorias Públicas e do Distrito Federal.

O Protocolo é fruto de Acordo Técnico firmado com a Secretaria de Políticas Para as Mulheres do Governo Federal, o então Conselho Nacional dos Defensores Públicos Gerais – CONDEGE, Ministério da Justiça, Conselho Nacional de Justiça – CNJ, Conselho Nacional de Procuradores Gerais de Justiça e o Colégio Permanente de Presidentes dos Tribunais de Justiça, no dia 06 de dezembro de 2011, visando a prevenção e combate à violência praticada contra as mulheres.

Durante os anos de 2011/2012 “foram colhidos dados e discutida a realidade de cada Defensoria Pública Estadual e do Distrito Federal atuante na promoção e defesa da mulher em situação de violência doméstica e fami-

liar, buscando-se a necessária compreensão da realidade nacional” (disponível em www.compromissoeatitude.org.br. Acesso em 07 de maio de 2019).

O Protocolo traz diretrizes para padronização da criação, estruturação e funcionamento dos NUDEM, núcleos especializados na defesa de mulheres em situação de violência doméstica e familiar e para uniformização da atuação de defensoras e defensores públicos junto aos Juizados e Varas Especializadas nos Estados e Distrito Federal.

Em recomendação sobre a atuação de defensores e defensoras junto aos Juizados e Varas Especializadas o Protocolo manifesta-se aos órgãos de execução, prevendo (disponível em www.compromissoeatitude.org.br. Acesso em 07 de maio de 2019):

1.5 Recomenda-se que a atuação dos (as) Defensores (as) Públicos (as) não se restrinja unicamente à esfera judicial, uma vez que a Instituição é responsável pela promoção, a difusão e a conscientização dos direitos humanos, da cidadania e do ordenamento jurídico, conforme o disposto no artigo 4º, da Lei Complementar nº 80/1994;

1.6 Em respeito à vocação social de educador em direitos humanos e cidadania, especialmente em se tratando de atendimento de mulheres em situação de vulnerabilidade, recomenda-se um atendimento humanizado, especializado e acolhedor, desprovido de preconceitos e julgamentos, evitando-se a chamada revitimização ou vitimização secundária pela própria Instituição Pública.

Ademais, reconhece o Protocolo que há uma grande disparidade estrutural e orçamentárias entre as Defensorias Estaduais, mas manifesta-se pela necessidade de se almejar um equilíbrio de forças na defesa integral de mulheres em situação de violência doméstica e familiar, prevendo (disponível em www.compromissoeatitude.org.br. Acesso em 07 de maio de 2019):

“É notório que as Defensorias Públicas Estaduais e do Distrito Federal têm realidades orçamentárias e administrativas diversas, assim como o Poder Judiciário Estadual, o que de fato dificulta criar um padrão de acolhimento e atendimento nacional. Entretanto, nada impede que se almeje um equilíbrio de forças, que se busque assegurar a defesa integral da mulher em situação de violência doméstica e familiar, humanizando os serviços prestados, evitando a sua revitimização e garantindo os meios judiciais necessários para que se obtenha a responsabilização final dos agressores.

“O compromisso das Defensorias Públicas Estaduais e do Distrito Federal na implementação do presente Protocolo Mínimo de padronização é essencial para que esta política possa efetiva e eficazmente ser executada, gerando-se, além da humanização e padronização dos procedimentos de acolhimento e atendimento da mulher em situação de violência doméstica e familiar, mecanismos de monitoramento sistemático de ações, por meio de produção de dados compatíveis ou equivalentes que possam ser analisados dentro de cenários locais, regionais e nacionais”.

Os dados levantados comprovaram que a grande maioria das Defensorias Públicas não possuía núcleos especializados na defesa da mulher e os poucos existentes ocorriam nas capitais, tendo-se que no interior a atenção maior era conferida ao direito de defesa de agressores, e a falta de defensoras e defensores públicos nas comarcas, assim como questões de gestão, por não os entenderem como urgência, era um entrave à implementação dos núcleos.

Atualmente, segundo dados colhidos junto à Comissão dos Direitos da Mulher da Associação Nacional das Defensoras e Defensores Públicos (informação pessoal de Rita Lima, presidenta da Comissão, em 31 de julho de 2019, via mensagem de whatsapp), a grande maioria das Defensorias Públicas Estaduais já dispõe de núcleos especializados ou defensorias especializadas na defesa das mulheres, com exceção dos estados do Acre, Amapá, Paraíba e Santa Catarina. Apurou-se, igualmente, que a maioria dos núcleos existentes ainda não dispõe das estruturas (de pessoal e físicas) necessárias ao desenvolvimento ideal dos trabalhos, apontando-se, por exemplo, inexistência de equipe interdisciplinar e defensoras e defensores com atuação exclusiva, situação esta que precisa ser adequada ao Protocolo Mínimo de Padronização existente.

É cediço, portanto, que a Defensoria Pública, ao menos nas capitais, atua na defesa das mulheres em situação de violência doméstica e familiar e na defesa de agressores e agressoras, nos processos cíveis e criminais, assim

como extrajudicialmente, ainda que em condições não ideais. O contraditório é garantido tanto nas medidas protetivas, quanto nas ações penais, além da participação nas políticas públicas existentes e junto à rede de atenção. A grande questão é como esta atuação ocorre de fato? Atende ao preconizado nos direitos humanos? Respeita aos direitos humanos das mulheres?

Entendemos que o *munus* do defensoriar na garantia dos direitos das mulheres em situação de violência doméstica e familiar, segundo alterações trazidas pela Lei 132/2009, vincula não somente os defensores públicos e defensoras públicas que atuam em sua defesa, mas, igualmente, aos defensores e defensoras que executam a defesa civil e criminal de agressores e agressoras.

O grande paradigma está em como empreender esta nova jornada no âmbito da violência doméstica e familiar, ou seja, como eficaz e tecnicamente executar a defesa da mulher em situação de violência sem submetê-la a violências institucionais outras? Como empreender a defesa de agressores e agressoras garantindo-lhes a ampla defesa sem revitimizar a mulher em situação de violência doméstica e familiar? Como respeitar os direitos humanos destas mulheres e não macular o direito à ampla defesa de agressores e agressoras? Como defendê-los (las) e educá-los (las) em direitos, visando a transformação da realidade histórica de submissão da mulher, sem desampará-los do ponto de vista legal e social? Como atuar dos dois lados e ao mesmo tempo trabalhar eticamente para a diminuição da violência praticada contra as mulheres?

Renata Tavares da Costa, defensora pública da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, em sua tese intitulada “Os Direitos Humanos Como Limite Ético Na Defesa Dos Acusados De Feminicídio no Tribunal do Júri”, publicado no Livro de Teses do XII Congresso Nacional de Defensores Públicos (disponível em: dossies.agenciapatriaciagalvao.org.br. Acesso em 24 de maio de 2019) menciona:

No Brasil, é a defensoria pública instituição essencial ao estado democrático de direito e instrumento da democracia bem como possui o dever de promover os direitos humanos.

Dessa função extrai-se uma obrigação positiva, ou seja, de assegurar o efetivo acesso de gozo de tais direitos, bem como uma posição negativa, qual seja, de abster-se de determinadas atitudes que aprofundem a violação deste direito.

Neste mesmo prisma, entende-se que o legítimo defensoriar em prol das mulheres em situação de violência doméstica e familiar deve ocorrer segundo as mesmas diretrizes humanísticas citadas por Renata Tavares, que não se submete à independência funcional de nós defensores e defensoras enquanto órgãos de execução, mas a transcede, remetendo-nos ao nosso *munus* – legal, político e social, notadamente delineado em princípios e normas internacionais, constitucionais, infraconstitucionais, especiais, consubstanciado e reafirmado no melhor espírito da Lei 132/2009.

A resposta perpassa uma nova postura e ética defensorial que, como antes frisado, não é mais uma questão de liberdades, mas antes um *munus* expressamente delineado na novel legislação que provoca novos questionamentos e posicionamentos dos colegas que militam nesta área, no sentido de não sermos instrumentos de revitimização das mulheres, ao mesmo tempo sermos capazes de construir uma defesa técnica, eficaz e educativa para agressores e agressoras, que os auxiliem a libertar-se do machismo tóxico ou repetição de comportamentos patriarcais violentos por natureza, evitando assim a reincidência, diminuindo, conseqüentemente, os números da violência.

Defende-se, portanto, que atuando na defesa de agressores e agressoras não deve o defensor ou defensora, por exemplo: alegar o princípio da bagatela; articular que o agressor ou agressora agiu sob violenta emoção provocada por injusta provocação da vítima (comumente usado em substituição à tese de legítima defesa da honra); violentar com palavras a figura social da mulher, buscando meios de desqualificá-la perante o Juízo; fazer vistas grossas ao real perigo enfrentado pelas vítimas e seus familiares diante de agressores que realmente signifiquem perigo à sua integridade física, psicológica, entre outros posicionamentos que impliquem na perpetuação da cultura patriarcal e machista que ainda mata milhares de mulheres; de outro prisma, deve-se: concordar com seu encaminhamento para os grupos reflexivos, para que compreendam que o ciclo da violência também os atingem, que o machismo tóxico dificulta seus relacionamentos e causa danos a todos à sua volta, principalmente à sua família; encaminhá-los à rede pública para tratamento para dependência química, alcoolismo, doenças psiquiátricas; orientá-los sobre seus direitos e obrigações, compreendendo suas limitações, escutando-os (as), mas sempre pontuando a necessidade de transformar sua conduta.

Entende-se, outrossim, que na defesa das mulheres em situação de violência doméstica e familiar deve-se: perceber e respeitar as diversas particularidades dos casos concretos, sempre com recorte de gênero, raça, geração, principalmente não as julgando, respeitando sua vontade; garantir-lhes um acolhimento humanizado, preferencialmente, como prevê o Protocolo Mínimo de Padronização do Acolhimento e Atendimento da Mulher em Situação de Violência Doméstica e Familiar - (CONDEGE, 2014), com apoio de equipe interdisciplinar, em ambiente privado, onde possa sentir-se segura para falar, se expor e receber os encaminhamentos todos devidos; que o defensor ou defensora exponham que o caminho processual criminal não é necessário para a obtenção das medidas protetivas; que entendam estes que nem sempre é o criminal o caminho desejado pela vítima; que as encaminhem para suporte psicológico e social; que expliquem que se voltarem a conviver com o agressor (a), não perderá seus direitos à nova reclamação policial ou judicial; que podem requerer e permanecer com as medidas protetivas enquanto durar o risco à sua integridade física e psicológica; entre outras. Todas essas diretrizes estão pactuadas no Protocolo Mínimo e devem ser observadas, sob pena de revitimizá-las já no próprio acolhimento.

Existem, portanto, o direito e as garantias, mas permanece, ainda, nos tempos atuais, uma realidade social violenta e discriminatória contra as mulheres, a merecer esforços para ser transformada. Os órgãos e instituições responsáveis seguem criando organismos para efetivação destes direitos e a esperada redução dos números epidêmicos da violência praticada contra as mulheres, devendo a Defensoria Pública estar na ponta, vigilante, revendo e incrementando o seu próprio atuar em prol das mulheres em situação de violência e de agressores e agressoras visando uma mudança nos padrões de comportamento.

3_CONCLUSÃO

Em decorrência da barbárie sofrida durante a Segunda Guerra Mundial, assim como das transformações sócio-político-econômicas experimentadas pelos Estados e mediante a ratificação de documentos internacionais sobre Direitos Humanos e Direitos Humanos das Mulheres, os países pactuaram em relação à sua efetivação e viabilizaram a obrigatoriedade para com os compromissos diplomáticos - juridicamente vinculativos - objetivando a garantia dos direitos civis, políticos, sociais e econômicos igualmente previstos ou a eles comparados.

Ao despeito de todo o caminho de lutas percorrido, tem-se, ainda, que enfrentar-se internamente uma grande resistência por parte da sociedade e instituições públicas, e a Defensoria Pública do Brasil não é exceção, ainda arraigadas a padrões comportamentais machistas, preconceituosos e excludentes, em relação aos direitos das mulheres.

O papel da Defensoria Pública na garantia e defesa dos direitos humanos das mulheres em situação de violência doméstica e familiar deve se dar sob o viés constitucional e de sua legislação orgânica, sempre com recortes interseccionais de gênero e raça, tendo como objeto principal o respeito à dignidade da mulher e a transformação da cultura machista visando a diminuição da violência doméstica e familiar.

Este defensoriar é contemporâneo ao próprio novo direito das mulheres e tem se incrementado. Todavia, ainda enfrenta-se no âmbito das Defensorias Públicas uma certa resistência no compreender que, independentemente do lado em que esteja se dando a atuação defensorial, seja atuando pelas vítimas ou seus agressores e agressoras, faz-se imperioso o agir como garantidores dos direitos humanos e da democracia que somos.

Não podemos mais aceitar que mulheres brasileiras permaneçam morrendo aos milhares, subjugadas por uma sociedade que insiste no patriarcado, no machismo, no não reconhecimento dos direitos humanos femininos, na violência de gênero. Assim como não podemos basear a defesa de agressores e agressoras em argumentos que violem os direitos humanos das mulheres e perpetuem este status quo baseado na desigualdade de gênero. Precisamos lutar diariamente, a começar de dentro de nosso locus Defensoria Pública, por uma sociedade que respeite as mulheres, suas diferenças, seu corpo, sua personalidade, privacidade, história e liberdades.

4_REFERÊNCIAS

BEAUVOIR, Simone de. O Segundo Sexo: Fatos e Mitos. 4ª ed. Tradução Sérgio Milliete. São Paulo: Difel, 1949.

BINENBOJM, Gustavo. Uma Teoria do Direito Administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização. 2ª ed. Rio de Janeiro. Renovar, 2008.

BRASIL. Constituição Federal, Brasília, 1988.

_____. Lei 11.340, de 2006. Vade Mecum, Legislação Seleccionada para OAB e Concursos-5ª Ed. São Paulo. Saraiva. 2013.

_____. Lei Complementar 132, de 07 de outubro de 2009. Disponível em: www.planalto.gov.br. Acesso em: 24 de maio de 2019.

_____. II Conferência Internacional de DH - Conferência de Viena, 1993. Disponível em: www.dhnet.org.br. Acesso em 07 de abril de 2019.

CEDAW - 2006. Disponível em: compromissoeatitude.org.br. Acesso em 26 de abril de 2019.

COMPROMISSO E ATITUDE. Decreto Presidencial N° 8086/13. Brasília, 2013. Disponível em: www.compromissoeatitude.gov.br. Acesso em: 26 de abril de 2019.

COSTA, Renata Tavares da. Os Direitos Humanos Como Limite Ético Na Defesa Dos Acusados De Femicídio no Tribunal do Júri. Livro de Teses do XII Congresso Nacional de Defensores Públicos, 2015. Disponível em: dossies.agenciapatriciagalvao.org.br. Acesso em 24 de maio de 2019.

DIRETRIZES NACIONAIS PARA INVESTIGAR, PROCESSAR E JULGAR COM PERSPECTIVA DE GÊNERO AS MORTES VIOLENTAS DE MULHERES. Disponível em: dossies.agenciapatriciagalvao.org.br. Acesso em 07 de abril de 2019.

GEMAA - GRUPO DE ESTUDOS MULTIDISCIPLINARES DA AÇÃO AFIRMATIVA. Ações afirmativas. 2011. Disponível em: www.gemaa.iesp.uerj.br. Acesso em 07 de abril de 2019.

HEISE, Lori. Gender-based Abuse: The Global Epidemic. Cadernos de Saúde Pública, 10 (supl.1). 1994. .

IBGE – INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. CENSO DEMOGRÁFICO, 2010. Disponível em: cidades.ibge.gov.br. Acesso em 06 de maio de 2019.

PROTOCOLO MÍNIMO DE PADRONIZAÇÃO DO ATENDIMENTO E ACOLHIMENTO DA MULHER EM SITUAÇÃO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR – CONDEGE, 2014. Disponível em: www.compromissoeatitude.org.br. Acesso em 07 de maio de 2019.

RAMALHO, Maria Irene. A sogra de Rute ou Interssexualidades. In: SANTOS, Boaventura de Sousa (Org.). A globalização e as ciências sociais. São Paulo: Cortez, 2002.

INSTITUCIONALIZAÇÃO DA VIOLÊNCIA DE GÊNERO CONTRA A MULHER NA DEFENSORIA PÚBLICA



Lindalva de Fátima Ramos

Defensora Pública do Estado de Mato Grosso

RESUMO

Abordar, problematizar e apresentar possibilidades de solução à institucionalização da violência de gênero contra a mulher na vida organizacional e prática da Defensoria Pública, por meio de pesquisa dissertativa, analítica e de cunho predominantemente reflexivo, discorrendo sobre a Defensoria Pública enquanto defensora dos direitos humanos, cujo papel constitucional é indissociável da ideia da obrigação de defender a dignidade da pessoa humana; história da luta feminina, mostrando o quanto a mulher foi e ainda é discriminada em nossa sociedade; conceito de gênero e violência de gênero, para saber identificar as ações ou omissões no dia a dia; institucionalização da violência de gênero no século XXI, demonstrando que o machismo está em todas as Instituições em menor ou maior grau e intensidade, e por isso é certa a ocorrência da violência de gênero em cada uma delas, e por fim, se existe solução para a violação de direitos humanos dentro da própria Defensoria Pública, cujo tópico apresenta alternativas/iniciativas que podem romper/solucionar o problema interna corporis, de forma significativa a curto, médio e longo prazos.

PALAVRAS CHAVE: Violência – Gênero – Institucionalização – Defensoria Pública

ABSTRACT

Address the issue, problematize and present possibilities of solution to the institutionalization of violence of gender against women at organizational and practice life at Public Defense through dissertative and analytic research with nature essentially reflexive, discussing about Public Defense as a humanrights defender which constitutional duty is inseparable of the idea of obligation to protect dignity of human person; history of women fights, showing how much women were and still are discriminated in our society; concept of gender and violence of gender in order to know how to identify either actions or omissions at day today life; institutionalization of violence of gender at XXI century showing that sexism is still present in all Institutionson a lower or greater rate and intensity and therefore it is certain the occurrence of violence of gender in each one of themand, to conclude if there is a solution to the human rights violation inside Public Defense which in its own topic presents alternatives that may solve the problem interna corporis in a meaningful way at a short, medium and long terms.

KEYWORDS: Violence – Gender – Institutionalization – Public Defender Legal Services

1_INTRODUÇÃO

A Tese apresentada se constrói a partir da vivência institucional da autora há 27 (vinte e sete) anos, troca de experiências, ações proativas, militância feminista, pejejas diárias na função defensorial, rotinas de palestras sobre os direitos e deveres das mulheres, coordenação de prática exitosa de enfrentamento à violência doméstica e familiar contra a mulher e reflexões sobre a violência de gêneros exista dentro da Defensoria Pública.

A motivação para realizar este trabalho extrai-se da certeza de que a situação atual precisa ser modificada. Passado é o momento de trazer a lume essa realidade negligenciada por grande parte dos integrantes da Carreira, prova disso é que não se encontra literatura específica sobre o assunto, e então se torna imperiosa a produção de escritos.

Os objetivos do artigo passam pela contextualização do papel da Defensoria Pública de guardiã dos direitos

humanos, em especial dos vulneráveis e minorias; da violência de gênero ainda viva na sociedade, após séculos de luta feminina, e das ações e omissões da Instituição, que com 30 anos de idade, ainda patina no terreno da equidade de gênero, sendo que o disfarce da igualdade formal não pode suplantar a material. Feito isso, para subsidiar o título do artigo apresentam-se situações verídicas dessa violência dentro das Defensorias, ideias promissoras que estão surgindo para amenizar o problema e, humildemente, sugestões de ações/medidas que possam subsidiar o rompimento de paradigmas e cortar as amarras do preconceito e da violência de gênero dentro da Defensoria Pública, o que servirá de modelo para as Instituições Públicas e Privadas.

2_DEFENSORIA PÚBLICA - DEFENSORADOS DIREITOS HUMANOS

Apesar dos tratados internacionais, no Brasil a efetiva defesa dos direitos humanos teve início com a promulgação da Carta Cidadã de 1988, sendo a primeira norma escrita, autoaplicável e de eficácia imediata que disse ser todos (homens e mulheres) iguais perante a lei, “sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.” (BRASIL, 1988). Todavia, considerando a hodierna linguagem de gênero, melhor dizer: todas, todos e todes¹, já que um dos princípios da República Federativa do Brasil é a prevalência dos Direitos Humanos, o que impede qualquer exclusão, pois a dignidade da pessoa humana não é só um valor constitucional, mas seu princípio de maior relevância. Segundo Immanuel Kant “a desumanidade infligida a um outro humano destrói a humanidade em mim”², em outras palavras, os outros somos nós.

Assim, para que os direitos humanos fossem, verdadeiramente garantidos, na mesma Carta de 1988 criou-se a Defensoria Pública como uma Instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, 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 hipossuficientes, assim considerados aqueles que comprovarem insuficiência de recursos financeiros ou vulnerabilidade legal/fática. Isso por que, sem garantir acesso à Justiça aos necessitados não se assegura direitos humanos.

Atendendo ao disposto no §1º do art. 134 da Constituição Federal editou-se a Lei Complementar n. 80/94, arcabouço organizacional das Defensorias Públicas, sendo enumeradas no art. 4º funções institucionais, não numerus clausus. O inciso III e XI tiveram suas redações alteradas pela Lei Complementar n. 132/2009, para fazer constar que a Defensoria Pública deve promover os direitos humanos, a cidadania e desempenhar a defesa dos interesses individuais, coletivos e difusos da criança e do adolescente, do idoso, da pessoa portadora de necessidades especiais, da mulher vítima de violência doméstica e familiar e de outros grupos sociais vulneráveis que mereçam cuidado especial do Estado. Essa mesma lei complementar incluiu no texto original vários objetivos da Defensoria Pública, sendo o primeiro deles “a primazia da dignidade da pessoa humana e a redução das desigualdades sociais.” (BRASIL, 1988).

A leitura pragmática das alterações mencionadas no parágrafo anterior é de que a Defensoria Pública tem papel indelegável na defesa dos direitos humanos, e isso, precisava ser colocado em evidência legal. E passados quase 10 (dez) anos da promulgação da Lei Complementar n. 132/2009, a pergunta é se, enquanto Defensoras e Defensores Públicos, temos a introspecção da sua *mens legis*, pois “as instituições são formadas de pessoas, as instituições são as pessoas que nela operam.” (TRINDADE, Apud FENSTERSEIFER, 2017). Em suma, o respeito e a defesa da dignidade da pessoa humana, com ênfase aos grupos vulneráveis, deve ser o “objetivo supremo a ser perseguido pela Defensoria Pública, por meio de sua atuação institucional” (FENSTERSEIFER, 2017), e óbvio, essa visão fática e jurídica deve-se aplicar aos membros e membras³ da Instituição, caso contrário, restará prejudicada sua atuação constitucional/legal, seu papel de agente de transformação social, sua identidade institucional e seu lugar no Estado Democrático de Direito.

¹ Ativistas/Feministas querem uma língua inclusiva e por isso propõem uma linguagem não-binária, que é aquela que pretende ser isenta de gênero e, portanto, sem nenhuma marca opressiva.

² Immanuel Kant (Königsberg, 22 de abril de 1724 — Königsberg, 12 de fevereiro de 1804) foi um filósofo prussiano, considerado o principal filósofo da era moderna.

³ Linguagem de gênero - O uso das palavras nunca foi uma questão inocente e simplesmente descritiva. Do ponto de vista histórico, o uso dos termos evoluiu a partir da mudança de mentalidade de uma sociedade. De outra banda, os termos masculino e feminino tiveram e tem uma avaliação social bem diferenciada. Aqueles que defendem uma linguagem de gênero inclusiva, ou linguagem não sexista, propõem um novo estilo de comunicação com objetivo de não discriminar as mulheres. No feminismo, argumenta-se que a linguagem está masculinizada e esta circunstância provoca a invisibilidade da mulher.

3_HISTÓRIA DA LUTA FEMININA

Existem fortes indícios de que a mulher, vista por etnógrafos e viajantes, vivia com muita frequência, em pequenos grupos, a muitos quilômetros de sua cabana, procurando lenha, transportando água, dirigindo-se ao mercado, ou seja, administrando sua vida e de sua família, e não confinada aos limites estreitos de sua comunidade, ao calor de uma fogueira e na segurança de sua moradia, como se pensava. Esse pensamento é recorrente por que a ciência da pré-história é preponderantemente masculina, branca e ocidental, como aliás a grande parte de seus autores, e não é por menos que, o homem aparece como forte/líder e a mulher dócil/subserviente.

Na Idade Média, tempo da Igreja Católica superpoderosa, a mulher tornou-se símbolo desprezível, sedutor como a Serpente no Paraíso – livro de Gênesis⁴. Essa ideologia cristã de repúdio ao feminino justifica o quadro opressivo à mulher durante séculos. No século IX o casamento foi visto como uma fraqueza humana, dissociado da perfeição cristã. A partir do século XI, o tema celibato surgiu com toda força, sendo assunto de papas como Leão 9º e Gregório 7º, preocupados com a degradação moral do clero.

Na Idade Moderna tem-se a Revolução Francesa de 1789 a 1799, na qual a mulher teve papel importante, por exemplo, com a Marcha das Heroínas Versalhes (crise do pão), mas não reconhecido de forma escorreita, mantendo-as apenas como protetoras dos filhas/os, da família e do lar. Os ditos iluministas, ao defenderem as liberdades individuais e os direitos dos cidadãos, em sua maioria acreditavam na inferioridade feminina e eram avessos à igualdade de gênero. A francesa Olympe de Gouges (Pseudônimo), da Sociedade Patriótica da Beneficência e das Amigas de Verdade, elaborou a Declaração dos direitos da mulher e cidadã em 1791, contrapondo a ausência de direitos femininos na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, e por isso, foi acusada de ser contra revolucionária e de não seguir as obrigações do sexo feminino, sendo guilhotinada.

A Revolução Industrial trouxe a possibilidade da absorção do trabalho das mulheres pelas indústrias, como mão de obra barata, que passou a participar definitivamente da dinâmica produtiva, cumprindo jornadas de até 17 horas por dia, em condições insalubres e submetidas a espancamentos e humilhações, além de receber salários muito menores que os dos homens. Em 1819, depois de árdua luta, a Inglaterra aprovou a lei que reduzia para 12 horas diárias de trabalho para as mulheres. “As necessidades de guerra tiveram um efeito mais ou menos compulsivo na força de trabalho feminina.” (SAFFIOTI, 2013). Num contexto geral foi elemento decisivo na diminuição das diferenças políticas entre os sexos, até mais que o movimento sufragista.

Num passeio panorâmico pela História, vê-se que foram aproximadamente 80 anos de luta, para as mulheres americanas conquistarem o pleno direito ao voto, em 26 de agosto de 1920. Na Suécia, as mulheres obtiveram o direito de voto em 1921; no Reino Unido, em 1928; já na Alemanha, em 1918 e na Dinamarca e Islândia, em 1915. As finlandesas galgaram o direito de votar desde 1906. A França, apesar de reconhecida como berço do feminismo e da luta pela universalização dos direitos civis, as francesas só conquistaram o direito ao voto em 1944.

No Brasil, o voto feminino foi obtido em 1932, mas parcial, sendo que só em 1965, com o Código Eleitoral, igualou-se ao masculino. A primeira vez que uma mulher votou no Brasil foi em 1880, a dentista Isabel de Mattos Dillon, que aproveitou as introduções promovidas pela Lei Saraiva na legislação brasileira, a qual dizia que todo brasileiro possuidor de um título científico poderia votar, e a segunda foi Celina Guimarães Viana, em 1927. Em 1929, em Lages/RN, Alzira Soriano Teixeira foi eleita a primeira prefeita do Brasil, pois não havia nenhuma lei que impedisse as mulheres de se candidatarem, perdendo o mandato com a Revolução de 30, mas voltou à política com a redemocratização de 1945 e foi eleita vereadora duas vezes consecutivas.

Em 1887, Rita Lobato Velho Lopes (1867-1954) se torna a primeira mulher a se graduar no País na Faculdade de Medicina da Bahia, embora tenha iniciado seus estudos na Faculdade de Medicina do Rio de Janeiro, e depois se mudou em razão de problemas familiares. No entanto, só a partir de 1930 a mulher conquistou efetivamente seu lugar no ensino superior e universitário no Brasil. E hoje a maioria do corpo discente das graduações brasileiras é do sexo feminino, segundo Censo do Ministério da Educação, publicado no segundo semestre de 2018, ano base 2017, ficando distribuídos da seguinte forma: Ingresso – Mulheres 55,2% e Homens 44,8%; Matrículas – Mulheres 57,0% e Homens 43,0% e Concluintes – Mulheres 61,1% e Homens 38,9%.

⁴ Gênesis é o primeiro livro tanto da Bíblia Hebraica como da Bíblia cristã.

A força da Igreja Católica na sociedade postergou por séculos a possibilidade de separação legal entre cônjuges. Com a proclamação da República em 1889, ocorreu a separação entre a Igreja e o Estado, e daí a necessidade de regular a sociedade conjugal de forma civil, Decreto 521 de 1890. O Código Civil de 1916 autorizava o término do casamento apenas pelo desquite, amigável ou judicial, este somente possível pelos fatos elencados no art. 317. Só em 1977, com a emenda constitucional número 9, o divórcio foi instituído no Brasil, regulamentado pela lei 6515, mas só com a Constituição Federal de 1988, que foi elevado nível constitucional, podendo a pessoa se divorciar e casar de novo quantas vezes quisesse.

No Brasil, a licença maternidade surgiu em 1943, com a Consolidação das Leis Trabalhistas, e era de apenas 84 dias, sendo paga pelo empregador, o que, evidentemente, impedia sobremaneira a contratação das mulheres no mercado de trabalho. Decorridos anos, mais uma vez, depois muita batalha, em 1973, a Organização Internacional do Trabalho (OIT) expediu recomendação para que a Previdência Social arcasse com os custos da licença maternidade, mas ainda a gestante não tinha estabilidade no emprego, o que levava a dispensas corriqueiras de grávidas.

Com a Constituição de 1988, houve mudança e a estabilidade para todas as empregadas gestantes foi assegurada e ampliada para 120 dias. Já em 2008, com o Decreto nº 6.690, assegurou-se às servidoras públicas federais a extensão da licença maternidade para 180 dias, e instituiu o Programa Empresa Cidadã, Lei 11.770, concedendo benefícios fiscais à empresa que amplia a licença a suas colaboradoras em mais 60 dias, totalizando 180. Estados e municípios também têm adotado as licenças estendidas a suas servidoras. Na atualidade mulheres ainda continuam sendo penalizadas pela gravidez, um exemplo são as Defensoras Públicas gestantes e mães que tem prejuízos consideráveis, pois algumas verbas indenizatórias não são pagas em períodos de afastamentos, sejam por qual motivo se refiram.

A Carta Cidadã de 1988 tornou-se um divisor de águas para as questões de gênero, trazendo em seu art. 5º que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza. O inciso I, do mesmo artigo, declara que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações. Já no que concerne à defesa dos direitos das mulheres, observa-se que em 2006 acontece o marco significativo no Brasil, com a sanção presidencial da Lei nº 11.340, inaugurando em nossa legislação, um Sistema de Enfrentamento da Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher – Lei Maria da Penha, constituindo-se em uma ação afirmativa imprescindível na garantia de direito das mulheres e na equidade social.

Para BEAUVOIR (2016) “As próprias manifestações e iniciativas femininas só se valorizam quando uma decisão masculina as prolongou eficientemente”. Daí decorre importância ímpar das mulheres ocuparem os espaços de poder, quanto mais na política partidária e no Legislativo, para que possam estar presentes no processo de elaboração das leis que, juridicamente, ditam a conduta em sociedade. Não menos no Poder Executivo, para provar a capacidade de gestão das mulheres e o enterro com velório pomposo do pensamento de Nicolau Maquiavel escrito em 1513 que profetizava:

Considero seja melhor ser impetuoso do que dotado de cautela, por que a fortuna é mulher e conseqüentemente se torna necessário, querendo dominá-la, bater-lhe e contrariá-la; e ela mais se deixa vencer por estes do que por aqueles que procedem friamente. (MAQUIAVEL. 2016, p. 107)

4_ CONCEITO DE GÊNERO E VIOLÊNCIA DE GÊNERO

Em linhas gerais é possível afirmar que, sexo é uma condição biológica e gênero é uma construção social, disso decorre a pertinência da célebre frase “Ninguém nasce mulher: torna-se mulher.” (BEAUVOIR, 2016). A influência da educação e do ambiente é imenso. Os padrões comportamentais, conforme os estereótipos de gêneros, são conservas culturais que supostamente criam um modelo de comportamento do que é ser homem e/ou mulher. Ouve-se até hoje, 2019, que mulher de verdade é a que não perde sua feminilidade⁵ e homem que é homem não chora⁶.

Para a socióloga Saffioti (1995) o conceito de gênero é associado à dominação patriarcal, legitimada sobretudo com a expansão do capitalismo no século XIX. O sistema capitalista-patriarcal é estruturado pela divisão

⁵ Feminilidade é um conjunto de atributos, comportamentos e papéis geralmente associados às meninas e às mulheres. Os traços tradicionalmente citados como femininos incluem gentileza, empatia, sensibilidade, dócil, beleza, etc.

⁶ Mito machista. Esse comportamento ainda costuma ser passado de pai para filho, mesmo que inconscientemente.

sexual do trabalho e sustentado na ideologia machista, que difundiu a dominação do homem sobre a mulher, configurando as relações de gênero em relações de poder. Para as estudiosas CONNELL e PEARSE (2015) “...uma dimensão central da vida pessoal, das relações sociais e da cultura ... arena em que enfrentamos questões práticas difíceis no que diz respeito à justiça, à identidade e até à sobrevivência ... é também um assunto sobre o qual há ... franca falsidade”. Isto significa dizer que, as pessoas tem papel ímpar na criação de padrões de gênero, sendo o feminismo o movimento político mais forte para transformar essa triste e insistente realidade.

Desta feita, podemos entender a violência de gênero como um fenômeno sociocultural, que se desdobra em qualquer ação, omissão, conduta, baseada no gênero, que cause morte, lesão, dano, coerção, ou seja, sofrimento físico, sexual ou psicológico à mulher, tanto no âmbito público como no privado. Essa violência é uma manifestação de poder, nas relações historicamente desiguais entre homens e mulheres, em que a subordinação independe da absoluta ausência de poder.

A violência de gênero institucionalizada é aviolência de gênero praticada dentro da Instituição Pública ou Privada, por ação ou omissão de todos/todas/todes que compõem seus quadros organizacionais. Inclui desde uma dimensão restrita até a mais ampla, sendo irrelevante a relação de hierarquia. Esta violência poder ser identificada de várias formas, exemplos: piada pejorativa sobre mulheres; crítica por falta ao trabalho em razão de filho pequeno/doente; falta de escuta humanizada/especializada em violência de gênero; falta de atenção às sugestões vindas de mulheres para o aperfeiçoamento no desempenho da função; indiferença às manifestações das mulheres de forma geral; injustas distribuições das atribuições; menosprezo das ações/atividades desenvolvidas pelas profissionais mulheres às assistidas mulheres; violação do direito reprodutivo (decréscimo de rendimento mensal no período de licença maternidade); desqualificação do saber prático e da experiência de vida das mulheres; desrespeito com o sofrimento da Defensora mulher, quando vítima de violência de gênero dentro da Instituição, à qual se dedica; expressões verbais e escritas dando como mais importante todos os atendimentos da Defensoria Pública, e ficando o das mulheres vítimas por último, na escala de prioridades, dentre muitas outras.

5_ INSTITUCIONALIZAÇÃO DA VIOLÊNCIA DE GÊNERO NO SÉCULO XXI

Entre 570 a 496 a.C. viveu o matemático e filósofo grego Pitágoras, o qual afirmava que “Há um princípio bom que criou a ordem, a luz e o homem, e um princípio mau que criou o caos, as trevas e a mulher” (BEAUVOIR, 2016). Pensamento este que com modificações veladas, permanece até os dias atuais em mentes de muitas pessoas, algumas delas que desempenham altos cargos/funções dentro de Instituições/Órgãos de suma importância, enquanto pessoa jurídica de direito público responsável pela garantia do Estado Democrático de Direito.

Fato recente, 2018, dá suporte ao título deste tópico, qual seja, Juiz da Corte Interamericana de Direitos Humanos, responsável pela defesa dos direitos das minorias e questões humanitárias, foi acusado de prática de violência doméstica e familiar, com apresentação de várias provas pela ex-mulher. Apesar de negar os fatos, Roberto Caldas (advogado atuante no STF) renunciou ao cargo. Admitiu que violência verbal acontecia frequentemente entre o ex-casale justificou que eram recíprocas, dando a entender que, por isso, seriam menos reprováveis.

Inadmissível em pleno século XXI existir, ainda, vulnerabilidade existencial, por uma construção social que sobrevive, mesmo, contra-legendas. Em 1949 foi publicada a primeira edição da obra da feminista francesa, Simone de Beauvoir, denominada O Segundo sexo, que ainda hoje é leitura obrigatória para se provar que continua existindo a classificação ordinal entre os sexos, permanecendo as mulheres em segundo lugar no plano ontológico, social, político, econômico, moral e familiar. Dizia que “Mesmo quando os direitos lhe são abstratamente reconhecidos, um longo hábito impede que encontrem nos costumes sua expressão concreta.” (BEAUVOIR, 2016).

Na pesquisa divulgada dia 18 de dezembro de 2018, pelo Fórum Econômico Mundial, levar-se-á 108 anos, não havendo nenhum retrocesso nas políticas públicas, para as mulheres alcançarem a igualdade de gênero. Pela análise dos dados publicados pelo Fórum, nenhum País atingiu a paridade de gênero, independentemente do nível de desenvolvimento, da região e do tipo de economia, o que corrobora a assertiva de se tratar de um problema sociocultural, demandando mais e maior conscientização/sensibilização dos atores responsáveis em promover os Direitos Humanos, com ênfase à garantia da dignidade da pessoa humana.

O cenário global dá conta de que não há união real entre as mulheres, sendo o termo Sororidade⁷ desconhecido da maior parte delas, e o que temos, via de regra, é uma sororidade seletiva, a qual não é suficiente para enfrentar os estereótipos preconceituosos criados por uma sociedade machista e patriarcal. É imprescindível a desconstrução do pensamento de Santo Agostinho quando dizia no século XVI “a mulher é um animal que não é nem firme nem estável.” (BEAUVOIR, 2016).

A misoginia está impregnada à sociedade em geral, e disfarçada em maior ou menor grau nas Instituições Públicas e Privadas, desdobrando-se numa inconsciência coletiva. Difunde-se, arditamente, a figura do ciúme entre as mulheres, a rivalidade maldosa e desvalorização recíproca, uma espécie de antifeminismo, em razão da “obstinação de certos homens em recusar tudo o que poderia libertar a mulher” (BEAUVOIR (2016). Asseverava MAQUIAVEL (2016) que “Os homens ofendem ou por medo ou por ódio”.

Acentuava BEAUVOIR (2016) “Cumpra-se o fato de que a presença de uma mulher-chefe, de uma rainha à frente de uma tribo não significa, em absoluto, que as mulheres sejam nesta soberanas”. A sociedade atual tem fortes resquícios do androcentrismo. Mas as mulheres precisam ter convicção de que podem desconstruir o mundo masculino, para construir uma sociedade justa, com igualdade de gênero, fazendo valer a ideia inserta da Declaração Universal dos Direitos Humanos.

A linguagem, para acompanhar a questão de gênero, cria neologismos⁸. Na Língua Portuguesa utilizamos estrangeirismos para designar formas de violência de gênero comuns e até pouco tempo, passadas despercebidas por homens e inúmeras mulheres. Dentre elas importante citar mansplaining, acontece quando um homem dedica seu tempo para explicar obviedades à mulher, como se ela não fosse capaz de compreender; mansinterrupting expressa o sentido da atitude do homem em interromper a mulher várias vezes, não deixando que ela conclua sua frase/pensamento/raciocínio, e bropropriating é a ação do homem se apropriar da ideia de uma mulher, levando o crédito por ela. Tudo acontece de forma corriqueira com ar de normalidade, pois fala-se com uma mulher, o Outro⁹, e não com A Mulher. Como afirmava Heleith Saffioti em 1969 “... todo pensamento se liga intimamente à ação”.

6_VIOLÊNCIA DE GÊNERO NA DEFENSORIA PÚBLICA. EXISTE SOLUÇÃO PARA ESTA GRAVE VIOLAÇÃO DE DIREITOS HUMANOS?

Como em todas as Instituições Públicas e Privadas, na Defensoria Pública existe/acontece violência de gênero contra a mulher, em maior ou menor escala e grau de intensidade, dependendo do Estado e do órgão de atuação. Essa experiência negativa já alcançou o cotidiano da Defensora Pública autora deste texto, a qual tem um conhecimento transversal da problemática. Algumas das frases/pérolas malévolas direcionadas a ela, em razão de ser feminista, defender a dignidade humana das mulheres e realizar atividades/ações voltadas para o atendimento da mulher vítima e o enfrentamento a esse tipo de violência, mesmo num local que não tem instalado o Núcleo de Defesa da Mulher, traz à lume a verdadeira face dessa odiosa prática: “A mulher com o desejo incontrolável de ser igual ou melhor do que o homem deixou de cumprir com seu papel principal de procriadora, mãe e dona do lar”; “A educação dos filhos é obrigação primeira da mãe”; “Depois que a mulher se lançou no mercado de trabalho, a família desmoronou”; “Ela passou no concurso porque tinha um ‘caso’ com um dos integrantes da Banca Examinadora” e “Desnecessário um Núcleo de Defesa da Mulher, por que o Defensor do Agressor, também atende a vítima, e muito bem”.

A vivência acima relatada é desprivilégio de várias outras Defensoras Públicas de Estados diversos da Federação, conforme relatos frequentes no Grupo A Coletiva das Defensoras Públicas do Brasil, que lutam incansavelmente pela inclusão de gênero dentro da própria Instituição que representam, e por isso é cogente emergir esse ranço machista, para que deixe de ser invisível, e então possa se desenraizar de nossas entranhas institucionais.

Portanto, imprescindível lançar o inconformismo diante da situação vigente, para aclarar a consciência feminina e masculina sobre a premência de mudança de pensamento, comportamento, ações e políticas institucionais, tudo numa análise sob viés de gênero.

⁷ O conceito da sororidade está fortemente presente no feminismo, sendo definido como um aspecto de dimensão ética, política e prática deste movimento de igualdade entre os gêneros.

⁸ A palavra neologismo é de origem grega. É o processo de criação de novas palavras na língua. Esse processo acontece sempre que os falantes inventam palavras para ampliar o vocabulário ou quando emprestam novos sentidos às palavras que já existem.

⁹ Expressão cunhada por Simone de Beauvoir, na Obra O Segundo sexo: fatos e mitos, 1949.

Pode-se citar um exemplo atual dessa divergência no que seja a igualdade de gênero dentro da nossa Instituição nível nacional, quando algumas Defensorias Estaduais não liberaram as Defensoras/Defensores e Servidoras/Servidores para assistirem os jogos do Brasil da Copa do Mundo de Futebol Feminino, sendo que houve liberação para assistirem os da Copa do Mundo de Futebol Masculino.

A solução para extirpar a desigualdade de gênero, iniciando dentro da nossa Instituição, que deve ser um espaço plural, é a Defensoria Pública aplicar interna corporis as políticas públicas inclusivas, implantando-as com apoio em uma lente de equidade de gênero, para análise de todas as questões institucionais, tornando a igualdade material e não apenas formal (numérica). A Defensoria Pública tem obrigação constitucional, legal e moral de aplicar o princípio da dignidade da pessoa humana dentro da Instituição, não disfarçando a intolerância em dificuldades administrativas.

A Defensoria Pública tem obrigação de publicizar mecanismo de escuta qualificada/humanizada para combater à discriminação de gênero dentro de sua vida organizacional, abrindo canal de comunicação direta com a Administração Superior, tratando o problema como uma questão coletiva e individual. Cediço é que as Defensoras e os Defensores Públicos devem trabalhar em harmonia, mas isso não significa se calar diante de ofensa ancorada no conceito de gênero, pois deve-se iniciar a mudança do comportamento sedimentado ao longo dos séculos (masculinidade tóxica). Leia-se:

Boa parte dos problemas de gênero é tratada, informalmente, como uma questão individual. ... Um comentário sexista de um homem pode ser julgado por uma mulher como uma questão muito pequena para acionar os mecanismos de combate à discriminação".(Connell, 2016, p. 81/82).

A efetivação da igualdade de gênero no plano concreto, como corolário de defesa e garantia dos Direitos Humanos passa, também, pela estrutura organizacional da Defensoria Pública, com criação de NUDEM – Núcleo de Defesa da Mulher, pelo menos, nos polos de atuação regional, quiçá em todos os municípios/comarcas, e não só na capital do Estado, como usualmente acontece. Esses núcleos são um espaço de acolhimento, atendimento coletivo e individual das mulheres vítimas, resistência e litigância estratégica. Num contraponto vale registrar que, todos o(s) núcleo(s) de Defensoria(s) Pública(s) possui defesa ao acusado/réu em processo penal, mas não se obedece ao disposto no art. 27 e 28 da Lei Maria da Penha -11.340/2006. Ninguém nega a importância de um/a Defensor/a para o/a acusado/a, mas questiona-se o porquê não tê-lo/a para a mulher vítima de violência/preconceito/discriminação, se todos/as/es são iguais perante a lei. Daí fica a pergunta: onde está a igualdade de gênero?

A divergência do discurso e prática ferem a credibilidade, nível nacional e mundial, e desrespeita o papel constitucional delegado à Instituição há mais de 30 (trinta) anos. É preciso visitar regularmente a história e com ela dialogar, para ver que o tecido social carece de recortes de gênero diuturnos, sendo esse papel afeto à Defensoria Pública. Lutar pela total (quantitativa e qualitativa) emancipação das mulheres e meninas deve começar dentro da Instituição, caso contrário, não surtirá efeitos extramuros como prescreve os Tratados de Direitos Humanos, a Constituição da República Federativa do Brasil, legislação complementar e ordinária.

Esse desacordo entre teoria e prática já começou, minimamente, a ser aparada com a mudança da nomenclatura da ANADEP para 'Associação Nacional das Defensoras e Defensores Públicos', caminhando para alteração em todas as associações estaduais. Pouco depois, em 2019, ocorreu o lançamento da Campanha "Em Defesa Delas: defensoras e defensores públicos pela garantia dos direitos das mulheres", a qual destaca o enfrentamento à violência doméstica, o encarceramento das mulheres, a situação das mulheres negras e aquelas que vivem nas ruas, bem ainda casos de violência obstétrica. O presidente da ANADEP, Pedro Paulo Coelho afirmou que, um dos objetivos da campanha é mostrar o trabalho da Defensoria Pública na efetivação dos direitos das mulheres. Muito bonito e não deixa de ser uma inovação, mas faltou um pitada de ousadia para trazer à baila a discussão da violência de gênero institucionalizada nas Instituições em pleno século XXI, e aí ser uma campanha revolucionária.

O respeito integral em todos os graus de fato e de direito dos Direitos Humanos das Mulheres é o primeiro pilar para quebra de paradigmas e início saudável de uma igualdade de gênero qualitativa. Passada é a hora de ter-se na Defensoria Pública o princípio da isonomia material, ou seja, conferir tratamento desigual a pessoa em condição de desigualdade, com deferência ao saber prático, à experiência de vida das mulheres, e não apenas ao saber científico. Enriquecer o Projeto de justiça de gênero lançado pelo feminismo, traduzido em igualdade, é positivo para os homens e meninos, e não só às mulheres e meninas.

Sugestão que pode surtir efeitos positivos a médio e longo prazos é incluir no concurso público para ingresso na carreira de Defensor/a Público/a, uma fase/etapa eliminatória, ou ao menos classificatória, com questões sobre gênero, por exemplo: como se entende gênero, história e contemporaneidade; direito das minorias e dos grupos vulneráveis, qual a diferença?; violência de gênero e o conceito de transgeracionalidade; legislação e meios eficazes de defesa no Brasil e nas leis alienígenas; apresentar situações hipotéticas sobre violência de gênero comum e institucional, e requerer que se descreva a solução; pedir para dissertar sobre o que é a masculinidade tóxica, etc.

Forçoso afirmar que, a Escola Superior da Defensoria Pública tem como obrigação capacitar suas membras e membros sobre questões de gênero, com ênfase à violência estrutural de gênero, identificando-a e apresentando propostas de solução/mudança, sempre focada em recortes de gênero. Caio Paiva (2016) observa que “a Defensoria é responsável pela construção de sua história e, mais do que isso, pela consolidação de sua identidade”.

Não se pode mais esperar: os direitos dos grupos vulneráveis precisam transpor os textos legais e marcar presença firme no mundo real/cotidiano, ou seja, inverossímil continuar no mundo das ideias¹⁰. Não se pode fechar os olhos para as discriminações, violência aos direitos humanos das mulheres, e achar que tudo está tranquilo e que vai melhorar paulatinamente. Até quando a mulher continuará sendo só mulheres? Mulher que diz nunca ter sido discriminada é extremamente distraída. É imperioso fazer a diferença para deixar de ser apenas o segundo sexo¹¹.

Esses são os desafios para a Defensoria Pública se tornar, substancialmente, aquela que traz para a vivência do dia a dia de seus integrantes, a aplicação das normas de Direitos Humanos, assegurando a dignidade da pessoa humana e igualdade material de gênero. Não basta falarmos para os outros: “... que se faz possível a atuação da Defensoria Pública em legitimação extraordinária na tutela individual das pessoas que componham grupos sociais vulneráveis, por conseguinte promovendo os direitos humanos de forma integral” (FRANKLYN, 2016), por bom senso temos que aplicar a nós. Nada adianta falar em “Estado Defensor” cuja missão é atuar em favor dos vulneráveis, se Defensoras Públicas estão vulneráveis em razão de violência de gênero sofrida por ação e/ou omissão dos demais integrantes da Instituição. Buscar promover direitos sem tê-los é hipocrisia. Pensar no desenvolvimento macro da Defensoria Pública é sinônimo de desinstitucionalizar toda essa violência descrita ao longo do artigo.

É obrigatório saber e ter sempre em mente que:

Se se procura saber em que consiste o maior dos bens, que deve ser objetivo de todo sistema de legislação, achar-se-á que se reduz a estes dois objetos principais: a liberdade e a igualdade. A liberdade, porque toda independência particular é outra tanta força subtraída ao corpo do Estado; a igualdade, por que a liberdade não subsiste sem ela. (ROUSSEAU, 2017, p.58.)

Então a conclusão é óbvia: sem igualdade não há liberdade, e sem esta não há um Estado Democrático de Direito, e sem ele há o total desrespeito à Constituição da República Federativa do Brasil. E daí? Vamos pensar sobre isso e suas consequências? Só dependente de nós a mudança ideal e justa. Vamos continuar nos acovardando ou vamos começar a mudar o *status quo*? O convite está posto e que venham as/os corajosas/os e as/os verdadeiras/os defensoras/es dos direitos humanos dos vulneráveis.

7_CONCLUSÃO

Pelo apresentado conclui-se que é inegável a importância do papel/atuação da Defensoria Pública na promoção dos direitos humanos e na defesa dos vulneráveis e minorias diante disso, tem a obrigação urgente de extirpar de sua estrutura organizacional a violência de gênero contra a mulher Defensora/Servidora, para que cumpra seu papel constitucional e legal, e sirva de exemplo às demais Instituições.

Propôs-se a criação de alternativas para diminuir, quiçá, erradicar a violência de gênero contra a mulher na Defensoria Pública, deixando ela de ser apenas o outro sexo. As principais propostas são a otimização do atendimento à vítima (Defensora/servidora) e o enfrentando à discriminação baseada no gênero. Para isso, no mínimo, deve-se criar Núcleo de Defesa da Mulher em todos os municípios/comarcas, ou ao menos, nos polos de atuação

¹⁰ Aristocles, verdadeiro nome de Platão, nasceu na cidade-Estado de Atenas, hoje a capital da Grécia, no ano de 428 a.C., e morreu no ano de 348 a.C. Platão é um dos maiores filósofos gregos. Ele foi aluno de Sócrates. Segundo o filósofo grego, o conhecimento ideal estaria no Mundo das Ideias, estância metafísica racional que só poderia ser alcançada por nosso intelecto.

¹¹ Frase cunhada por Simone de Beauvoir em 1949, na França.

regional; implantar mecanismo de escuta qualificada/humanizada para combate à discriminação de gênero; capacitar suas membras e membros sobre questões de gênero, com ênfase à violência estrutural; incluir no concurso público para ingresso na carreira de Defensor/a Público/a questões eliminatórias ou classificatórias sobre gênero e desenvolver políticas e campanhas afirmativas.

É premente emendar os discursos hodiernos contra a violência de gênero, dando ênfase à divulgação de trabalhos e importância real às ações e práticas que desfaçam o preconceito e mostrem o melhor da luta pela tão almejada igualdade de gênero, respeitando, promovendo e aplicando-ano dia a dia da Instituição, sendo plural sem disfarce.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BEAUVOIR, Simone de. O Segundo sexo: a experiência vivida, volume 2. Tradução Sérgio Milliet. – 3. Ed. – Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2016.

BEAUVOIR, Simone de. O Segundo sexo: fatos e mitos. Tradução Sérgio Milliet. – 3. Ed. – Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2016.

Censo do Ministério da Educação, publicado no segundo semestre de 2018, ano base 2017. Disponível em: <Portal.mec.gov.br/docman/setembro-2018-pdf/97041-apresentacao-censo-superior-ultimo/file>. Acesso em: 17 jun. 2019.

CONNELL, Raewyn. Gênero em termos reais. Tradução Marília Moschkovich. – São Paulo: nVersos, 2016.

CONNELL, Raewyn; PEARSE, Rebeca. Gênero: uma perspectiva global. Tradução e revisão técnica Marília Moschkovich. – São Paulo: nVersos, 2015.

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

Fórum Econômico Mundial, publicado em dezembro de 2018. Disponível em: <<https://g1.globo.com/economia/noticia/2018/12/18/forum-economico-mundial-ve-e-seculos-para-fim-de-desigualdades-de-genero-no-mercado-de-trabalho.ghtml>>. Acesso em 24 jun. 2019.

MAQUIAVEL, Nicolau. O Príncipe, 3ª edição, CL EDIJUR – Leme/SP – 2ª tiragem – Edição 2016.

MARINELA, Fernanda. Vade-Mécum: direitos das mulheres. Organização: Fernanda Marinela. – 2. ed. – Belo Horizonte: Fórum, 2018.

_____. Constituição Federal 1988. Vade-Mécum: direitos das mulheres. Organização: Fernanda Marinela. – 2. ed. – Belo Horizonte: Fórum, 2018.

_____. Lei Complementar 80/94. Vade-Mécum: direitos das mulheres. Organização: Fernanda Marinela. – 2. ed. – Belo Horizonte: Fórum, 2018.

_____. Lei Complementar 132/2009. Vade-Mécum: direitos das mulheres. Organização: Fernanda Marinela. – 2. ed. – Belo Horizonte: Fórum, 2018.

PAIVA, Caio. Defensor Público pode ser proibido de sustentar alguma tese?. Apud Silva, Franklyn Roger Alves. CPC/2015: Perspectiva da Defensoria Pública – Salvador: Ed. JusPodivm, 2016.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. Do Contrato Social, 2ª edição – 4ª tiragem, CL EDIJUR – Leme/SP – Edição 2017.

SAFFIOTI, Heleieth Lara Bongiovani. A mulher na sociedade de classes, 3. ed. – São Paulo: Expressão Popular, 2013.

SAFFIOTI, Heleieth e ALMEIDA, S.A. Violência de Gênero. Rio de Janeiro: Revinter, 1995.

SILVA, Franklyn Roger Alves. CPC/2015: Perspectiva da Defensoria Pública. Organizador Franklyn Roger Alves Silva – Salvador: Ed. JusPodivm, 2016.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. El ejercicio de la función judicial internacional: memorias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Belo Horizonte: Del Rey, 2011, p.224. Apud FENSTERSEIFER, Tiago. Defensoria pública na Constituição Federal – Rio de Janeiro: Forense, 2017.

A DEFENSORIA PÚBLICA E OS SEUS SÍMBOLOS



Luiz Antônio Vieira de Castro

Defensor Público do Estado do Rio de Janeiro

RESUMO

Em decorrência de um histórico que se pautou por uma intensa luta em defesa dos direitos fundamentais, pôde a Defensoria Pública se fortalecer ao ponto de lhe ser atribuída, com o advento da EC 80 e da LC 132, a promoção e a difusão dos direitos humanos. Esta tese, que se pretende uma proposição, aponta no sentido de que as novas atribuições para que sejam cumpridas com a eficácia e amplitude esperadas pela sociedade brasileira dar-se-ão fundamentalmente fora do Tribunal de Justiça, significa dizer que, por não se tratar de aplicar o direito e sim de transmiti-lo, deverão ser criados novos espaços de atuação do defensor público, nos quais a comunicação com o público alvo demandará outros saberes e a utilização de suas correlatas ferramentas para além daquelas até então empregadas nas demandas judiciais. Neste cenário, em que são acrescidas radicalmente outras competências para a instituição, torna-se essencial a criação pelo conjunto dos defensores públicos de uma nova maneira de atuação, o que importa em nova mentalidade, por suposto, tudo isso só será viável com a adoção de outros signos e novos paradigmas para a instituição, inclusive com a nomeação de outra patronesse para os membros da Defensoria Pública, a qual será anunciada ao final deste texto.

INTRODUÇÃO

Na medida em que novas atribuições foram dirigidas à Defensoria Pública, o que se tem pela vontade do legislador, seja o constitucional derivado, seja o ordinário, duas observações despontam: a primeira diz respeito à singularidade da competência. Isto porque, de todas os organismos integrantes do Estado, à Defensoria Pública coube, por previsão expressa delei, a incumbência de promover e difundir os direitos humanos; a segunda observação constatada é que as novas atribuições nos impõem uma atuação bastante diferenciada daquelas desempenhamos rotineiramente junto ao Poder Judiciário.

Em assim sendo, será crucial para o bom desempenho, que os defensores públicos estejam capacitados para comunicar e transmitir conhecimento na área específica dos direitos humanos, que à toda evidência engloba, afora o direito, outras disciplinas e matérias das ciências humanas. Logo, a estruturação do órgão de atuação com função para desempenhar tal mister é um desafio de superação, pois trata-se de acrescentar no corpo mesmo da Defensoria Pública um novo *modus operandi*, do que dependerá de nova mentalidade e percepção acerca das funções institucionais.

Neste aspecto, é bom que se pontue que fomos convocados em momento propício, eis que é de fácil constatação de que a situação sócio-política do país (diga-se do mundo) está a exigir que as competências públicas se façam efetivamente exercidas (que não fiquem acomodadas nas promessas formais ou tenham eficácia apenas em alguns casos pontuais), sem o que, frise-se, no futuro, que virá, brevemente, não haverá que se falar para dezenas de milhões de brasileiros em direitos humanos, em dignidade da vida (que tipo de “humanidade” pode-se imaginar?).

A história da Defensoria Pública é toda ela de luta intensa. Sabemos todos nós da resistência em dar efetividade aos direitos fundamentais, conforme estatuído na Carta Constitucional. Percebemos claramente no dia a dia que valores, como o da igualdade, da liberdade, do bem-estar, do desenvolvimento; valores supremos (na dicção do texto constitucional), imprescindíveis para uma sociedade fraterna, solidária, pluralista e sem preconceitos, são estranhos à realidade do povo brasileiro, assertiva esta que se confirma pelas cifras extravagantes brasileiras. À guisa de exemplo: mais de sessenta mil mortes violentas, ano; metade das moradias no país carecem de rede de esgoto, afora outros milhares que vivem em plena rua, sequer possuindo um lar; um número expressivo de analfabetismo funcional, e por aí vai.

O que nos caracteriza no Brasil é que os carentes de direitos humanos se contam aos milhares. São pessoas invisíveis que não têm com quem falar. É a reversão disso que a tese encaminha a sua proposição. Neste cenário, a atuação dos defensores públicos – por décadas abrindo veredas à Justiça para a maioria da população, que não teria outros meios para ingressar no Poder Judiciário, seja para demandar, seja para se defender – mostrou que somos os agentes públicos com a melhor maestria para fazer dos direitos humanos uma realidade. Assim, fomos capazes de construir uma instituição que pode exercer a defesa dos direitos nas diversas áreas, contribuindo sobremaneira para que uma parcela expressiva da população desvalida pudesse ter reconhecido e respeitados os seus direitos fundamentais.

Considero uma premiação aos defensores públicos do país a competência disposta textualmente na Lei Maior da nação para promovermos os direitos humanos. É o reconhecimento de que não há outro caminho que não seja o de dar voz aos excluídos; a crescente desigualdade é de fato um cancro social.

Contudo, nosso atuar, via de regra, deu-se, até então, dentro do processo judicial, o que ensejou no defensor público um tipo de mentalidade que tem os seus marcos dentro da ordem jurídica, como se acesso à Justiça fosse o quanto basta para a realização dos valores fundamentais tais como previstos na CF. Estamos testemunhando que o sistema da justiça é insuficiente para, por si só, fazer alcançar a configuração de uma sociedade mais igualitária e solidária, daí a criação dos direitos humanos como meio de alcançar o reconhecimento da valorização da dignidade da vida, como bem universal.

É neste sentido que avança a sociedade brasileira: busca-se porque sumamente importante o estudo do direito, tanto quanto a sua efetivação. Estudo, que no caso em questão, é nomeado pelo legislador como difusão e promoção dos direitos humanos. Mas, importa para o presente trabalho mostrarmos que a maneira de atuar nas lides judiciais tem toda uma peculiaridade que ao mesmo tempo permeia e é motivada por uma mentalidade própria.

Em rápidas palavras, nos ocupamos em implementar a Justiça perante os Foruns. Neste sentido e para tanto, criamos nossos signos, a cor verde de nossas insígnias, o patrono eleito (inclusive com força de lei), o Santo Ivo. O imaginário do defensor público no exercício de suas funções esteve sempre de algum modo vinculado com as virtudes e os propósitos exaltados por Santo Ivo.

Fato é que fizemos o papel do Santo Ivo, ou talvez o espírito de Santo Ivo tenha se incorporado em cada um dos defensores públicos de forma e com graus de profundidade diferentes, mas o resultado do conjunto foi de desempenho com muita galhardia.

Contudo, a conjuntura muda radicalmente com as novas atribuições, que não são mais vinculadas ao processo judicial, o que nos afasta dos Foruns. É fato que a justiça não é um valor exclusivo do Poder Judiciário e que o direito tem o seu alcance para além das lides forenses e, ainda, sublinhe-se, o seu conhecimento não pode ser prerrogativa dos bacharéis – deve ser instrumento de uso ordinário pela população, motivo pelo qual o ponto a que chegamos nos indica que a difusão e propagação são tão ou mais importante que a sua aplicação.

É nesta direção que os defensores públicos vão passar a navegar. A proposição desta tese é a de que diante do cenário funcional, alterado para que novas finalidades sejam postas em prática, necessariamente outros signos deverão ser criados no imaginário dos membros da instituição.

Assim, creio, torna-se claramente pertinente fazermos a pergunta: como seria a atuação do Santo Ivo nesta nova função? Será que Santo Ivo, profícuo profissional no campo processual e no campo institucional, poderia sê-lo também no campo eminentemente extrajudicial? Para mim, a adição de outras funções importará na adoção de outros paradigmas, com certeza, de signos, que imanescentes, facilitarão formas de procedimento absolutamente originais. Quem aparecerá no caminho para nos acompanhar; será que estamos no ponto da escolha de um novo patrono?

Em suma, se o fundamental é buscarmos uma integralização no exercício de nossas funções, não é o caso de acrescentarmos ao nosso imaginário outros símbolos, novos paradigmas e até um outro patrono?

Para responder à pergunta, e poder fundamentá-la, acreditamos que dentre as inúmeras dúvidas que despontam quando nos encontramos de frente para algo inédito, é buscar dar sequência a história vivida pela De-

fensoria Pública no que toca aos seus acertos e a motivação da perene luta pela emancipação (é disso, no fundo, que tratam todas as nossas causas) da camada marginalizada da população. Assim, incursionando no passado institucional busquemos aquilo que nos fortaleceu. Para tanto, escolhemos fazer uma análise ainda que bastante sumária e parcial da história da Defensoria Pública, para que a partir daí possamos apontar alguns dos caminhos e dos desafios vindouros.

DE COMO SE LAVROU A CERTIDÃO DE NASCIMENTO COM O NOME DA INSTITUIÇÃO DEFENSORIA PÚBLICA

Do contexto histórico em que surgiu a Defensoria Pública, cuja criação já está cantada em prosa e verso por tantos grandes juristas e operadores do direito, devo destacar dois fenômenos importantes do início do século XX, que, de algum modo, estão vinculados ou são importantes na criação da instituição, sublinhando que são dois prodígios genuínos da gente brasileira.

São eles: a teoria brasileira do *habeas corpus* (início do séc. XX) e o amplo acesso à Justiça (meados e final do séc. XX) devido à criação e implantação primeiro da assistência judiciária, depois da Defensoria Pública. Sabemos que a criação da teoria brasileira do *habeas corpus*, foi ardorosamente defendida e propagada, dentre outros, por dois mestres operadores do direito brasileiro: Rui Barbosa e Pedro Lessa. Deu-se do seguinte modo.

Após estourarmos o recorde mundial de longevidade do regime de escravidão, com a abolição da escravatura, ao final do séc. XIX, ingressamos no seguinte sem uma ação mandamental que obstasse os abusos da autoridade pública (sempre ela!) relativamente a direito líquido e certo, que não fosse diretamente o de locomoção, pois este, o da liberdade propriamente dita, já haviam ordenamento o instrumento do *habeas corpus*, desde o ordenamento jurídico do império.

Mas como os excessos e as arbitrariedades públicas nunca deixaram de ser cometidas contra a população posta a margem da sociedade, e como não havia as ações mandamentais, o instrumento utilizado pelos operadores do direito era o *habeas corpus*.

E foi assim por obra da jurisprudência, bem ao nosso jeito brasileiro, alargado o campo de abrangência do *habeas corpus* para se restabelecer de modo célere e eficaz determinados direitos líquidos e certos, até que na década de vinte viesse à luz na ordem jurídica o mandado de segurança. Creio que nunca o writ, instrumento jurídico por excelência, teve utilização de tanto alcance em outro ordenamento do que o defendido pela teoria brasileira do *habeas corpus*. É um jeito hercúleo, próprio de nossa prática, de reparar com a norma jurídica, o que a ordem social não permite. E, com este mesmo espírito dá-se o surgimento do segundo fenômeno, este diretamente ligado à criação da Defensoria Pública.

Também fruto de um regime em que a metade da população ou mais estava alijada de qualquer meio para provocar ou defender-se judicialmente, deu-se a importante conquista da criação da Assistência Judiciária no texto da Carta Constitucional de 1934, como prestação do Estado (devemos indicar a importância da efetivação procedimental desta política de acesso, que deveu-se com o advento da legislação ordinária em sede dos diversos estados da federação, regulando e organizando este encargo de prestação da assistência judiciária e, especialmente deve ser apontado, com o surgimento da Lei Federal 1060/50, claramente progressista à admissão dos hipossuficientes nos Tribunais).

Imprescindível assim que tenhamos em mente nossas ações que, independentemente do sucesso ou do fracasso, nos fortaleceram ao longo do caminho (poderia apontar tantas ações positivas, que daria uma lista maior do que este texto).

Passo a relatar uma pequena parte da história de instituição Defensoria Pública, justamente com ênfase no surgimento do nome da instituição Defensoria Pública, eis que há relatos de colegas, testemunhas presenciais à época da Assembleia Constituinte que deu ensejo à CF de 1988, reveladores de que a nomeação escolhida poderia ter sido de Assistência Judiciária e não Defensoria Pública, o que, por certo, tornaria a sua trajetória não tão imponente. Assim, deixemos aflorar a memória.

Com a instauração do regime político republicano, a assistência judiciária como função protetiva do Estado foi incorporada no ordenamento jurídico nacional no corpo da Constituição de 34, nos seguintes termos, constantes do Art. 113, nº 32, *verbis*: “A União e os Estados concederão aos necessitados assistência judiciária, criando, para esse efeito, órgãos especiais e assegurando a isenção de emolumentos, custas, taxas e selos”.

Após o advento da normatividade constitucional, alguns Estados cumpriram o dever de instalar órgão de prestação da assistência judiciária, entretanto outros não o fizeram, contando com o desempenho de advogados pagos pelo Estado ou nomeados pelo magistrado da causa.

No novo estado do Rio de Janeiro, criado pela fusão da Guanabara e do antigo estado do Rio de Janeiro coube uma peculiar situação em relação à prestação da assistência judiciária. É que no antigo estado do Rio de Janeiro, a assistência judiciária fora organizada em 1954, com a criação de seis cargos isolados, denominados os seus agentes de defensores públicos. Não se deu maior estruturação a esta carreira, até que em 1962, adveio a Lei Orgânica do Ministério Público e da Assistência Judiciária, de nº 5.111, que atribuiu aos defensores públicos, em ambas as instâncias, em todo o território estadual o patrocínio gratuito, nos feitos cíveis e criminais, dos direitos dos juridicamente necessitados, sob a chefia comum, à época do Procurador-Geral do Estado

Já sob o palio do novo ordenamento constitucional, estabelecido a contar de 1967, foi editado o Decreto-lei nº 286, de 22 de maio de 1970, resultante de projeto inspirado pelo então Procurador-Geral da Justiça, Atamir Quadros Mercês, que erigiu a Assistência Judiciária em Órgão do Estado, destinado, nos termos do parágrafo 32, do artigo 153 da Constituição Federal, e artigo 199 da Constituição Estadual, a prestar patrocínio jurídico aos necessitados, sob o comando do Procurador-Geral da Justiça, chefe, igualmente, do Ministério Público (MORAES, 1984 pp.198-199).

Na Carta Política da nova unidade da federação, promulgada em 23 de julho de 1975, ficou instituído o órgão próprio da Assistência Judiciária, “incumbido da postulação e da defesa, em todas as instâncias dos direitos dos juridicamente necessitados, nos termos da lei”. Estabeleceu a Constituição Estadual ainda sobre a organização da Assistência Judiciária em carreira, com ingresso dos seus membros nos cargos iniciais, mediante concurso de provas e títulos, sendo as suas prerrogativas, atribuições e regime disciplinar estatuídos por lei orgânica complementar à Constituição.

O que se busca mostrar como peculiaridade fundamental havida no estado do Rio de Janeiro, é que o termo Assistência Judiciária era o que constava nos textos normativos, entretanto, o fato dela ter sido inserida no âmbito do Ministério Público, com a denominação Defensoria Pública, como cargo integrante e inicial da carreira do Parquet, foi-lhe consagrado estatuto de entidade integrante da administração pública, como o do Ministério Pública.

Quando, na instalação da Assembleia Nacional Constituinte, debateu-se intensamente se a instituição ingressava na Carta Constitucional com a denominação de Assistência Judiciária ou Defensoria Pública, prevaleceu a nomenclatura designada no estado do Rio de Janeiro – defensores públicos.

Como se verificou, a nomeação de Defensoria Pública fez toda a diferença. Vê-se que o termo assistência tem caráter de proteção e de ajuda. Já o termo Defensoria Pública (ou defensorar como utilizado no XIII Congresso) condiz com incumbência, com um dever, uma obrigação junto à população carente, revestindo-se assim de um caráter de verdadeiro ministério público, frise-se, vinculado às pessoas propriamente ditas, aquelas de alguma maneira vulneráveis perante a sociedade. Podemos afirmar que num campo de luta travou-se duas batalhas: uma condizente com a amplitude das funções, a outra com a autonomia e a estruturação da instituição.

De toda a sorte, percebe-se que todo ou praticamente todo o atuara Defensoria Pública esteve, de algum modo relacionado às demandas judiciais, ou seja, tudo feito no sentir de convergir o fluxo do trabalho para o Poder Judiciário. Esse é o nosso padrão. Neste cenário, o trabalho realizado encontra ressonância com uma mentalidade funcional que visa a restauração de uma paz ou de um bem da vida, designemos assim, aviltada por força de um conflito. Tudo a desaguar no Judiciário.

Essa mentalidade funcional tem a ver e reflete os valores condizentes com os feitos do nosso Patrono (assim instituído por força da Lei Federal 10.448/02); também tem consonância com a cor verde de nossas insígnias, como será detalhado proximamente neste trabalho.

A característica que se sobressai, ao meu sentir, dos feitos apregoados do patrono Santo Ivo tem correspondência com os misteres desempenhados pelos Defensores Públicos nas lides judiciais, onde a representação e o patrocínio se revestem de uma marca protetiva do assistido (até hoje, salvo engano, utilizamos o termo assistido ou parte para falardos nossos constituintes).

Na atual ordem constitucional e social, delegaram-nos outras relevantes incumbências, que é a difusão e promoção dos direitos humanos. Isso, mais uma vez ressalto, nos afasta do Poder Judiciário justamente para atuarmos (no estrito senso de estar junto/conviver), em comunhão com a população carente.

As regras procedimentais não serão as mesmas vigentes no atuar junto aos Tribunais. Nessas outras funções, trata-se, como as palavras conotam, de comunicar, tomar a iniciativa, realizar, por em evidência, enfim, fazer avançar o sistema dos direitos humanos. O que caracteriza a atividade a desempenhar estar relacionada com as coisas da cultura e com as questões inerentes à comunicação e pertinentes com as artes e a pedagogia, já que a transmissão de valores é o núcleo do objeto de trabalho.

Insinuo a extrema importância do campo sensorial, sem o que nada é realizado no campo da cultura. Neste sentido acentuo o encantamento, o pensamento mágico a serem desenvolvidos pela nova mentalidade dos defensores públicos. Pela sensibilidade conhecemos melhor o que nos envolve e podemos estar mais atentos com a realidade. Trago um belo exemplo, vivido pelo artista uruguaio Carlos Páez Vilaró, cujo filho foi um dos sobreviventes da conhecida tragédia dos Andes, que foi a queda do avião que transportava a equipe uruguaia de rugby, no ano de 1972. Dada por terminada as buscas por sobreviventes, Vilaró, cujo filho Carlito era um dos atletas da equipe, relata que a lua lhe transmitia esperanças, porque ao mirá-la sabia que seu filho a estava também mirando, de algum lugar.

São suas palavras:

Pero toda vez que mi esperanza se debilitava y mis ánimos caían, me sorprendían anúncios mágicos que me alentaban a no renunciar em mi intento: uma botelha que estabien ubicada em uma mesa se caía sin que nadie la tocara, um pájaro entraba em mi cuarto por la ventana, um sol brillante explotaba de golpe em médio de uma tormenta al hacer mis valijas (Vilaró, p.323).

Para fundamentar a proposição da tese, ressalto que será necessário utilizar de todas essas ferramentas para cumprir as atribuições acrescidas pelas EC 80 e LC 132, daí a importância da criação dos novos símbolos. O defensor público não tem caminho de volta: está diante do desafio de contribuir decisivamente para a criação de uma cultura que é a da voz dos excluídos. Para este trajeto, por suposto, faz-se necessário dar estrutura a este novo órgão de atuação, do que a seguir passaremos a nos ocupar.

AINDA NO CAMPO DA LINGUAGEM, UMA NOMEAÇÃO PARA O NOVO ÓRGÃO DE ATUAÇÃO: PARLAMENTO DOS DIREITOS HUMANOS

Por certo que transmitir direitos não é o mesmo que aplicar direitos, muito embora fique patente que a matéria direito em ambas as situações deva ser do conhecimento do agente em atuação.

Está em jogo, a certa altura, a compreensão do modo pelo qual criam-se os vínculos. Direitos humanos, como conceito síntese, significa respeito pela dignidade da vida. Assim, as funções a serem exercidas correspondem a defesa, leia-se, a dignidade de toda a forma de vida planetária, superando o já vetusto saber que sempre deu primazia à visão etnocêntrica do mundo.

É imprescindível nas coisas que podem ser atadas por vínculos certas características, como revelou o filósofo Giordano Bruno, *in verbis*:

Todas as coisas que podem ser atadas por vínculo são, de alguma forma, sensíveis, e, na substância dessa sensibilidade, observa-se uma determinada espécie de conhecimento e determinada espécie de apetite. Não é diferente da forma como o ímã atrai ou repele, segundo o gênero dos objetos. Logo aquele que quer ligar por vínculo deve, de algum modo, direcionar sua sensibilidade para aquilo que é atável; e, em verdade, o vínculo segue a sensibilidade de uma coisa, como os membros seguem o corpo (Bruno, 2012, p.40)

A profundidade e a amplitude aqui são a toda prova. Devemos saber que o produto de nosso trabalho não se exaure com as questões humanísticas, pois o homem não é a medida de todas as coisas. Do que decorre que lidamos com direitos também de outros seres. A composição que institui o princípio da natureza, na qual estamos todos os seres inseridos, animados e inanimados, foi denominada na língua quéchua como *Pachamama*. É dela, da vida planetária, que precisamos cuidar quando lidamos com direitos humanos.

Na América do Sul já temos um paradigma, que servirá de exemplo para todas as demais nações, que é a Constituição Federal do Equador, diploma que, desde 2008, incluiu como sujeito de direitos a natureza, junto e de forma similar com os seres humanos. São tais exemplos, com sua carga grande de simbologia, que servirão de modelos de emancipação para as comunidades vindouras, a matéria a ser transmitida como valorização e efetivação da dignidade da vida, ou seja, direitos humanos.

Neste passo, é preciso ter em mente a natureza cosmopolita dos direitos humanos e o quanto há de ser feito para nos vincularmos uns aos outros como cidadãos do mundo.

Na vida contemporânea tecemos definitivamente relações que transpõem fronteiras. Somos sim cidadãos brasileiros, mas também somos cidadãos do mundo. A efetivação desta cidadania é mais que uma possibilidade, é caminho sem volta, nos cabe percorrê-lo. O primeiro farol a iluminar o trajeto, desponta da linguagem humana, a possibilidade de falar com o outro, o que gera a reciprocidade, fundamento da justiça global.

Surge claramente no âmbito da nova atribuição outros saberes, cabendo apontar o da comunicação, o da pedagogia (dentre outros, claro!), servindo a matéria do direito apenas como parâmetro das relações sociais, a ser, especialmente no que tange aos direitos humanos, divulgada à exaustão. Neste espaço, como já se disse, não cabe representação processual e sim apresentação pessoal. Ou seja, as pessoas devem se fazer presentes e ali debaterem e participarem como integrantes do órgão, razão pela qual denomino-o Parlamento dos Direitos Humanos.

No Parlamento dos Direitos Humanos não haverá deliberação alguma com força de lei, as questões deverão ser encaminhadas como recomendações. Além do que ali naturalmente haverá espaço para ouvir e registrar todas as denúncias de violação de direitos humanos. No meu sentir, o Estado brasileiro da forma como está estruturado pelo poder executivo não tem forças ou não tem interesse de fomentar os já instituídos Conselhos de Direitos Humanos, nem a nível federal, nem estadual.

Assim, ao que se verifica da vontade do legislador brasileiro, esta atribuição cabe às Defensorias Públicas, com a vantagem de que pode haver Parlamento dos Direitos Humanos em todas as Comarcas e Municípios do país. Neste contexto, deve ser bastante acentuada a importância das atividades que transmitam o conhecimento dos direitos humanos, e não há nada que o homem tenha inventado que toque e emocione mais profundamente o seu semelhante do que a atividade artística.

Neste contexto, deve ser bastante acentuada a importância das atividades que transmitam o conhecimento dos direitos humanos, e não há nada que o homem tenha inventado que toque e emocione mais profundamente o seu semelhante do que a atividade artística.

O defensor público será para além de um operador do direito, um produtor cultural ou artístico ou até mesmo um artista (nos Informes da ANADEP relativas as atividades “curiosas” de alguns defensores públicos mostram a valorização de outras vocações que se amoldam e complementam as atuações institucionais) - sem o que, uma vez mais, não se poderá dar efetividade as atribuições difusão e promoção de que estamos tratando. Observe-se com tranquilidade que não falta no ordenamento jurídico as disposições pelas quais os valores fundamentais devem ser implementados. Vale a pena apontar para o que está transcrito no Preâmbulo da nossa Constituição Federal, onde os representantes do povo brasileiro estão reunidos para “assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos (...)”

A questão que se mostra primordial é afastar as resistências que dificultam a implementação dos valores previstos na Constituição e sabemos que se trata de um conflito de interesses muito grande para ser equacionado.

A Defensoria Pública agora foi chamada para esta arena social com novas atribuições. Para encerrar este

tópico referente ao novo órgão de atuação denominado aqui de Parlamento dos Direitos Humanos, convém deixar consignado que a transmissão do conhecimento, a última ratio da difusão e promoção dos direitos humanos, deve ser pautada pelo absoluto respeito pela autonomia do interlocutor.

Retomando a proposição desta tese, é manifesta a importância de novos símbolos e de sua pertinência para o desempenho das vindouras funções, o que passaremos a analisar.

DOS SIGNOS, DOS SÍMBOLOS E DE MAIS UMA PATRONESSE PARA OS DEFENSORES PÚBLICOS

É preciso reconhecer a importância dos signos da Defensoria Pública, no desempenho de suas funções. Caminhamos tanto, lutamos bravamente o tempo todo contra os mais poderosos interesses da sociedade, e podemos afirmar sem medo de errar que isso tudo somente foi possível porque trazemos em nosso espírito um grau muito forte de defesa dos oprimidos, tal qual o fez Santo Ivo; assim como também esforçamo-nos ao máximo para estabelecer a igualdade dentre os indivíduos da sociedade, através de algum tipo de equidade, que é própria da construção humana, cuja máxima – tratar desigualmente os desiguais para igualá-los – pode muito bem ser representada pela cor verde de nossas insígnias.

Explico: sabemos que no sistema criado, tal qual os homens identificam e classificam as cores, as denominadas cores primárias são o vermelho, o azul e o amarelo. Portanto, o verde não é uma cor primária. Por sua vez, o verde é considerado como a cor que no exato ponto em que é lançada, distingue o claro do escuro. Isto significa, que a sua tonalidade é sempre fruto de uma construção, no nosso caso, de um ato humano. É claro que o significado das cores é uma construção cultural, toda cor é subjetiva, mas podemos empregá-las para evocar, por exemplo sensações imediatas, mas que fique claro, nunca de forma lógica, apenas enigmáticamente.

Se uma ação humana tem como substrato algum tipo de conhecimento, podemos afirmar que o verde é toda a teoria. Assim, a escolha pelo verde, como o tom necessário para alcançar a equidade (o limite entre o claro e o escuro dos interesses postos em jogo) nos outorga uma função transformadora em nossa sociedade profundamente desigual.

A proposição desta tese faz a indagação de que até que ponto nossos signos deverão ser acrescidos ou alterados por outros signos que reflitam mais e melhor o espírito necessário para o desempenho das novas atribuições. Não devemos, acredito, abandonar os símbolos originais, entretanto a ponto que, para seguirmos adiante e confrontar os novos desafios, que ensejarão outras práticas de atuação, será necessário que estas sejam significadas por novos símbolos.

Todas as questões que dizem respeito aos direitos dos marginalizados e excluídos passam pela mudança de paradigmas, de novas formas de ver o mundo.

Vejam na questão dos indígenas no Brasil como é fundamental uma mudança de olhar da antropologia brasileira para conhecer a sua realidade. Ao ser perguntado como conseguiu inverter o ponto focal dos estudos indígenas, o antropólogo Eduardo Viveiros de Castro deu a seguinte explicação:

Fiz um trabalho teórico que não é só meu, é dos meus alunos também. Faço uma experiência filosófica que no fundo é muito simples. Temos uma antropologia ocidental, montada para estudar os povos, certo? O que aconteceria se vocês imaginassem uma antropologia feita do lado de lá, ou seja, do ponto de vista indígena? Foi isso que me levou a entender que, para os índios, a natureza é contínua, e o espírito descontínuo. Os índios entendem assim: há uma natureza comum e o que varia é a cultura, a maneira como me apresento. Daí a preocupação de se distinguir pela caracterização dos corpos. E as onças, como se vêem? Como gente. Só que elas não nos vêem como gente, mas como porcos selvagens. Por isso nos comem. Enfim, para os indígenas, cada ser é um centro de perspectiva no universo. Se eles fizessem ciência, certamente seria muito diferente da nossa, que de tão inquestionável nos direciona a Deus, ao absoluto, a algo que não podemos refutar, só temos a obedecer. Os índios não acreditam na ideia de crer, são indiferentes a ela, por isso nos parecem tão pouco confiáveis (risos). No sermão do Espírito Santo, padre Antonio Vieira

diz que seria mais fácil evangelizar um chinês ou um indiano do que o selvagem brasileiro. Os primeiros seriam estátuas de mármore, que dão trabalho para fazer, mas a forma não muda. O índio brasileiro, em compensação, seria a estátua de murta. Quando você pensa que ela está pronta, lá vem um galho novo revirando a forma (MIRAS, 2009, p.142)

Esta é a razão pela qual pugno por novos saberes para bem enfrentar os desafios que se avizinham. Chega, agora, o momento de enfrentar a proposta da tese. Como deve ser o Santo Ivo, este defensor exemplar, na atualidade? Tenho que a sua importância é inquestionável no âmbito do processo judicial e do campo administrativo.

A pessoa humana precisa de vida simbólica. Na banalidade do cotidiano não temos vida simbólica, vivemos em pura racionalidade para o desenvolvimento material. A vida com sentido importa em adoção de ritos e signos. E, justamente o sentido que se busca com as novas atribuições indicam que novos signos e uma nova patrona devam ser adotadas pelos defensores públicos.

Neste sentido a proposição é de que devemos adotar como patronesse da Defensoria Pública, representativa da causa dos direitos humanos a ser promovida e difundida, a vereadora e ativista social Marielle Franco, que ostentou como política, mulher, negra, moradora de comunidade, homossexual, mestra pela UFF em políticas públicas, defensora e ativista dos direitos humanos, as marcas de todos os grupos excluídas, marginalizados e vulneráveis de nossa sociedade.

Foi assassinada (tinha tão somente 29 anos de idade!), quando travava luta contra os milicianos do Rio de Janeiro, e partir desta tragédia tornou-se, para todo o Brasil, um símbolo das lutas emancipatórias especialmente afetas aos direitos humanos.

A sua eleição como patronesse da instituição, em concomitância com os outros símbolos e o já patrono Santo Ivo, alimentará o imaginário dos defensores públicos, mostrando a direção que devemos seguir na difusão e promoção dos direitos humanos.

OBRAS CONSULTADAS

Bruno, Giordano – Os Vínculos – ed. Hedra, 2012, trad. Elaine Sartorelli

Jung, C.G. – A Vida Simbólica, vol. 1 – ed. Vozes, 7ª. Edição, trad. Araceli, Elman e Edgar Orth

Julia Trujillo e Outros (organizadores) – Macunaíma Grita! Terra Indígena – Raposa do Sol e os Direitos Constitucionais no Brasil – ed. Azougue, 2009

Moraes, Humberto Peña e Fontenelle, José – Assistência Judiciária: Sua Gênese, Sua História e a Função Protetiva do Estado – ed. Liber Juris, 1984

Vilaró, Carlos Paez – Pósdata, biografia de C.P. Vilaró – ed. Aguilar, 3ª.ed.

Wolff, Francis – Três Utopias Contemporâneas – ed. Unesp – 2017, trad. Mariana Echalar

JUSTIÇA CEGA, FACA AMOLADA: A DEFENSORIA PÚBLICA COMO PROTAGONISTA NA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL DEFENSIVA



Graziela Paro Caponi

Defensora Pública do Estado do Pará

*“Agora não pergunto mais pra onde vai a estrada
Agora não espero mais aquela madrugada
Vai ser, vai ser, vai ter de ser, vai ser faca amolada
O brilho cego de paixão e fé, faca amolada”
(Milton Nascimento)*

1 INTRODUÇÃO

O sistema de justiça penal brasileiro, especialmente na última década, sofreu progressivas e preocupantes transformações. O fenômeno criminal, atualmente, se sujeita a um “direito penal midiático”, ao arrepio de leis e princípios outrora basilares. Programas policiais despidos de ética jornalística que exibem, à exaustão, os atores do sistema de Justiça em representações grotescas não são novidade; frequentam, há anos, as grades de exibição televisiva. Todavia, a espetacularização do direito penal ganhou novos contornos com a superexposição da denominada “Operação Lava Jato” – cujo objetivo sempre pareceu voltado ao alcance de resultados muito mais políticos que judiciais, em verdade. Seus impactos, porém, culminaram por espalhar-se para além das urnas, reverberando ao longo de todo o sistema de justiça.

Assim é que se replicam, Brasil afora, dogmas professados por seus líderes, ora alçados à condição de heróis nacionais: juízes encarnando o papel de justiceiros, adotando conceitos vagos e imprecisos dispensando a motivação individualizada aos atos judiciais; subversão de conceitos como “dolo eventual” ou “domínio do fato”; declínio das garantias processuais; decadência do sistema de provas, cuja contaminação por ilegalidades resulta, repetidas vezes, relativizada, dentre outras aberrações. Começos e meios que não se prestam a justificar coisa alguma; importam apenas os fins. Só uma “verdade real” subsistiria, acaso abandonada a hipocrisia e ditas as coisas, às claras: o processo penal moderno é mero subterfúgio para convalidar a condenação.

A tradicional clientela do sistema de justiça penal, formada pelos excluídos e marginalizados de sempre (ou pelos novos inimigos da ocasião), é alvoreçar desses paradigmas. Sob o manto de “combater-se a criminalidade” eclodem distopias que fariam corar de ingenuidade os mais criativos roteiristas de *Hollywood*. Inverte-se a lógica da presunção de inocência; prisões processuais viram regra, usurpando do indivíduo que não tinha o dever de produzir provas contra si, ironicamente, o primordial direito de, ao menos, tentar refutar a acusação – porquanto, encarcerado, jamais conseguirá produzir provas em seu favor.

Os desastrosos resultados do recrudescimento penal são observados, diária e sensivelmente, pelos defensores criminais. Nenhuma de suas sequelas, porém, mostra-se tão devastadora quanto a perpetração de erros judiciários. A insuficiência dos indícios e a imprecisão das provas são contornadas por inflexões, argumentativas e semânticas, que reverberam na oferta de denúncias e prolação de condenações indigestas.

Este profissional, fatalmente, será atingido por inesgotável angústia: como tentar refrear um sistema de justiça criminal em desabalada expansão – o qual, no esteio das propostas legislativas em progresso, descortina futuro tenebroso, de consequências previsivelmente mais graves aos vulneráveis? Seria possível propiciar aos tradicionalmente marginalizados e excluídos uma defesa ampla e efetiva, capaz de reprimir os avanços desta sociedade da vingança, reacionária, encarceradora e punitiva?

É urgente a assunção de postura ativa pela Defensoria Pública quanto à produção de provas em matéria penal, único meio disponível para quebrar, ou ao menos tentar dirimir, o círculo vicioso deste absurdo “estado de

culpa”. Afinal, o papel institucional não pode se subsumir, notadamente no processo criminal, à produção de defesa meramente *pro forma*, incompatível com o conceito de assistência jurídica integral.

II. INVESTIGAÇÃO CRIMINAL DEFENSIVA: NECESSIDADE. BLINDAGEM CONTRA O ERRO JUDICIÁRIO E INTERESSE PÚBLICO

Relatórios produzidos pelo *Innocence Project* Brasil¹, divulgados durante o 24º Seminário Internacional de Ciências Criminais, realizado em 2018 pelo IBCCRIM (Instituto Brasileiro de Ciências Criminais), sinalizaram que as principais causas de erros judiciais, no Brasil, são, nesta ordem: I. falsas acusações; II. reconhecimento errado do autor do crime; III. perícias imprecisas; IV. abusos de agentes estatais e V. confissões forçadas, muitas vezes obtidas mediante tortura.

O erro judiciário e as prisões excessivas, por explícito mandamento constitucional, são passíveis de indenização (CRFB, art. 5º, LXXV). Coibir a ocorrência de tais equívocos, portanto, é tema de peculiar interesse público, vez que seu processamento resulta em inevitável dilapidação do erário. O sistema de justiça criminal deve, tal como a Administração em geral, pautar-se por vetores como a eficiência, que só se verifica em decisões judiciais corretas e fundamentadas, embasadas em provas concretas, cuja convicção de certeza atinja tamanho grau que sequer se cogite futura cassação.

É visível que as principais causas de erro judiciário apontadas acima se externam, quase que exclusivamente, em fase pré-processual – em sendo, na lavratura do flagrante, ou mesmo durante o curso das investigações, substanciadas no inquérito policial. O que não surpreende: trata-se de fase, afinal, em que se dispensa o exercício do contraditório e da ampla defesa, o que também resulta em insignificante fiscalização e controle sobre os atos de investigação, assim como dos agentes por eles responsáveis.

Estando relatada e concluída a atividade policial, esta subsidiará a oferta da denúncia pelo Ministério Público, ou a queixa pela vítima, iniciando-se a marcha processual. Ainda que o artigo 155 do Código de Processo Penal estabeleça, de modo contundente, vedação expressa à condenação fulcrada, exclusivamente, em elementos investigativos pré-processuais, a praxe diária forense demonstra que referido dispositivo é, certamente, um dos mais surrados em todo o sistema de justiça penal. Ginásticas interpretativas são continuamente empenhadas para ampliar o conceito de prova cautelar ou não-repetível.

A denúncia e a sentença condenatória, habitualmente, guardam curiosa correspondência. A promiscuidade entre as atividades de processar e julgar, inclusive, já foi definida como “normal” pelo Ministro da Justiça em exercício². Ou seja: a atividade do Juiz, em matéria penal, ganha ares de “homologatória”, convertendo-se a sentença em formal convalidação dos atos praticados em fase policial, também chancelados pelo Ministério Público (que pouco atua em termos de controle externo das polícias).

Citado regularmente, o acusado que não tem procurador constituído terá sua defesa patrocinada pela Defensoria Pública. Assim, em regra, este será o primeiro momento em que o defensor público ingressará, efetivamente, nos autos – isto é, após concluída a formação do caderno investigativo e encerradas as diligências policiais de averiguação.

Embora a Resolução 213/2015, editada pelo Conselho Nacional de Justiça, disponha sobre a participação da Defensoria Pública nas audiências de custódia, sabe-se que referido ato não compõe formalmente a atividade investigativa pré-processual (ressalvadas hipóteses específicas, como a sujeição do indivíduo preso a tortura). Ocorre que nada se fala na sobredita resolução quanto à oportunidade de requisitar, diretamente ao juiz que preside a custódia, diligências ou produção de provas prévias voltadas à apuração da responsabilidade penal do custodiado. O ato, para tais fins, é inócuo.

Na célebre colocação de Amilton Bueno de Carvalho, diante do “espetáculo doloroso prisional” a atuação

¹ RODAS, Sergio. INJUSTIÇAS IRREPARÁVEIS - Criminalistas analisam principais causas de erros judiciais e suas consequências. Revista Consultor Jurídico, 6 de setembro de 2018, 12h16. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-set-06/criminalistas-analisam-principais-causas-erros-judiciais>. Acesso em 20/06/2019.

² COELHO, Gabriela. Houve um falso sensacionalismo, diz Moro sobre divulgação de conversas. Revista Consultor Jurídico, 19 de junho de 2019, 10h21. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-jun-19/nao-tenho-nada-esconder-moro-audiencia-camara>. Acesso em: 20/06/2019.

da Defensoria Pública mostra-se verdadeira “proteção do um contra todos”³. O fluxo punitivo, convergindo em crescente onda, se retroalimenta de nulidades, parecendo confluir para destino único: a condenação, a qualquer preço.

A atividade defensiva mostra-se, entretanto, extremamente limitada e insuficiente quando se inicia somente após a instauração da fase judicial. Especialmente quando o Acusado responde ao processo preso cautelarmente – e não pode, por sua própria conta, empreender diligências, como a localização de testemunhas, busca de documentos ou de outros elementos relevantes, que poderiam auxiliar em sua defesa.

Em artigo sobre o tema, Franklyn Roger sustenta que, embora não exista dispositivo de lei tornando obrigatória a atuação institucional em fase de inquérito policial (inclusive por inexistir, em regra, nulidade decorrente da ausência de defesa técnica nesta fase), a participação do defensor público é plenamente compatível com o ordenamento vigente:

*O assistido da Defensoria Pública tem direito a assistência jurídica na fase de investigação não por força do novo diploma da OAB, mas pelo próprio texto da LC 80/94 e do artigo 134 da CRFB que lhe conferem assistência jurídica integral*⁴.

Ainda que o Estado, cotidianamente, negligencie a Instituição, ao alocar poucos recursos e orçamento incompatível com sua relevante missão constitucional, a notória deficiência estrutural não deveria implicar em óbice para a atuação especializada de Defensores Públicos, extraprocessualmente, em momento tão crucial e precioso à defesa criminal. Órgãos de Execução, ou Núcleos, lotados no intuito de produzir-se atividade defensiva e acompanhamento pré-processual deveriam ser a regra, e não a exceção.

A presença de Defensor Público nas oitivas policiais inibe, por si só, distorções, perguntas capciosas ou mesmo confissões forçadas. Ademais, em se identificando, precocemente, diligências possíveis e necessárias, poderiam ser estas imediatamente requeridas, evitando-se o perecimento da prova. Ainda, a atuação de Defensor Público, ou de outro profissional técnico habilitado (servidor da Defensoria Pública, ou por ela requisitado) em diligências policiais permitiria a imediata produção de contraprova, refutação de laudos omissos ou contraditórios, além de franquear ampla busca por elementos de convicção diversos, passíveis de intervir no deslinde da causa (tais como a localização de testemunhas idôneas e com grau maior de isenção do que os próprios agentes públicos envolvidos, os quais possuem interesse na confirmação da regularidade de seus atos). A denegação de um pedido investigativo em fase policial, aliás, não obstaría a realização de diligências externas próprias – mediante instauração de inquérito defensivo ou expedição de requisições.

Enfim, um conjunto probatório frágil – que, num mundo ideal, deveria conduzir à absolvição, especialmente quando insuscetível de atestar a materialidade e autoria – não mais seria sustentáculo à prolação de decisões equivocadas, que violam direitos humanos fundamentais e, também, insinuam futuro prejuízos aos cofres públicos. Para evitar erros judiciais nosso ordenamento deve absorver as contribuições produzidas pela defesa à administração da Justiça, ainda que, atualmente, a investigação criminal defensiva se afigure prova atípica, não prevista expressamente em lei, por ser esta absolutamente compatível com os postulados que regem um processo penal legítimo.

III INVESTIGAÇÃO CRIMINAL DEFENSIVA; POSSIBILIDADE. PREVISÃO EXPLÍCITA E IMPLÍCITA NO ORDENAMENTO JURÍDICO

Conceitua-se investigação defensiva como

“[...] o complexo de atividades de natureza investigatória desenvolvido, em qualquer fase da persecução criminal, inclusive na antejudicial, pelo defensor, com ou sem assistência de consulente técnico e/ou investigador privado autorizado, tendente à coleta de elementos objetivos, subjetivos e documentais de convicção, no escopo de construção de acervo probatório lícito que, no gozo da parcialidade constitucional deferida, empregará para pleno exercício da ampla defesa do imputado em contraponto à investigação ou acusação oficiais”.

³ CARVALHO, Amilton Bueno de, *Direito Penal a Marteladas (Algo Sobre Nietzsche e o Direito)*, Editora Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2013.

⁴ SILVA, Franklyn Roger Alves. Participação da Defensoria na fase inquisitorial é obrigatória? *Revista Consultor Jurídico*, 10 de maio de 2016, 8h00. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2016-mai-10/tribuna-defensoria-participacao-defensoria-fase-inquisitorial-obrigatoria#_ftn1. Acesso em: 20/06/2019.

⁵ AZEVEDO, André Boiani; BALDAN, Édson Luís. A preservação do devido processo legal pela investigação defensiva: ou do direito de defender-se provando. *Boletim IBCCrim*, São Paulo, v.11, n.137, p. 6-8, abr. 2004.

Explica ainda Gabriel Bulhões:

Como elementos constitucionais fundantes da investigação defensiva, temos a salvaguarda dos princípios da igualdade (artigo 5º, caput, CF), do devido processo legal (artigo 5º, LIV, CF), do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º, LV, CF). Ainda, é possível alegar que a segurança pública é direito e responsabilidade de todos (artigo 144, CF).

Além disso, há uma acentuada relevância quanto ao aspecto do controle da legalidade nas persecuções penais, quando se lançam novos olhares sobre a forma de atuar dos agentes estatais, desde os integrantes das forças de segurança pública, passando pelos órgãos ministeriais e desembocando no próprio Judiciário.[...]

Há, dessa forma, uma especial finalidade preventiva na investigação defensiva, que serve, (I) em alguns momentos, para fomentar a legalidade na atuação dos agentes estatais; e, (II) em outros, para viabilizar as responsabilizações dos eventuais desvios e excessos cometidos por esses mesmos agentes. É importante perceber que a potencialidade da segunda medida acarreta um efeito pedagógico que fomenta a primeira⁶.

Em direito comparado, a investigação criminal defensiva é aplicada e regulamentada há tempos, destacando-se, por exemplo, países como Itália e Estados Unidos – sendo neste último, em especial, verdadeiro dever imposto ao advogado, e devidamente normatizado pelo competente conselho profissional. No Brasil, contudo, a literatura sobre o assunto ainda é bastante restrita. Apenas em 11 dezembro de 2018 a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) editou Provimento, de número 188, que estabelece diretrizes voltadas à consecução da investigação defensiva pelos respectivos profissionais da advocacia.

Instaurou-se a polêmica: reações contrárias ao Provimento em questão eclodiram, destacando-se nota técnica firmada pelo Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal do Ministério Público, além de pareceres dos próprios delegados de polícia. A resistência às colaborações prestadas externamente ao descobrimento da verdade processual, evidentemente, sugerem infundado temor quanto a excessos e abusos da defesa. Autoridades comprometidas com a legalidade de suas ações não deveriam temer qualquer forma de controle ou contraposição aos atos por si praticados.

É preciso reconhecer que o Provimento editado pela OAB não inaugurou, efetivamente, o tema em terras tupiniquins. Os atos de investigação defensiva já seriam possíveis e decorreriam de diplomas esparsos, como a Lei de Acesso à Informação (Lei 12.527/ 2011), a Lei de Registros Públicos (Lei 6.015/1973), ou ainda a Lei de Regulamentação da Profissão de Detetive Particular (Lei 13432/2017). A investigação criminal defensiva, ademais, conta com balizas limitadoras decorrentes do texto constitucional e dos diplomas normativos – especialmente, o próprio Código de Processo Penal. Neste sentido, é nítido que se veda ao investigador defensivo práticas como a violação de domicílio, quebra de sigilo telefônico, telemático, fiscal, bancário, de correspondência etc (artigo 5º, XI, CF). Há, ainda, limitações decorrentes do Código de Ética e Disciplina da OAB, bem como, da Lei Orgânica da Defensoria Pública. Insta salientar que o Novo Código de Processo Penal (Projeto de Lei nº 8045, de 2010), a ser futuramente promulgado, contará com sucinta previsão a seu respeito.

O Código de Processo Penal, ainda, trazem seu artigo 14 o requerimento de diligências pelo interessado; assim, embora detenha viés nitidamente fascista, reconhece o direito à produção probatória. Porém, seu conteúdo culmina esvaziado por expressar que o pleito somente será atendido a juízo da autoridade. É a chamada “Teoria da Canalização”. A instauração de um sistema de metas de produtividade, regulamentado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), impõe aos magistrados verdadeira rotina *fordista* em sua atividade. Pedidos que provoquem dilações de prazo, requeridos pela defesa, rotineiramente são denegados, subvertendo-se a lógica do julgamento em prazo razoável, relativizada apenas em prol da acusação. Assim, em contraposição a este sistema massificado de decisões, poderia a defesa aplicar a lógica do chamado *do it yourself* – “faça você mesmo” – produzindo, por sua própria conta, a prova necessária.

Franklin Roger⁷ discorre que o exercício da investigação criminal defensiva decorreria, essencialmente, dos postulados constitucionais assegurados ao acusado, tais como o contraditório e a ampla defesa, assim como de

⁶ BULHÕES, Gabriel. Investigação defensiva e a busca da paridade de armas no processo penal. Revista Consultor Jurídico, 10 de abril de 2018, 13h43. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-abr-10/gabriel-bulhoes-investigacao-defensiva-paridade-armas>. Acesso em 20/06/2019.

⁷ SILVA, Franklyn Roger Alves. Investigação defensiva é direito decorrente das regras do ordenamento jurídico. Revista Consultor Jurídico, 19 de fevereiro de 2019, 8h00. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-fev-19/tribuna-defensoria-investigacao-defensiva-direito-decorrente-ordenamento-juridico>. Acesso em: 20/06/2019.

compromissos e tratados firmados no plano internacional que asseguram o direito à prova, assim como tempo e meios necessários à preparação da defesa. Em complementação ao pontual defensor, afirmamos que a previsão legislativa que assegura o exercício da investigação criminal defensiva encontra-se ainda grafada junto à Lei Orgânica da Defensoria Pública, em seus artigos 44, 89 e 128, ao trazer, no inciso X dos mencionados dispositivos, a prerrogativa de requisição aos membros das Defensorias Públicas.

Além disso, é possível suscitar a denominada “teoria dos poderes implícitos”, já exaustivamente debatida na doutrina e jurisprudência, cuja admissão franqueia ao Defensor Público a consagração do postulado da paridade de armas no processo penal.

Assim é que a investigação criminal defensiva que observe parâmetros constitucionais, legislativos e principiológicos é plenamente admissível e deve ser incentivada, sempre que possível, não somente como mecanismo para refutar as teses acusatórias suscitadas, mas objetivando resguardar o melhor resultado útil ao processo.

Há que se considerar, no entanto, limitações materiais evidentes. A Defensoria Pública não dispõe de orçamento para contratação de servidores em determinadas áreas de conhecimento, que certamente enriqueceriam sua atuação. É fato notório que sequer há número adequado de membros da carreira. Daí que a produção de investigação defensiva não deve ser entendida como dever, mas como faculdade conferida ao defensor, decorrente de sua independência funcional. Inclusive porque seria inviável sua imposição a todo e qualquer caso, sendo aconselhável sua adoção quando a especial gravidade dos direitos fundamentais em risco demandar esforços, ainda que sobre-humanos, no sentido de resguardar-se sua proteção.

Em suma, se não é proibida expressamente e, também, ampara-se o direito de defesa e demais postulados a este aplicáveis (ou dele decorrentes), a investigação criminal defensiva há de ser admitida como louvável inovação no sistema processual penal pátrio. Se o julgador irá decidir a causa com base em seu livre convencimento motivado (ou, no Tribunal do Júri, por força do postulado da íntima convicção), cabe a ele mensurar o peso das provas trazidas a seu conhecimento pela investigação criminal defensiva, sopesando-as em confronto ao corpo inquisitorial ofertado pela acusação.

IV DO PODER DE REQUISIÇÃO DO DEFENSOR PÚBLICO COMO FERRAMENTA INVESTIGATIVA CRIMINAL

O denominado “poder de requisição” encontra-se previsto na Lei Federal 80/94, junto ao rol de prerrogativas dos membros das Defensorias Públicas da União, do Distrito Federal e dos Estados (respectivamente, nos artigos 44, X; 89, X e 128, X). Assegura ao defensor a possibilidade de requisitar de autoridade pública ou de seus agentes exames, certidões, perícias, vistorias, diligências, processos, documentos, informações, esclarecimentos e providências necessárias ao exercício de suas atribuições.

A requisição pelo Defensor Público encerra também garantia, ao necessitado, de que poderá obter acesso à assistência jurídica em sua forma mais plena. Notoriamente, contribui para a desjudicialização de demandas e para a resolução extrajudicial dos conflitos; afinal, seu manejo evita o acionamento do Poder Judiciário para acesso a documentos, certidões e outros direitos. Por outro lado, resguarda a celeridade e arazoável duração dos processos, evitando-se, por exemplo, desnecessárias dilações probatórias ou incidentes processuais excessivos, como a exibição de documentos.

Sobre o tema, pronunciam-se Franklin Roger e Diogo Esteves:

“a requisição constitui ato administrativo dotado de imperatividade, autoexecutoriedade e presunção de legitimidade. Por isso, a requisição não depende de qualquer controle judicial prévio para que produza seus regulares efeitos jurídicos [...] Desse modo, sempre que o membro da Defensoria Pública necessitar de documentos ou de providências para o exercício de suas funções institucionais, poderá expedir requisição diretamente para a autoridade pública competente, não havendo a necessidade de intervenção do judiciário. Com isso, resta assegurada atuação mais independente e dinâmica do Defensor Público na proteção dos direitos fundamentais do indivíduo e na conservação do Estado Democrático de Direito⁸”.

⁸ Roger, Franklin. Princípios institucionais da defensora pública : De acordo com a EC 74/2013 (Defensoria Pública da União) / Franklin Roger, Diogo Esteves. – Rio de Janeiro : Forense, 2014, p. 1.038/1.039.

No julgamento da ADI 230/RJ, realizado em 01/02/2010, o Supremo Tribunal Federal afirmou ser inconstitucional o poder de requisição franqueado aos Defensores Públicos do Rio de Janeiro. O voto, de lavra da Ministra Relatora Carmem Lúcia, culminou, quanto a este ponto, assim delineado: “[...] não se há de dotar o Defensor Público da possibilidade de requisitar de entidade particular o que nenhum outro advogado poderia fazer. A condição do Defensor Público [...] não o torna um super advogado, superior a qualquer outro”. Neste sentido, a ementa declinou como sendo:

“[...] inconstitucional a requisição por defensores públicos a autoridade pública, a seus agentes e a entidade particular de certidões, exames, perícias, vistorias, diligências, processos, documentos, informações, esclarecimentos e providências, necessários ao exercício de suas atribuições: exacerbação das prerrogativas asseguradas aos demais advogados. Inconstitucionalidade do art. 178, inc. IV, alínea a, da Constituição fluminense”.

Observa-se que o julgado em questão, já equivocado à época de sua prolação, nos dias atuais, visivelmente, não mais se sustenta. Será, certamente, alvo de superação, pela técnica do overruling. A premissa errônea adotada seria a vinculação entre a Defensoria Pública e a Advocacia. A Emenda Constitucional 80/2014, editada posteriormente, dentre outras inovações, inseriu explícita separação entre as atividades.

O poder de requisição é corolário garantidor de simetria à Defensoria Pública frente aos demais protagonistas do sistema de justiça. Também se presta ao resguardo de outros postulados, como o da eficiência, intrínseco ao serviço público prestado.

Outro equívoco que deve ser sanado é que referida prerrogativa não induz, em verdade, qualquer violação à isonomia em lides cuja parte adversa tenha sua defesa patrocinada por advogados. Na prática, um advogado que necessita de determinado documento, informação ou providência, munido-se da competente procuração firmada pelo interessado, poderá diligenciar direta e pessoalmente perante repartições públicas ou entidades privadas, firmando os necessários requerimentos. Em se tratando de acesso injustamente denegado, sempre lhe socorre a possibilidade de ajuizar a competente ação judicial para obtenção do documento ou informação. Ainda, este pode orientar o cliente quanto aos meios legais, extrajudiciais ou não, disponíveis para a obtenção do quanto necessário. Referidos atos são ínsitos ao trabalho de um profissional zeloso e comprometido com as atividades advocatícias. Os assistidos pela Defensoria Pública, regularmente afetados por hipossuficiência também técnica e informacional, encontram dificuldades de compreensão e comunicação. E ao Defensor Público, que não recebe honorários proporcionais ao dispêndio de tempo em determinada causa, tornar-se-ia inviável o empenho de diligências pessoais externas.

Obstaculizar a expedição de requisições é que, em suma, geraria achaque ao postulado da paridade de armas. Afinal, na defesa de interesse privado, o indivíduo atendido por escritório de advocacia sempre pode se fazer atender pela gama de serviços ofertados ou, quando necessário, custear profissionais auxiliares (como detetives ou investigadores privados, peritos, assistentes técnicos etc). Já o assistido pela Defensoria Pública não teria acesso a tais serviços – a uma, porque a instituição não conta com corpo estruturado de servidores de áreas técnicas diversas; a duas, por ser, em regra, hipossuficiente econômico, e não dispor de valores para o custeio de insumos assessórios ou suplementares, ainda quando fundamentais à sua defesa.

Enfim, advogados possuem meios legalmente previstos, extrajudiciais ou judiciais, de obter tudo quanto a Defensoria pode requisitar, ainda que isto demande empenho financeiro, dispêndio de tempo ou aptidão profissional específica. Porém, a complexidade dos atos autoriza incrementar seus honorários profissionais, contrariamente ao que ocorre com o Defensor Público, cuja remuneração sempre será idêntica, independentemente do quanto determinado processo lhe consuma.

Assim é que, além da instauração de inquérito criminal defensivo, a investigação realizada pela Defensoria Pública também pode advir de atos individualizados, como a expedição de requisições, visando instruir o feito, sanar contradições e omissões ou, simplesmente, assegurar ao assistido ao menos a mínima paridade de armas.

V_ INVESTIGAÇÃO CRIMINAL DEFENSIVA REALIZADA PELA DEFENSORIA PÚBLICA: CONCLUSÕES

Ao se eleger o modelo público de assistência judiciária, pretendeu o Estado Brasileiro que a Defensoria Pública prestasse aos necessitados, de forma gratuita, orientação e assistência jurídica; o Constituinte expressamente determinou que esta se desse de modo integral. Deveria, por conseguinte, assegurar os meios necessários à consecução de tal fim – o que, infelizmente, não ocorre.

Com vistas a assegurar a realização da investigação criminal defensiva, poderá o defensor público valer-se, a princípio, da instauração de inquérito defensivo. Porém, diante da inviabilidade de formalização de instrumento, por ausência de recursos para tanto, a prática da investigação defensiva poderá se dar por intermédio de atos isolados, tais como a expedição de ofícios requisitórios visando, por exemplo, obter documentos, objetos e certidões; ou, igualmente, a realização de diligências, como a inspeção; ainda, a produção de perícias, inclusive por profissionais técnicos lotados em entes públicos distintos, assim como entidades particulares conveniadas.

Os exemplos são inúmeros: a requisição de filmagens oriundas de circuito interno de segurança podem demonstrar dinâmica dos fatos diversa daquela narrada no inquérito; a realização de levantamento fotográfico do local dos fatos pode demonstrar condições de luminosidade que impeçam a confiabilidade do reconhecimento pessoal; inspeções e visitas in loco podem se prestar à identificação de testemunhas etc.

É necessário ponderar que a inserção da investigação criminal defensiva em nosso sistema de justiça criminal não poderá, jamais, resultar em inversão do ônus probatório em desfavor do réu, que é presumidamente inocente. As diligências e atos realizados devem se voltar apenas a modificar, extinguir ou impedir a consagração de teses acusatórias embasadas em indícios já existentes (como depoimentos policiais, reconhecimentos pessoais duvidosos etc). A ausência de evidências induz à absolvição; inadmissível admitir que se imponha à defesa ônus de produzir “provas de inocência”.

Ainda que as dificuldades frustrem, num primeiro momento, a realização de atos investigativos complexos, é nítido que o aperfeiçoamento profissional contínuo, assim como a criatividade e o talento ínsitos ao defensor público que opta por militar na área criminal, produzirão resultados positivos que, a longo prazo, poderão subsidiar a expansão da investigação criminal defensiva como prática institucional regular e não mais como mera ferramenta facultativa e pouco acessível.

O trocadilho que instaura o presente texto relaciona-se, aliás, ao ideal ora apregoados. A célebre canção “Fé cega, faca amolada”, de Milton Nascimento e Ronaldo Bastos, foi lançada em 1975, em plena ditadura militar. Tornou-se bastante popular, ainda que sua redação, ao contornar a censura da época, demande algum esforço interpretativo.

Emerson Ike Coan⁹ explica que a letra contém interessante intertextualidade. Isto porque dialoga com outra canção anteriormente lançada pelos mesmos compositores, “Nada será como antes”, do álbum “Clube da Esquina” (1972), em cujos versos se afirma: “Eu já estou com o pé nessa estrada / Qualquer dia a gente se vê / Sei que nada será como antes amanhã”. Há um teor pessimista e de apatia, adotado diante do tormentoso contexto político e social vivenciado, de censura e arbitrariedades, sugerindo-se que o eu lírico pretende evadir-se do país para escapar à realidade.

Todavia, contrapondo-se a aquele momento de desolação e renúncia, a nova canção produzida, já em seus versos iniciais, adota postura ativa e de reação, sugerindo que a opção pela fuga, outrora admitida, restou afinal descartada: “Agora não pergunto mais pra onde vai a estrada / agora não espero mais aquela madrugada (...)”.

O eu lírico se propõe, então, a afrontar as violações sofridas, grafando palavras de força e resistência, ao lado de metáforas de cunho religioso. Estas expressam, por um lado, reverência a qualidades como a combatividade política ou a lealdade, mas também incitam à esperança. Assim, evocam a necessidade de ação, inteligente e apaixonada, para a transformação do futuro. Emerson Ike Coan¹⁰ pondera:

⁹ COAN, Emerson Ike. “Os quarenta anos do álbum ‘Clube da Esquina’: resistência política e inovação musical na Sociedade do Espetáculo brasileira”. *Histórica – Revista Eletrônica do Arquivo Público do Estado de São Paulo*, n. 54, jun. 2012.

¹⁰ COAN, Emerson Ike. *Op cit.*

“Esta música não se refere mais ao futuro incerto do “dia que virá”, mas à certeza da ação consciente no tempo presente para um porvir melhor. Já não há mais necessidade de saber aonde vai a estrada em que se estava e nem esperar pela madrugada antes do amanhã, mas seguir em frente no cumprimento da missão transformadora com determinação e tranquilidade. A faca amolada está pronta para o corte, a ruptura; para a decisão lúcida sobre algo importante na vida. É tempo de ir à luta: de não ficar passivo”.

Não é possível discorrer, em qualquer escala, sobre a Instituição Defensoria Pública, sem que se traga, implícita ou explicitamente, uma mensagem de esperança. A História da Instituição no país, permeada de lutas árduas, infelizmente converge, muitas vezes, para tímidos resultados. Porém, estes se mostram progressivos e contínuos, sempre impelidos pela inesgotável força de seus membros.

O cenário político e social vivenciado nos dias atuais, por certo, produzirá em muitos sentimento semelhante de “Nada será como antes”, enxergando-se na evasão uma alternativa confortável. Mas não se deixará jamais seduzir por caminhos covardes e fáceis aquele que for, de fato, um defensor público vocacionado e comprometido com sua nobre missão. O desafio não assusta; pelo contrário, instiga: com os olhos brilhando, o defensor público criminal amola sua “faca”.

*“Deixar a sua luz brilhar no pão de todo dia
Deixar o seu amor crescer na luz de cada dia
Vai ser, vai ser, vai ter de ser, vai ser muito tranquilo
O brilho cego de paixão e fé, faca amolada”
(Milton Nascimento)*

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AZEVEDO, André Boiani; BALDAN, Édson Luís. A preservação do devido processo legal pela investigação defensiva: ou do direito de defender-se provando. Boletim IBCCrim, São Paulo, v.11, n.137, p. 6-8, abr. 2004.

BULHÕES, Gabriel. Investigação defensiva e a busca da paridade de armas no processo penal. Revista Consultor Jurídico, 10 de abril de 2018, 13h43. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-abr-10/gabriel-bulhoes-investigacao-defensiva-paridade-armas>. Acesso em 20/06/2019.

CARVALHO, Amilton Bueno de, Direito Penal a Marteladas (Algo Sobre Nietzsche e o Direito), Editora Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2013.

COAN, Emerson Ike. “Os quarenta anos do álbum ‘Clube da Esquina’: resistência política e inovação musical na Sociedade do Espetáculo brasileira”. Histórica – Revista Eletrônica do Arquivo Público do Estado de São Paulo, n. 54, jun. 2012.

COELHO, Gabriela. Houve um falso sensacionalismo, diz Moro sobre divulgação de conversas. Revista Consultor Jurídico, 19 de junho de 2019, 10h21. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-jun-19/nao-tenho-nada-esconder-moro-audiencia-camara>. Acesso em: 20/06/2019.

MACHADO, André Augusto Mendes. Investigação criminal defensiva. São Paulo: RT, 2010.

RODAS, Sergio. INJUSTIÇAS IRREPARÁVEIS - Criminalistas analisam principais causas de erros judiciais e suas consequências. Revista Consultor Jurídico, 6 de setembro de 2018, 12h16. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-set-06/criminalistas-analisam-principais-causas-erros-judiciais>. Acesso em 20/06/2019.

SILVA, Franklin Roger Alves e ESTEVES, Diogo. Princípios institucionais da defensora pública: De acordo com a EC 74/2013 (Defensoria Pública da União) / Franklin Roger, Diogo Esteves. – Rio de Janeiro : Forense, 2014, p. 1.038/1.039.

SILVA, Franklyn Roger Alves. Investigação defensiva é direito decorrente das regras do ordenamento jurídico. Revista Consultor Jurídico, 19 de fevereiro de 2019, 8h00. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-fev-19/tribuna-defensoria-investigacao-defensiva-direito-decorrente-ordenamento-juridico>. Acesso em: 20/06/2019.

SILVA, Franklyn Roger Alves. Participação da Defensoria na fase inquisitorial é obrigatória? Revista Consultor Jurídico, 10 de maio de 2016, 8h00. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2016-mai-10/tribuna-defensoria-participacao-defensoria-fase-inquisitorial-obrigatoria#_ftn1. Acesso em: 20/06/2019.

VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA – UM DESAFIO PARA A DEFENSORIA PÚBLICA NA PROMOÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS DAS MULHERES



Ana Paula de Oliveira Castro Meirelles Lewin

Defensora Pública do Estado de São Paulo

Ana Rita Souza Prata

Defensora Pública do Estado de São Paulo

Denize Souza Leite

Defensora Pública do Estado de Tocantins

Paula Sant'Anna Machado de Souza

Defensora Pública do Estado de São Paulo

Thaís Dominato Silva Teixeira

Defensora Pública do Estado de Mato Grosso do Sul

“Eu devia estar feliz, minha filha ia nascer! Em vez disso, só pensava em quando aquele calvário acabaria, quando eu poderia ficar em paz, quando haveria silêncio e privacidade.”

“Ela empurrou a cabeça da bebê de volta pra dentro. Eu dizia pra ela parar, porque a cabeça já havia coroadado; ela me disse que eram normas do hospital, e eu não entendia o que ela queria dizer com aquilo.”

“A nova enfermeira do corredor ignorou todos os pedidos de ajuda que fizemos - eu e a outra mãe do mesmo quarto. Parecia que, a menos que estivéssemos morrendo, não merecíamos cuidado.”¹

1_MEMÓRIAS

1.1_A DEFENSORIA PÚBLICA COMO EXPRESSÃO E INSTRUMENTO DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO –PROMOÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS DAS MULHERES – GARANTIA DE ACESSO À JUSTIÇA

A Defensoria Pública, como instituição essencial à função jurisdicional do Estado – art. 134, CF – foi inserida pela primeira vez na Constituição Federal de 1988. Anteriormente, a garantia de assistência jurídica gratuita possuía outra conotação e outros objetivos.

A partir de então, a Instituição enfrenta o desafio de construir uma nova forma de atuação, rompendo com o paradigma da assistência judiciária, garantindo assistência jurídica às pessoas ou grupos vulneráveis.

A construção da Defensoria Pública como real instrumento de acesso à justiça, norma reconhecidamente *jus cogens*², tem ocorrido, passo a passo, com a edição das legislações nacional e estaduais, além da EC 80/2014, que deixaram claros os objetivos de sua existência.

Sobre o tema, vale transcrever o trecho que segue.

¹ Projeto 1:4 Retratos Da Violência Obstétrica - Carla Raiter. Ver em: <http://www.sentidosdonascer.org/blog/2015/05/violencia-obstetrica-carla-raiter-14>. Acesso em 28.06.2019.

² Caso Goiburú e outros vs. Paraguai. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentença 22 de setembro de 2006. Ver em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_153_esp.pdf. Acesso em 28.06.2019.

O atual texto constitucional (art. 5º, LXXIV), nessa linha, consagra expressamente a expressão “assistência jurídica”, ao ditar que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”. Em termos gerais, pode-se dizer que assistência judiciária ou judicial está incorporada à assistência jurídica, que seria (essa última) um conceito mais amplo, uma vez que agrega também todo o espectro de atuação extrajudicial desempenhada pela Defensoria Pública (orientação jurídica, educação em direitos, práticas extrajudiciais de resolução de conflitos, como mediação, conciliação, litigância estratégica, etc.), tanto em sede de tutela e promoção de direitos individuais quanto, mais recentemente, também de direitos de natureza coletiva³”

Nesse sentido, a inicial atuação de assistência judicial e as diversas práticas que podem ser reconhecidas no âmbito da assistência jurídica devem atingir os objetivos da instituição, se voltando às pessoas beneficiárias de seus serviços.

Aferição da vulnerabilidade das pessoas a serem atendidas pela Defensoria Pública também foi resignificada, deixando de ser compreendida apenas como vulnerabilidade econômica. Atualmente é consenso a extensão do conceito de vulnerabilidade. Isso fica claro na alteração de 2009, na Lei Complementar n.º 80/1994, que descreveu ser função institucional da Defensoria Pública o exercício da defesa dos interesses individuais e coletivos da criança e do adolescente, do idoso, da pessoa portadora de necessidades especiais, da mulher vítima de violência doméstica e familiar e de outros grupos sociais vulneráveis que mereçam proteção especial do Estado.

A busca da garantia de direitos de grupos historicamente vulneráveis, como as mulheres, por exemplo, também vai ao encontro dos objetivos a serem buscados pela instituição. De fato, a efetividade dos Direitos Humanos é um de seus objetivos – Art. 3º-A, III, LC n.º 80/1994.

A desigualdade entre os gêneros é reconhecida como causa de diversas e específicas violações de direitos das mulheres. Assim, tema central a ser enfrentado pela Defensoria Pública, como instituição, é a garantia dos Direitos Humanos das Mulheres, observando-se, contudo, que não se pode trabalhar com um conceito universal do que é ser “mulher”, o que demanda levar em conta a diversidade de marcadores sociais, como raça, etnia, geração, sexualidade, classe, dentre outras, numa perspectiva interseccional e descolonizadora.

As novas 100 Regras de Brasília sobre acesso à justiça possuem essa mesma visão. Vale citar a Regra 19.

(19) Se considera violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en la pertenencia al sexo femenino, que tenga o pueda tener como resultado la muerte, un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico o afectación patrimonial a la mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o privación arbitraria de la libertad, tanto en el ámbito público como en el privado.

El concepto de violencia contra la mujer comprenderá la violencia doméstica, las prácticas tradicionales nocivas para la mujer, incluida la mutilación genital femenina y el matrimonio forzado, así como cualquier acción o conducta que menoscabe la dignidad de la mujer.

Se impulsarán las medidas necesarias para eliminar la discriminación contra la mujer en el acceso al sistema de justicia para la tutela de sus derechos e intereses legítimos, logrando la igualdad efectiva de condiciones. Se prestará una especial atención en los supuestos de violencia contra la mujer, estableciendo mecanismos eficaces destinados a la protección de sus bienes jurídicos, al acceso a diligencias, procedimientos, procesos judiciales y a su tramitación ágil y oportuna. (antiguo artículo 20) ⁴.

Ao tratar de tema tão sensível e urgente, como violência obstétrica, as práticas tradicionais, os saberes das mulheres devem ser valorizados, estudados e preservados, em respeito, assim, aos “sistemas plurais de justiça”⁵. Ainda, cabe à Defensoria Pública atuar para que haja reconhecimento desta violência, como violência de gênero e violação de Direitos Humanos das Mulheres, buscando retirar o tema da invisibilidade, respeitando, portanto, a Recomendação Geral n.º 33, da CEDAW⁶, especialmente 15, “c” e “h”, 17, “a”, 19, “a”, “b” e “g”, 29 e 37.

³ FENSTERSEIFER, Tiago. Defensoria Pública na Constituição Federal. Rio de Janeiro: Forense, 2017. P. 64.

⁴ Novas 100 Regras de Brasília sobre acesso à Justiça. Regra 19. P. 7. Ver em: <https://adepmg.org.br/blog/2019/02/18/anadep-disponibiliza-documento-novas-100-regras-de-brasil-ia>. Acesso em 28.06.2019.

⁵ Recomendação Geral n.º 33. CEDAW. 2015. Parágrafo 5º, P. 3. Ver em: <https://assets-compromissoeatidade-ipp.sfo2.digitaloceanspaces.com/2016/02/Recomendacao-Geral-n33-Comite-CEDAW.pdf>. Acesso em 28.06.2019.

⁶ Recomendação Geral n.º 33. CEDAW. 2015. Ver em: <https://assets-compromissoeatidade-ipp.sfo2.digitaloceanspaces.com/2016/02/Recomendacao-Geral-n33-Comite-CEDAW.pdf>. Acesso em 28.06.2019.

1.2_A VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA ENQUANTO UMA VIOLAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS DAS MULHERES

É com a Declaração Universal dos Direitos Humanos que se inicia timidamente a construção jurídica de proteção dos direitos reprodutivos das mulheres ao estabelecer que a maternidade teria direito a ajuda e a assistência especial.⁷

Já com o advento da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher⁸ - CEDAW, de 1979, registra-se a preocupação com o fato de que, em situação de pobreza, a mulher tem acesso mínimo à saúde. Através de suas recomendações⁹ amplia-se o espectro, ao reconhecer que as mulheres experimentam formas de discriminação diferentes e cruzadas (a depender da etnia/raça, ser indígena ou pertencer a outro grupo minoritário, cor, status socioeconômico, estado civil e/ou maternal, idade, localização urbana/rural, estado de saúde, deficiência, ser lésbica, bissexual, transexual ou intersexual, analfabetismo, busca de asilo, ser refugiada, deslocamento interno, apatridia, migração, chefia de família, viuvez, conviver com HIV/Aids, privação de liberdade, estar na prostituição, etc), que geram impacto negativo agravante, o que significa que são necessárias respostas legais e políticas adequadas.

A Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento - CIPD¹⁰, realizada em 1994, em Cairo, na qual o Brasil teve participação ativa, representa o primeiro marco legal a considerar os Direitos Reprodutivos das mulheres como uma categoria dos Direitos Humanos, e elemento fundamental para a efetivação da igualdade de gênero.

Com efeito passa a ser condição para alcançar a melhoria da situação econômica e social dos países, a promoção dos Direitos Humanos, com ênfase no pleno exercício da saúde reprodutiva e na autonomia das escolhas individuais pelas mulheres, e cujas metas passam necessariamente pela a redução da mortalidade infantil e materna, o acesso à educação, especialmente para as meninas e o acesso universal a uma ampla gama de serviços de saúde reprodutiva.

Em 2000, os líderes mundiais dos 191 países que integram a Organização das Nações Unidas, e dentre eles o Brasil, se reuniram para adotar os Objetivos de Desenvolvimento do Milênio - ODM¹¹, que possuem as oito principais metas para melhorar o destino da humanidade, como: 3 - Promover a igualdade entre os sexos e a autonomia das Mulheres, 4 - Reduzir a mortalidade infantil e 5 - Melhorar a saúde materna.

Referidas metas, que tinham como prazo para seu alcance o ano de 2015, foram ratificadas neste mesmo ano em Assembléia Geral da ONU, ocorrida em Nova York, passando os ODM a ser o núcleo que guiará as ações da comunidade internacional nos próximos anos, na denominada Agenda 2030¹², sendo agora transformados em 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável. Constatou-se que mesmo diante do alcance de progressos significativos na superação de muitos desafios ao desenvolvimento da humanidade, restou evidente que alguns dos ODM permanecem inalcançados, com destaque aos relacionados à saúde materna, neonatal e infantil e à saúde reprodutiva.

A história registra que a luta pelo reconhecimento dos Direitos Humanos das mulheres é uma meta que ainda está longe de chegar ao seu completo êxito. Com a violência obstétrica não é diferente, pois sendo uma forma de violência de gênero¹³, ou seja, a violência que é dirigida contra uma mulher porque ela é mulher ou que afeta as mulheres desproporcionalmente, que ainda não foi amplamente reconhecida, carece de estratégias urgentes para um efetivo enfrentamento.

⁷ Declaração Universal dos Direitos Humanos. Organização das Nações Unidas. 1948. Ver em: <https://declaracao1948.com.br/declaracao-universal/declaracao/>. Acesso em 28.06.2019.

⁸ Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher - CEDAW. Organização das Nações Unidas. 1979. Ver em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4377.htm. Acesso em 28.06.2019.

⁹ Recomendação Geral n.º 35, CEDAW. 2019. Ver em: <http://cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2019/03/769f84bb4f9230f283050b7673aeb063.pdf>. Acesso em 28.06.2019.

¹⁰ Relatório da Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento - Plataforma de Cairo. 1994. Ver em: <http://www.unfpa.org.br/Arquivos/relatorio-cairo.pdf>. Acesso em 28.06.2019.

¹¹ Declaração do Milênio. Organização das Nações Unidas. 2000. Ver em: <https://www.unric.org/html/portuguese/uninfo/DecdoMil.pdf>. Acesso em 28.06.2019.

¹² Transformando Nosso Mundo: A Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável. 2015. Ver em: http://www.itamaraty.gov.br/images/ed_desenvsust/Agenda2030-completo-site.pdf. Acesso em 28.06.2019.

¹³ Adota-se, no presente trabalho, conceito de violência de gênero descrita na Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Contra a Mulher - "Convenção de Belém do Pará". Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Contra a Mulher - "Convenção de Belém do Pará". Organização dos Estados Americanos. 1994. art. 1º. Ver em: <http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/m.Belem.do.Para.htm>. Acesso em 28.06.2019.

Embora ainda não exista lei federal brasileira que conceitue o termo violência obstétrica, já existem várias legislações estaduais¹⁴ e municipais¹⁵ que a reconhecem, estando atualmente em andamento Projeto de Lei nº 878/2019, que traz o conceito de Violência Obstétrica que servirá de parâmetro ao presente trabalho, pois sintetiza o que ordenamento jurídico nacional de maneira difusa já estabelece:

Caracteriza-se a violência obstétrica como a apropriação do corpo e dos processos naturais relacionados a gestação, pré-parto, perda gestacional, parto e puerpério pelos(as) profissionais de saúde, por meio do tratamento desumanizado, abuso da medicalização e patologização dos processos naturais, que cause a perda da autonomia e capacidade das mulheres de decidir livremente sobre seus corpos e sua sexualidade, impactando negativamente na qualidade de vida das mulheres. Parágrafo único. Para efeitos da presente Lei, considera-se violência obstétrica todo ato praticado pelo(a) profissional da equipe de saúde que ofenda, de forma verbal ou física, as mulheres gestantes em trabalho de parto, e no pós-parto/puerpério.”¹⁶

Conforme a cientista Ligia Moreira,

(...) se os processos de gestação e parto não são, por si sós, processos patológicos e, sim, processos normais da fisiologia do sexo feminino, se sobre eles estão sendo lançadas toda sorte de intervenção médica patologizante, não seria, portanto, razoável afirmar que está havendo uma brutal medicalização de seu processo? A resposta, infelizmente, é afirmativa.”¹⁷

O fato é que inúmeras práticas médicas foram sendo inseridas no modelo de atenção obstétrica, mas, em sua maioria, desacompanhadas de estudos científicos que atestassem não só a sua necessidade como os resultados eventualmente “positivos”, que devem superar os danos e seqüelas experimentados pelas mulheres.

É diante deste cenário que em 1996, a Organização Mundial de Saúde desenvolve uma classificação¹⁸ das práticas comuns na condução do parto normal, corretamente baseada em evidências científicas concluída através de pesquisas no mundo todo, orientando para o que deveria e o que não deveria ser feito no processo do parto. Nesta classificação, encontra-se em sua categoria B (práticas claramente prejudiciais ou ineficazes e que devem ser eliminadas), categoria C (práticas sem evidências suficientes para apoiar uma recomendação clara e que devem ser utilizadas com cautela até que mais pesquisas esclareçam a questão) e categoria D (práticas freqüentemente usadas de modo inadequado), condutas que ainda hoje são observadas como rotina do modelo de atenção obstétrico brasileiro.

Diante deste quadro, o Brasil se encontra na lista dos países que ainda necessitam de avanços significativos para a garantia do direito das mulheres, principalmente porque nosso sistema de saúde encontra-se marcado pelo que se denomina medicalização do corpo da mulher, do parto e do nascimento.

Utilizou a noção de “iatrogênese” para se referir a processos patológicos produzidos pela própria medicina, com base na noção de contraproduzividade. Du seja: o sistema médico, que deveria proteger a saúde, passa a prejudicar a mesma e produzir doença. A iatrogênese, segundo Illich, aconteceria em três níveis: iatrogênese clínica, iatrogênese social e iatrogênese estrutural ou cultural. As três dimensões, em conjunto, contribuiriam para a redução da autonomia do sujeito. De acordo com o autor, a iatrogênese clínica acontece quando os próprios cuidados com a saúde passam a produzir doenças, caso das intervenções cirúrgicas desnecessárias (no caso da assistência obstétrica, por exemplo, as cesarianas desnecessárias e as episiotomias de rotina), dos efeitos indesejados de drogas introduzidas no corpo (como ocitocina sintética e anestésicos), da produção de traumas emocionais (decorrentes, por exemplo, de mau acolhimento por parte da equipe de saúde), entre outros. A iatrogênese social seria aquela que cria sujeitos e sociedades passivos com relação às decisões sobre seu próprio corpo, delegando-as à medicina, e tornando-se dependentes das orientações médicas. Nesse contexto, os sujeitos passam a ser controlados por diagnósticos, rótulos e por pseudonecessidades médicas específicas para cada fase da vida. Para Illich, essa seria a dimensão mais nociva do processo de medicalização dos eventos naturais, pois que anula a autonomia do sujeito. A iatrogênese cultural ou estrutural, por fim, caracteriza-se por retirar o potencial dos sujeitos e da sociedade de lidarem autonomamente com as questões naturais da vida e boa parte das dificuldades e vicissitudes da existência, muitas das quais envolvem sofrimento, dor, adoecimentos e mesmo a morte, fazendo com que passem a se enxergar como dependentes de orientações médicas que ditam sua forma de viver, de adoecer, de tratar ou de morrer”.¹⁹

¹⁴ Cita-se Leis Estaduais que conceituam violência obstétrica com redações similares: Lei n.º 17.097/2017 – SC. “Art. 2º Considera-se violência obstétrica todo ato praticado pelo médico, pela equipe do hospital, por um familiar ou acompanhante que ofenda, de forma verbal ou física, as mulheres gestantes, em trabalho de parto ou, ainda, no período puerpério.”. Ver em: http://leis.alesc.sc.gov.br/html/2017/17097_2017_lei.html; Lei n.º 5.217/2018 – MS Ver em: http://www.spdo.ms.gov.br/diariodoe/Index/Download/DO9684_27_06_2018; Lei n.º 3.385/2018 – TO. Ver em: https://www.ol.to.leg.br/arquivos/lei_3385-2018_48071.PDF; Lei n.º 23.175/2018 – MG. Ver em: <https://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/completa/completa.html?ano=2018&num=23175&tipo=LEI>. Acesso em 28.06.2019.

¹⁵ A Lei Municipal n.º 3.363/13, de Diadema – SP, foi a primeira lei no Brasil a conceituar o termo Violência Obstétrica. Ver em: http://www.cmdiadema.sp.gov.br/legislacao/leis_integra.php?chave=336313. Acesso em 28.06.2019.

¹⁶ PL n.º 878/2019. Art. 13. Câmara dos Deputados. Dispõe sobre a humanização da assistência à mulher e ao neonato durante o ciclo gravídico-puerperal e dá outras providências. Ver em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1712064&filename=PL+878/2019. Acesso em 28.06.2019.

¹⁷ SENA, Lígia Moreira. “Ameaçada e Sem Voz, como num campo de concentração”. A Medicalização do Parto como Porta e Palco para a Violência Obstétrica. Tese de Doutorado em Saúde Coletiva. Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2016. P. 32.

¹⁸ Boas Práticas de Atenção ao Parto e ao Nascimento. Organização Mundial de Saúde. 2014. Ver em: <http://static.hmv.org.br/wp-content/uploads/2014/07/OMS-Parto-Normal.pdf>. Acesso em 28.06.2019.

¹⁹ Ibidem 17.

A teórica feminista bell hooks, ao tratar do tema direitos reprodutivos, chama atenção ao fato de que se as mulheres não têm o direito de escolher o que acontece com seus corpos, arriscam renunciar direitos em outras áreas da vida²⁰, de onde observamos que a intervenção desnecessária em um evento fisiológico do corpo feminino, reproduz a lógica patriarcal que impacta negativamente na vida das mulheres.

Os movimentos sociais, em especial as organizações não governamentais de mulheres, vêm na vanguarda de todas as lutas e conquistas neste aspecto, mas as Instituições, e em especial a Defensoria Pública, têm papel fundamental na consolidação e efetivação dos direitos já codificados.

Isso porque, principalmente, ao falar de violência obstétrica, ou ignora-se o significado do termo, ou desperta os mais variados melindres, sendo corriqueiro que se queira tirar o foco da mulher, para centrar na “problemática” que nominar referida violência, implica em suposta ofensa ao exercício dos profissionais de saúde ou das instituições hospitalares apontadas como os principais violadores dos direitos das mulheres durante sua gestação, parto, pós-parto, ou em situação de abortamento.

2_CENÁRIOS

Alyne da Silva Pimentel Teixeira era uma jovem negra, residente na Baixada Fluminense. Estava grávida de 6 meses no dia 11 de novembro de 2002. Sentiu-se mal, buscou um serviço de saúde. Não obteve atendimento adequado e dias depois o filho veio a óbito ainda em seu ventre. Mais uma vez foi mal atendida e diante a demora no procedimento de retirada do feto, também veio a óbito. Alyne Pimentel morreu no dia 16 de novembro.

Após inúmeras tentativas de reparação no âmbito nacional, o caso foi encaminhado ao Comitê pela Eliminação da Discriminação contra a Mulher – CEDAW em 30 de novembro de 2007, e, em julho de 2011, o Brasil e o Estado do Rio de Janeiro foram condenados a uma série de medidas de reparação à família e de alterações nas políticas pública para que se respeite o direito à saúde das mulheres, especialmente as negras.

O “Caso Alyne Pimentel” evidencia o cenário de violência obstétrica que vivenciam as mulheres, em especial as que experimentam formas de discriminação cruzadas (raça, vulnerabilidade econômica etc.). Reflete o descaso que há para com a saúde reprodutiva da mulher. Reflete, ainda, algo que a sociedade a todo tempo tenta mascarar e que se confunde numa aparente dicotomia entre parto normal e cesárea. Reflete a importância de se falar e de se conceituar violência obstétrica.

Não obstante a condenação do Brasil perante a CEDAW, ainda pouco se faz, em especial no âmbito legislativo e judicial, apesar de algumas das recomendações constantes da condenação tenham sido no sentido de assegurar acesso legal a recursos efetivos nos casos em que haja violação dos direitos à saúde reprodutiva das mulheres e oferecer capacitação aos (as) operadores (as) do Direito, bem como a de assegurar sanções apropriadas a profissionais de saúde que violem os direitos à saúde reprodutiva das mulheres.²¹

Necessário nos debruçarmos sobre os números da violência obstétrica em nosso país.

²⁰ hooks, bell. O feminismo é para todo mundo: políticas arrebatadoras. 1ªed. – Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos, 2018, P. 56.

²¹ Caso Alyne Pimentel. Comitê CEDAW. 2011. Recomendações. Ver em: <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/temas-de-atuacao/saude/saude-materna/decisoes/decisao-cedaw-caso-alyne-teixeira-29jul11-portugues>. Acesso em 26.06.2019.

A pesquisa “Mulheres Brasileiras e Gênero nos Espaços Público e Privado”, divulgada em 2010, pela Fundação Perseu Abramo²², concluiu que, no Brasil, uma em cada quatro mulheres sofre algum tipo de violência durante o parto. Dentre as agressões indicadas na pesquisa estão o exame de toque de forma dolorosa; negar algum tipo de alívio para sua dor; gritar com a mulher; não a informar de algum procedimento que está sendo feito em seu corpo e amarrar a mulher tirando sua autonomia. Em pesquisa realizada pela Rede Cegonha, 12,6% do total das mulheres entrevistadas relataram ter vivido algum tipo de violência durante o parto, sendo que 50% relataram o mau atendimento como a principal violência e 25% apontaram para relatos de que as mulheres não foram sequer ouvidas.

Quanto à agressão física, verbal e/ou psicológica, 12% das mulheres relataram agressão verbal e 2,4% apontaram terem sido agredidas fisicamente²³.

A pesquisa “Nascer no Brasil: Inquérito Nacional sobre o parto e nascimento” com coordenação da Escola Nacional de Saúde Pública e Fiocruz é o primeiro registro nacional de base epidemiológica voltado ao parto e ao nascimento. Os principais resultados desta pesquisa indicaram que 66% das mulheres preferiram o parto normal no início da gravidez; apenas 59% tiveram o seu direito previsto por Lei e foram orientadas sobre a maternidade de referência para internação do parto; e uma parcela significativa das maternidades não apresentou o conjunto completo de medicamentos e equipamento mínimos necessários ao atendimento da mãe e do bebê.

Aponta ainda que mulheres negras, indígenas e com deficiência estão entre as mais vulneráveis à violência obstétrica, contabilizando níveis de mortalidade materna expressivamente mais elevados em mulheres de minorias étnico-raciais, além de receberem menos orientação durante o pré-natal, recebem menos anestesia local quando a episiotomia é realizada, dentre outras iniquidades.

No Brasil, um estudo realizado no Mato Grosso descreveu a correlação entre etnia e morte materna — mulheres indígenas têm quase seis vezes mais chances de morrer no parto que mulheres brancas. Pouco sabemos da realidade de mulheres com deficiência, em particular daquelas com deficiência intelectual. O senso comum diz que devem viver sem sexualidade e que são incapazes de decidir suas vivências reprodutivas²⁴.

Além disso, a questão da violência obstétrica, assim nomeada, reconhecida como violação de Direitos Humanos, pouco se é tratada no nosso sistema de Justiça.

Isso demonstra uma falta de conhecimento do tema pelas próprias mulheres, mas também uma ausência de capacitação dos operadores do direito na temática.

Apenas de forma exemplificativa, seguem as únicas jurisprudências favoráveis e que se utilizaram do termo violência obstétrica:

RESPONSABILIDADE CIVIL – DANO MORAL - VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA. Direito ao parto humanizado é direito fundamental. Direito da apelada à assistência digna e respeitosa durante o parto que não foi observado. As mulheres têm pleno direito à proteção no parto e de não serem vítimas de nenhuma forma de violência ou discriminação. Privação do direito à acompanhante durante todo o período de trabalho de parto. Ofensas verbais. Contato com filho negado após o nascimento deste. Abalo psicológico in re ipsa. Recomendação da OMS de prevenção e eliminação de abusos, desrespeito e maus-tratos durante o parto em instituições de saúde. Prova testemunhal consistente e uniforme acerca do tratamento desumano suportado pela parturiente. Cada parturiente deve ter respeitada a sua situação, não cabendo a generalização pretendida pelo hospital réu, que, inclusive, teria que estar preparado para enfrentar situações como a ocorrida no caso dos autos. Paciente que ficou doze horas em trabalho de parto, para só então ser encaminhada a procedimento cesáreo. Apelada que teve ignorada a proporção e dimensão de suas dores. O parto não é um momento de “dor necessária”. Dano moral mantido. Quantum bem fixado, em razão da dimensão do dano e das consequências advindas. Sentença mantida. Apelo improvido. (TJ-SP 00013140720158260082 SP 0001314-07.2015.8.26.0082, Relator: Fábio Podestá, Data de Julgamento: 11/10/2017, 5ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 11/10/2017).

²² Mulheres Brasileiras e Gênero nos Espaços Público e Privado. Fundação Perseu Abramo. Ver em: <http://csbh.fpabramo.org.br/sites/default/files/pesquisaintegra.pdf>. Acesso em 26.06.2019

²³ Casos de Violência Obstétrica no Brasil foram evidenciados pela Pesquisa da Rede Cegonha. Ver em: <http://www.cee.fiocruz.br/radarods/?p=3210>. Acesso em 28.06.2019.

²⁴ CARINO, Giselle e DINIZ, Debora. Violência obstétrica, uma forma de desumanização das mulheres. 2019. Ver em: https://brasil.elpais.com/brasil/2019/03/21/opinion/1553125734_101001.html. Acesso em 22.06.2019.

APELAÇÃO CÍVEL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS CONTRA O ESTADO DE SANTA CATARINA. Parto de alto risco. Autora que teve laceração do períneo em grau 2. Sentença de improcedência. Recurso da autora. Alegação de cerceamento de defesa ante não realização de nova perícia e oitiva de testemunhas. Matéria controvertida que não carece de dilação probatória, pois deveria ter sido esclarecida por ocasião da prova técnica. Desnecessária a oitiva de testemunhas para o deslinde do feito. Preliminar rechaçada. Alegação de que sofreu violência obstétrica durante a realização do parto normal. Impertinência. Ausência de indicação médica para fosse realizado cesariana. Laudo pericial fundamentado, objetivo e conclusivo, que afirma a possibilidade de laceração do períneo caso o bebê seja grande ou a mãe contraia o músculo perineal no momento da expulsão. Fratura na clavícula do infante que, conforme descrição da literatura médica, pode ocorrer. A recuperação da lesão ocorre em pouco tempo, mesmo em casos não tratados, sem deixar deformidades. Ausência de aplicação de anestesia para conter a dor proveniente da laceração pélvica. Ato médico, cujas consequências devem ser analisadas caso a caso pelo obstetra e anestesista que estão acompanhando o parto. Adoção de todas as medidas necessárias e cabíveis ao caso. Procedimentos adequadamente realizados pela equipe obstétrica da entidade hospitalar. Ausência de falha nos serviços prestados pelo nosocômio e de provas do dano alegado. Responsabilidade objetiva não verificada. Erro médico não configurado. Ato ilícito não caracterizado. Recurso conhecido e desprovido. (TJ-SC - AC: 10223977020138240023 Capital 1022397-70.2013.8.24.0023, Relator: Pedro Manoel Abreu, Data de Julgamento: 25/09/2018, Primeira Câmara de Direito Público).

APELAÇÃO CÍVEL – RESPONSABILIDADE CIVIL – ERRO MÉDICO – Ação de reparação por danos morais – Sentença de improcedência – Autora que afirma ter sofrido “violência obstétrica” durante o parto, devido a insistência da requerida na realização de parto normal, o que teria desencadeado depressão pós-parto e síndrome do pânico – Decisum de improcedência mantido por seus próprios e jurídicos fundamentos – Perícia realizada por profissional do IMESC que concluiu pela ausência de nexo de causalidade entre os supostos danos causados e o atendimento médico-hospitalar dispensado à autora – Recurso não provido. (TJ-SP 10025895720148260292 SP 1002589-57.2014.8.26.0292, Relator: José Carlos Ferreira Alves, Data de Julgamento: 20/07/2018, 2ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 20/07/2018).

A parca jurisprudência sobre a temática, a contrastar com os números trazidos pelas pesquisas apontadas, evidencia que, a necessária mudança do cenário nacional, passa pela capacitação urgente de profissionais da saúde, do Direito e principalmente, a conscientização das mulheres sobre seus direitos.

3_DESAFIOS

No campo da esfera de atuação extrajudicial, em especial no tocante à educação em direitos, as Defensoras e Defensores Públicos tem por função institucional, prevista em lei, “promover a difusão e a conscientização dos direitos humanos, da cidadania e do ordenamento jurídico”²⁵ e isso porque “o desconhecimento dos direitos é um dos mais importantes obstáculos ao acesso à justiça (obstáculo cultural). Se o sujeito não conhece ou compreende seus direitos, é incapaz de defendê-los”²⁶.

E em relação ao direito das mulheres à assistência humanizada no pré-parto, parto, pós-parto e abortamento não é diferente: sabe-se que muitas não o reivindicam ou o fazem timidamente porque não o conhece e, sendo assim, é dever da Defensoria Pública distribuir com qualidade essa informação.

As mulheres precisam saber do que se trata a violência obstétrica, quais são as boas e as más práticas da medicina, compreender que a assistência humanizada é direito decorrente dos instrumentos internacionais de Direitos Humanos, da Constituição Federal, das leis federais, estaduais, municipais, das inúmeras portarias e diretrizes do Ministério da Saúde e das Recomendações da Organização Mundial de Saúde e que, portanto, todas, independentemente de serem usuárias de plano de saúde, rede privada ou do SUS, devem ser respeitadas. É necessário, ainda, que percebam o quanto sua qualidade de vida poderá ser prejudicada em razão desses maus tratos, desrespeito e abusos que estão diretamente ligados à questão da desigualdade de gênero, ao fato de a mulher ser submetida a posição hierarquicamente inferior por profissionais de saúde que se utilizam indevidamente do saber para controlar os corpos e a sexualidade; a velha e já conhecida relação de poder e não de igualdade. Situação potencializada pelo racismo, no caso das mulheres negras.

²⁵ Lei Complementar n.º 80/94, Artigo 4º, III. Ver em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp80.htm. Acesso em 28.06.2019.

²⁶ REIS, Gustavo Augusto Soares dos, ZVEIBIL, Daniel Guimarães e JUNQUEIRA, Gustavo. Comentários à lei da defensoria pública. São Paulo: Saraiva, 2013. P.71.

Ao propagar conhecimento, certamente há encorajamento das mulheres, que resgatam seu protagonismo e isso as permite participar ativamente das decisões tomadas pelos profissionais de saúde, evitando novas violências. Ainda, saberão como proceder para denunciar e verem seus danos reparados judicialmente caso sejam vítimas dessa forma de violência.

A Defensoria Pública, para disseminar o conhecimento e fomentar a cidadania, poderá realizar atividades que promovam educação em direitos, como por exemplo, palestras ou rodas de conversa voltadas para os grupos de gestantes que em regra existem e são regulares em todos os Estados e Municípios atrelados às Secretarias de Saúde ou Assistência Social ou até mesmo criados pela organização da sociedade civil (grupos organizados de mães). Não há dúvidas de que as gestantes terão um profundo interesse em conhecer seus direitos e se tornarão proativas na difusão das regras jurídicas, abandonarão a cultura do medo, passarão a questionar e nós, Defensoras e Defensores, estaremos contribuindo fortemente para incutir a ideia da mulher como sujeito de direitos, que deve ter sua autonomia e liberdade respeitadas e não ser lançada ao rol de incapazes ou acometidas de uma patologia, quando gestante, parturiente ou puérpera.

Nesse contexto, ao mesmo tempo em que se leva informação às usuárias, se faz importante o constante diálogo da Defensoria Pública com profissionais da saúde (médicos (as), enfermeiros (as), técnicos (as) em enfermagem, obstetrias, etc) ou de outras áreas que atendam essas mulheres (por exemplo, assistentes sociais), e até gestores (as), a fim de sensibilizá-los (as) e conscientizá-los (as) de que combater a violência obstétrica significa combater a violência contra a mulher e também para demonstrar que a não atualização das práticas conforme a medicina baseada na evidência científica fere o ordenamento jurídico e implica em responsabilização administrativa, cível ou criminal do (a) agente, hospital, Estado, etc.

Ademais, a Defensoria Pública, nessa perspectiva de conscientização e efetivação dos Direitos Humanos, visando, principalmente, a prevenção, poderá promover audiências públicas com a participação dos movimentos de mulheres e produzir material como folders e cartilhas sobre o tema.

Por outro lado, também se faz imprescindível a capacitação das Defensoras e Defensores Públicos para que possam se apropriar do que preconiza as leis mais específicas (como por exemplo, lei do acompanhante – Lei n.º 11.105/2005, lei do vínculo à maternidade – Lei n.º 11.634/2007), bem como a política nacional de saúde que prevê, por meio do Ministério da Saúde, a partir da década de 90, a assistência humanizada desde o início da gestação até o nascimento; além de dispor sobre os direitos de recém nascidos (as) ao bom atendimento.

A título de exemplo, a Lei Federal n.º. 11.108/2005 garante a mulher o direito de escolher qualquer pessoa para lhe acompanhar no estabelecimento de saúde durante o trabalho de parto, parto e pós-parto imediato, mas, mesmo ultrapassados mais de dez anos da vigência da lei, são comuns relatos, por todo o país, de parturientes que não foram respeitadas e ficaram sozinhas sem poder escolher acompanhante ou então tiveram seu direito limitado (como por exemplo, somente puderam escolher acompanhante do sexo feminino ou o acompanhante só permaneceu no momento do parto). E, então, pergunta-se: a Defensoria Pública tem se ocupado deste tipo demanda que significa violação aos Direitos Humanos das mulheres?

Sabe-se que nos hospitais/maternidades a classe social e a raça são fatores determinantes de maior violência. São as mulheres de classe social mais baixa e as negras quem mais sofre com as más práticas e, portanto, na maioria das vezes usuárias dos serviços prestados por nossa Instituição. A requisição, pela Defensoria Pública de informações sobre o cumprimento da lei do acompanhante, sobre a vinculação da gestante a maternidade de referência ainda no pré-natal, ou ainda sobre o número de partos normais e cirurgias cesarianas, sobre o número de episiotomias ou se recém nascidos (as) têm sido amamentados na primeira hora de vida – Portaria MS n.º 371/2014 naquele determinado estabelecimento hospitalar, dentre tantas outras, serve para gerar o debate do tema, fomentar políticas públicas e provocar, desde a expedição de recomendações em caso de descumprimento das normativas, até a atuação judicial, seja por meio de ações individuais ou ações civis públicas.

Afinal, se também é função institucional da Defensoria Pública defender os interesses individuais e coletivos dos grupos vulneráveis, tal como as mulheres, parece óbvio que o poder judiciário deve ser provocado, mas não como um fim em si mesmo, e sim para que se pronuncie de acordo com o ordenamento.

Por sua vez, no campo de atuação de litigância estratégica, se faz importante compreender e nomear a

violência obstétrica. Nesse sentido, o Dossiê elaborado pela Rede Parto do Princípio para a CPMI da Violência contra as mulheres denominado de “Violência Obstétrica – Parirás com Dor”²⁷ elenca as principais violações aos direitos das mulheres gestantes, parturientes e em puerpério: descumprimento das normatizações e legislação vigentes (direito ao acompanhante e restrição ao acompanhante²⁸ mediante cobrança de taxas²⁹); procedimentos realizados rotineiramente sem respaldo científico, tal como a episiotomia³⁰; intervenções com finalidades “didáticas” (a exemplo da vagina-escola³¹); intervenções de verificação e aceleração do parto (utilização rotineira de ocitocina, rompimento artificial da bolsa e a dilatação manual do colo para acelerar a dilatação, seguida de comandos de puxos, episiotomia, manobra de Kristeller³² e fórceps para acelerar o período expulsivo); falta de esclarecimento e consentimento da paciente; restrição de posição para o parto e da escolha do local do parto; cirurgias cesarianas eletivas; atendimento desumanizador e degradante.

Maiane Cibele de Mesquita Serra aponta que

*ao enquadrar as situações de violência obstétrica como um erro médico minimiza-se a potencialidade de uma iatrogenia que acomete muitas mulheres no ciclo gravídico-puerperal, naturalizando condutas reprováveis, descaracterizando as especificidades dos casos e contribuindo para que as situações sejam encaradas de modo controverso e isolado e não como uma violação de direitos humanos e um grave problema institucional de saúde pública na assistência ao parto.*³³

Em sua tese, Doutora Ligia Moreira chegou à conclusão de que, de todas as formas de violência vivenciadas pelas mulheres entrevistadas, o “abandono” emocionalmente talvez tenha sido a mais presente:

*Essa violência sutil e subjetiva acontece, de acordo com os relatos recebidos, das mais diferentes maneiras, pelos mais diversos comportamentos da equipe de saúde e em todos os momentos da assistência, desde o trabalho de parto ou entrada na instituição até sua saída. O medo intrínseco de uma situação de vulnerabilidade como é o nascimento de um filho, por si só não representou desamparo emocional a essas mulheres. O que, isso sim, representou abandono foi a falta de acolhimento, orientação, esclarecimentos, amparo ou, pelo menos, escuta proveniente da equipe de saúde. Ter se sentido ignorada, não ouvida, como se não estivesse ali ou não fosse alguém relevante foi um sentimento presente e citado por grande parte das entrevistadas. Uma forma de anulação mencionada repetidas vezes, como se não fossem dignas de receberem tal acolhimento num momento tão importante e delicado. Sentimentos de estarem presas, encarceradas, a menção repetida à expressão “como num campo de concentração” evidencia o sentimento de total abandono a que foram relegadas pelas equipes de saúde.*³⁴

Portanto, a violência obstétrica é uma forma de violação que não necessariamente se encontra ligada à ocorrência de erro médico, tratando-se de uma forma mais ampla de violação dos direitos das mulheres.

Contudo, nos tribunais superiores, conforme detectou Serra³⁵, o termo “violência obstétrica” dificilmente é vislumbrado nos acórdãos dos Tribunais.

Como exemplo podemos citar a decisão do Supremo Tribunal Federal referente a um caso de episiotomia que resultou em grave lesão esfinteriana à paciente e trauma psicológico, que serve como exemplo das decisões são omissas no sentido de reconhecer o caráter violento das práticas obstétricas por si:

EMENTA: RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO PODER PÚBLICO - ELEMENTOS ESTRUTURAIS - PRESSUPOSTOS LEGITIMADORES DA INCIDÊNCIA DO ART. 37, § 6º DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO - HOSPITAL PÚBLICO QUE INTEGRAVA, À ÉPOCA DO FATO GERADOR DO DEVER DE INDENIZAR, A ESTRUTURA DO MINISTÉRIO DA SAÚDE – RESPONSABILIDADE CIVIL DA PESSOA ESTATAL QUE DECORRE, NA ESPÉCIE, DA INFLIÇÃO DE DANOS CAUSADA A PACIENTE EM RAZÃO DE PRESTAÇÃO DEFICIEN-

²⁷ Violência Obstétrica “Parirás com dor”. Dossiê elaborado pela Rede Parto do Princípio para a CPMI da Violência contra as mulheres. 2012. Ver em <http://www.senado.gov.br/comissoes/documentos/SSCEPI/DOC%20VCM%20367.pdf>. Acesso em 28.06.2019.

²⁸ Tais condutas violariam a Lei n.º 11.108/2005, RDC n.º 38/2008, da ANVISA e do Estatuto da Criança e do Adolescente (no caso de adolescente grávida)

²⁹ Tais condutas violariam Lei n.º 11.108/2005, RN n.º 211/2010 e RN n.º 262/2011, da ANS

³⁰ A episiotomia, ou “pique”, é uma cirurgia realizada na vulva, cortando a entrada da vagina com uma tesoura ou bisturi, algumas vezes sem anestesia. Afeta diversas estruturas do períneo, como músculos, vasos sanguíneos e tendões, que são responsáveis pela sustentação de alguns órgãos, pela continência urinária e fecal e ainda têm ligações importantes com o clitóris.

³¹ Vagina-escola: cultura disseminada no ensino de obstetrícia no Brasil que consiste no uso não informado, não consentido, das vaginas das parturientes pobres pelos alunos de medicina e outras profissões, para fins de treinamento de habilidades.

³² Manobra de Kristeller ou manobras derivadas dessa com o antebraço, braço, ou joelho de um profissional sobre a barriga da mulher.

³³ SERRA, Maiane Cibele de Mesquita. Violência obstétrica em (des) foco: uma avaliação da atuação do Judiciário sob a ótica do TJMA, STF e STJ. 2018. 227f. Dissertação (Mestrado em Direito/CCSO) - Universidade Federal do Maranhão, São Luís. p. 185.

³⁴ *Ibidem* 16. P. 96.

³⁵ *Ibidem* 33.

TE DE ATIVIDADE MÉDICO-HOSPITALAR DESENVOLVIDA EM HOSPITAL PÚBLICO – LESÃO ESFINCTERIANA OBSTÉTRICA GRAVE – FATO DANOSO PARA A OFENDIDA RESULTANTE DE EPISIOTOMIA REALIZADA DURANTE O PARTO – OMISSÃO DA EQUIPE DE PROFISSIONAIS DA SAÚDE, EM REFERIDO ESTABELECIMENTO HOSPITALAR, NO ACOMPANHAMENTO PÓS-CIRÚRGICO – DANOS MORAIS E MATERIAIS RECONHECIDOS – RESARCIBILIDADE – DOUTRINA – JURISPRUDÊNCIA – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. As circunstâncias do presente caso evidenciam que o nexo de causalidade material restou plenamente configurado em face do comportamento omissivo em que incidiu o Poder Público, que se absteve de (...) orientar a autora sobre o procedimento adotado no seu parto, assim como os eventuais riscos a que estaria exposta, como também a necessidade do seu retorno ao hospital para o acompanhamento médico de sua situação”, (...) teve que se afastar de suas atividades laborais, devido a sua incontinência fecal, tendo que se submeter, posteriormente, a um procedimento cirúrgico para a reparação de seu problema ” (...) Esclareça-se, por oportuno, que todas as considerações já feitas aplicam-se, sem qualquer disceptação, em tema de responsabilidade civil objetiva do Poder Público (AI 852237 AgR, Relator (a): Min. Celso de Mello, Segunda Turma, julgado em 25/06/2013, Acórdão eletrônico DJe-176 divulg. 06-09-2013 public. 09-09-2013, p. 1; 5-6, grifo nosso).

As ações de responsabilidade civil em decorrência da violência obstétrica além de serem vias institucionais de reparação de danos às vítimas mostram-se um importante caminho para sedimentar uma jurisprudência coerente com a defesa de Direitos Humanos das mulheres. Reduzir a responsabilização somente para os casos em que há erro médico contribui para inviabilizar a questão e não enfrentar o cenário epidêmico de violações vivenciadas pelas mulheres brasileiras como aqui demonstrado.

Desse modo, considerando a violência obstétrica enquanto violação dos Direitos Humanos das Mulheres, os objetivos e as funções institucionais da Defensoria Pública, bem como o cenário atual do Estado brasileiro como violador dos direitos reprodutivos das mulheres, é importante que na atuação estratégica da Defensoria Pública o ajuizamento das ações de responsabilidade civil abarque o conceito de violência obstétrica que, como aqui demonstrado, não se confunde com o conceito de erro médico.

O TRABALHO INFORMAL DOS(AS) ASSISTIDOS(AS) DA DEFENSORIA PÚBLICA: UMA REALIDADE QUE NECESSITA SER RECONHECIDA COMO GARANTIA A SER DEFENDIDA

Maíra Souza Calmon de Passos
Defensora Pública do Estado da Bahia

1_INTRODUÇÃO

O pensamento discorrido adiante foi desvelado a partir da atuação da Defensoria Pública do Estado da Bahia em face de comerciantes populares que tiveram seus boxes comerciais *demolidos* sumariamente pelo poder público, sem qualquer reconhecimento de direitos.

A abordagem desenvolvida, entretanto, não será de cunho prático, e sim analítica, sob a epistême sociológica e filosófica.

Nesse condão, busca-se demonstrar que aspectos da contemporaneidade de uma sociedade produtora de mercadorias aliados a um histórico colonial determinaram uma forma comum de trabalho informal¹, que representa não apenas um meio de sustento para quem o exerce, mas também uma forma de vida que carece o devido reconhecimento pelo poder público, inclusive por Defensores(as) Públicos(as) que insistem em uma atuação burocrática e silogística à lei, afastando-se dos fenômenos sociais que impõem um olhar diferenciado aos(às) nossos(as) assistidos(as).

Em que pese haver um curso no tempo a que poderíamos entender evolutivo, infere-se, na dinâmica da construção da relação social desenvolvida no processo do trabalho, que o fundamento que um dia foi o mantenedor da ordem escravista é o mesmo que mantém a atual ordem capitalista produtora de mercadorias, qual seja, o inevitável paradoxo da *desumanização humana*.

Nesse caminhar, o valor dado ao trabalho perpassa pelo valor dado ao ser humano. E isso não é só. O trabalho, embora não seja um atributo do ser humano, lhe conforma e lhe confere um *status* na sociedade a níveis econômico, político e social. Assim, a valoração do trabalho é um dado que historicamente não se modificou e que desvela todo o tratamento do poder público perante o trabalho informal dos assistidos da Defensoria Pública. Em verdade, a característica do trabalho e o valor que lhe é atribuído está amarrado com o movimento do capital, numa escala de tempo e de espaço.

Desta forma, o reconhecimento do(a) trabalhador(a) informal como sujeito de direito carece de uma análise crítica e histórica das determinações do capital no *ethos* coletivo.

2_O(DES)VALOR DO TRABALHO INFORMAL: UM DESDOBRAMENTO DA “INÉRCIA” DA ORDEM SOCIAL ESCRAVISTA

A escravidão marcou profundamente a morfologia da sociedade brasileira, de modo que o estudo social do trabalho no Brasil não pode se distanciar deste momento histórico, mesmo por que a distância é meramente temporal. Ademais, como será analisado adiante, os princípios e os fundamentos de desumanização que conformaram esta fase escravista de nossa “civilização” continuam a escrever a história de nosso país.

¹ Nesse estudo, parte-se do pressuposto de que o trabalho informal é aquele trabalho desenvolvido pelo modo de funcionamento da unidade econômica, caracterizado pelo baixo nível de organização e produção (BORGES; FRANCO, 1999), em que a “racionalidade econômica” tem por fim “prover e repor os meios de vida” mediante uma força de produção própria, ou seja, sem a “inversão de capital”, cujo trabalho é entendido como mercadoria para produzir mercadorias (KRAYCHTE; SANTANA, 2012).

Entretanto, afirma Cardoso (2010) que a maior parte da literatura de investigação social sobre a construção da “sociedade do trabalho” no Brasil tem como referência a relação de trabalho desenvolvida no cultivo do café, cuja mão de obra foi essencialmente ocupada por imigrantes livres. Por outro lado, o trabalho escravo é estudado na investigação social como fator predominante das relações raciais, sem que lhe seja dada a relevância devida como marco na formação das diversas relações que decorrem do trabalho para além da subordinação, por derradeiro no trabalho informal e autônomo dos assistidos da Defensoria Pública, característico do sistema produtor de mercadorias. (CARDOSO, 2010, p. 55). Esclarece Cardoso que:

Reside aí pelo menos parte da explicação de por que, até muito recentemente, a transição para o trabalho livre foi interpretada na chave da imigração estrangeira, estabelecendo uma ruptura cabal entre o passado escravista e o novo ambiente competitivo. Tudo se passou como se a ordem escravocrata tivesse sido enterrada com a abolição, não transferindo ao momento posterior nada de sua dinâmica (e inércia) mais geral. (CARDOSO, 2010, p. 56)

Em 1870, quando a elite paulista buscou pela imigração europeia para o preenchimento da mão de obra para a lavoura do café, a população livre (não-escrava) já compunha 75% dos brasileiros em 1850, quando houve o fim do tráfico negreiro. Infere-se, diante disso, que a transição do trabalho escravo para o trabalho livre (não-escravo) não ocorreu em paralelo à formação de um mercado de trabalho assalariado, o que resultou em um grupo “mestiço, majoritariamente miserável, disperso pelo território nacional” em busca de meios de sobrevivência, cuja escassez submetia-o à sujeição de trabalhos em torno das grandes propriedades. Tal contexto permitiu a continuidade do caráter cativo do trabalho por outros mecanismos; logo, o referido grupo não podia ser compreendido como de trabalhadores livres, e, sim, como não-escravos, o que justifica os insistentes parênteses acima. (CARDOSO, 2010, p. 60-61)

Esta transição desintegrada da mão de obra do país teve importante desdobramento para “a configuração social que deu sentido às relações de classe, tecidas no início da constituição da ‘ordem social competitiva’ no Brasil” (Op. Cit., p. 61), como também foi determinante para o desenvolvimento da cidadania de seu povo.

A preterição do “elemento nacional” foi a grande expressão da enorme “inércia” da estrutura social do país. A não integração dos despossuídos – trabalhadores(as) não-escravos(as) – à sociedade como iguais implicou na impossibilidade deles às mesmas oportunidades de ascensão e de crescimento pessoal, estagnando-os(as) em diversas vertentes.

Observa-se que a Lei de Terras de 1850 proibia o acesso a terras devolutas àqueles que não podiam adquirir-las, ao passo que os imigrantes, em detrimento do “elemento nacional”, recebiam uma gleba de terra para cultivo próprio (Ibidem, p. 61-62). Obviamente, esse foi mais um fato da era escravista que desaguou no problema recorrente, não só da discriminação racial, como também da desigualdade social estampada na cor, haja vista que, após a abolição da escravidão, as pessoas livres – o que inclui os ex-escravos – passaram a viver como párias, em semelhantes modos de vida e de aspirações, igualando-se em pobreza e cor pela miscigenação. Formando-se, destarte, a classe de despossuídos. (CARDOSO, 2010, p. 74)

Esse modo de vida dos despossuídos do século XIX não se distingue do modo de vida dos despossuídos atuais, os quais servem de paradigmas para este trabalho, quais sejam, os trabalhadores autônomos e informais que a Defensoria Pública tem o dever institucional de assistir, visto que o contexto no qual trabalham, para além de ser um meio de sobrevivência, é um modo de vida que carece de reconhecimento pelo poder institucionalizado, formado por uma elite que não tem uma compreensão *histórica* de suas exclusões.

Outro fator que implica em um pensamento discriminatório e de desvalorização do trabalho informal dos nossos assistidos, fruto da “inércia” da nossa estrutura social, é “a degradação do trabalho manual pela escravidão” (CARDOSO, 2010, p. 63). É próprio da cultura do trabalho no Brasil o pensamento hostil e menosprezível ao trabalho “braçal”. Essa visão vem do imbricamento do trabalho manual e pesado à figura do trabalhador escravo, haja vista que os “negros africanos”, em uma “justificativa racional, legal e teológica”, eram tidos como “heréticos” e “impuros”, de costumes “bárbaros, pagãos”, naturalmente uma “coisa”, e, deste modo, idôneo à “lide bruta”. A desumanidade era o pressuposto para a mão de obra escrava. (CARDOSO, 2010, p. 65-66)

O terceiro desdobramento trazido por Cardoso (2010) da “inércia” da ordem social instalada na era escla-

vista, que repercute até os dias atuais, é a repressão exercida pelo Estado em apoio aos senhores de terra contra os cativos, para a manutenção e reafirmação desse poder de controle até o final do século XIX. O “embrionário exército brasileiro”, como não tinha inimigos externos para combater, usava de sua potestade para reprimir os “inimigos internos”, vislumbrados nas figuras da “classe laboriosa”, a qual provocava um temor na classe dominante. Temor este que eclodiu após a revolução do Haiti, em 1804, quando os colonizadores franceses foram expulsos pelos escravos, e que se intensificou após a revolta dos males, na Bahia, em 1835, provocando a generalização do medo em toda a classe dominante de que rebeliões poderiam comprometer a ordem, sobretudo quando escravos nordestinos, tidos como mais agressivos precisaram ser deslocados com o fim do tráfico negreiro em 1850. (CARDOSO, 2010, p. 66-68)

Nesse contexto em que as revoltas escravistas ameaçavam a “lei e a ordem”, a força repressiva contra os escravos combinava esforços estatais e privados, além do que imprimia uma violência desproporcional ao perigo real, fruto de um temor imaginário. Por certo, tal foi a herança desse perigo imaginário que, após dois séculos, a perseguição penal do Estado, na qual se inclui a perseguição da polícia administrativa, ainda se direciona em maior grau aos negros e aos pobres, então estigmatizados pela cor e pela classe social, cuja explicação velada está na manutenção da contínua inércia da ordem social. (CARDOSO, 2010, p. 69)

Dessa forma, para entender o presente e prever o futuro, indispensável é rever o passado. Assim, notadamente, a “longevidade da escravidão” marcou os traços contemporâneos da valoração do trabalho e do trabalhador, pois o conceito criado sobre os escravos e os trabalhadores livres (não-escravos), enquanto força de trabalho nacional, definiu não só o trabalho manual como degradante, mas foi além, definiu a “ética de desvalorização do trabalho” e o status social da pessoa a partir da cor, dos títulos de propriedade e da “dominação material e simbólica”. (CARDOSO, 2010, p. 66). Nesse sentido, elucida Cardoso:

Esse quadro de grande inércia estrutural configurou o ambiente em que se teceu a sociabilidade capitalista no país. Isso é o mesmo que dizer que o caráter revolucionário do capitalismo teve de se haver com um ordenamento social muito rígido em suas práticas e em seu imaginário [...]. Tal rigidez marcou-se na desqualificação do negro e do elemento nacional como trabalhadores aptos à lide capitalista; na degradação do próprio trabalho manual como uma condenação, indigno, senão de seres degradados; no encastelamento da elite econômica em suas posições de poder, temerosa das maiorias despossuídas (e desarmadas), vistas como inimigos potenciais e tratadas com violência desmedida quando se afirmavam na cena pública; na permanência, por isso mesmo, de uma estrutura de dominação que rebaixava a mínimos vitais as expectativas de recompensa dos mais pobres, num ambiente em que a pobreza generalizada era o parâmetro de toda recompensa. A sociabilidade capitalista, em suma, teve de se haver com uma ordem profundamente antiliberal em suas práticas e visões de mundo; com uma ética da degradação do trabalho que vedou por muitos o reconhecimento dos trabalhadores como sujeitos de direitos, isto é, como cidadãos. (CARDOSO, 2010, p. 75). [grifei]

O sociólogo Ianni, ao citar um discurso de Tobias Barreto de 1877, revela que o povo, após o fim da escravidão, era visto como “amorfo e dissolvido, sem outro liame entre si, a não ser a comunhão da língua, dos maus costumes e do servilismo”, de sorte que não havia “nobre aspiração” que os unisse. Por outro lado, o Estado, enquanto governo, era visto como a única organização; a Nação, porém, verdadeiramente, não existia. (IANNI, 1989, p. 5).

Essa análise é crucial e decisiva quando se examina o uso do princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado como fundamento da ação estatal em face do seu poder de polícia sobre os assistidos(as) da Defensoria Pública que exercem atividades laboriosas na informalidade, os quais, mutatis mutandis, decorrem da “inércia” de uma ordem social escravista, que desintegrou o povo de sua nação e densificou o Estado como organização em um sistema produtor de mercadorias.

Essa dualidade premente entre o povo e o Estado (imbricado ao poder dominante), a qual é observável até hoje, é um sintoma da doença social que foi a escravidão. Por certo, é uma questão que se reflete em muitas outras. Uma delas é trazida por Ianni (1989) como a naturalização das desigualdades sociais, em que a miséria, a pobreza e a ignorância são concebidas como “estados de natureza”, de sorte que os infortúnios dos despossuídos é culpa deles mesmos e não da “trama das relações que produzem e reproduzem as desigualdades sociais”. (IANNI, 1989, p. 6)

Deveras, cabe ao Defensor(a) Público(a) uma análise para além do cerco legal que reforça essa inércia social, de modo que as defesas dos seus/suas assistidos(as) não se afastem das epistêmes sociológica e antropológica, que possibilitam enxergar o cerne da questão, cuja solução não encontra respaldo na lei burocrática.

3_O TRABALHO INFORMAL: UMA CONSEQUÊNCIA SISTÊMICA DA RENTABILIDADE HUMANA

O trabalho *humano* foi definido como uma “ação inteligente” que se distingue da ação de outros animais pelo “poder do pensamento conceptual” (ARISTÓTELES *apud* BRAVERMAN, 1987, p. 50). Ao ser humano é dada a capacidade de desempenhar uma tarefa para além de suas necessidades vitais. Isto não ocorre com o animal, cujo trabalho é realizado de forma instintiva, biologicamente programada, e não de forma consciente e proposital, como é o caso do trabalho humano. Essa distinção foi trazida como “a causa da ‘felicidade’ entre animais e a ‘angústia do trabalho repugnante’ entre os homens” (FOURIER *apud* BRAVERMAN, p. 50). Esta curiosa afirmação pode vir a ser explicada nas entrelinhas deste texto, ainda que não seja este o exato propósito. (BRAVERMAN, 1987, p. 50-51)

O poder conceptual do pensamento humano permite que a execução das tarefas laboriosas seja dividida conforme as atribuições definidas socialmente. Essa divisão de tarefas nos animais já vem impressa no genótipo, de sorte que “a força diretriz e a atividade resultante” são indivisíveis². Disto decorre que no trabalho humano a “unidade de concepção” e a execução do labor podem ter diferentes atores sociais. Logo, a “força de trabalho” humano não se confunde com nenhuma outra, porque nas outras o trabalho não está dissociado do seu comando e do seu fim. Todavia, quem detém os meios de produção, o “*senhor do trabalho de outros*”, não faz essa distinção, porquanto “vapor, cavalo, água ou músculo humano que movem seu moinho são vistos como equivalentes, como ‘fatores de produção’”. Por outro lado, a pessoa que dispõe de seu próprio trabalho na ordem de produção o faz conscientemente de que o emprego de sua energia é uma troca, um meio de ganho. (BRAVERMAN, 1987, p. 54-55)

Essa comparação evidencia que o trabalho humano em si não tem por fim a manutenção da vida e um melhor viver, é apenas um *meio* de sobrevivência, e isso se revela importante porque qualquer forma de trabalho no campo histórico da modernidade não é uma ação livre e finalística, mas sim uma imposição social.

Como salienta Braverman (1987, p. 55), esse mecanismo de troca pela compra e venda da “força de trabalho” existe desde a antiguidade. Contudo, foi no século XVIII, com o surgimento do “capitalismo industrial”, que o capitalismo deixou de ser mercantilista pela troca de produtos derivados da força de trabalho para ser produtor de mercadorias. (Op. Cit., p. 55)

É essa disponibilidade da força de trabalho, mediante uma contrapartida, em uma cadeia produtiva de mercadorias, as quais gerarão um valor excedente ao detentor dos meios de produção (mais-valia), e cuja “autofinalidade sistêmica” é a acumulação de capital, é o que chamamos de sistema produtor de mercadorias. (KURZ, 2006, p. 3)

Na época pré-moderna, a produção de mercadorias foi explicada por Karl Marx (MARX *apud* KURZ, 2006) a partir de duas fórmulas que revelam a relação entre mercadoria (M) e dinheiro (D). Na economia mercantilista, o dinheiro tinha o “papel de mediação” para aquisição de bens necessários (M-D-M); enquanto na economia industrial da fase moderna, a mercadoria é o meio para “a valorização do capital-dinheiro”, ou seja, para a transformação de dinheiro em mais dinheiro (D-M-D), portanto, produz-se mercadoria não como bem necessário, e sim como meio de gerar dinheiro. (KURZ, 2006, p. 2)

Dentro dessa dinâmica, pontua Braverman (1987, p. 55-56) que o processo de trabalho não visa a geração de um valor útil, e sim a expansão do capital. Nesta senda, o que o trabalhador vende (troca) não é sua capacitação para o trabalho, uma vez que esta é uma “função física e mental inalienável” do indivíduo. O que pode ser vendido é a “força para trabalhar por um período contratado de tempo”, visto que, nesse sistema de *produção* de mercadorias para a acumulação de capital, não se busca produzir qualquer “valor útil” (bem essencial), pois se assim fosse o trabalho não seria medido em tempo e não se estenderia além do necessário. (BRAVERMAN, 1987, p. 58)

² Braverman (1987, p. 53) elucida essa assertiva pelo seguinte exemplo: “A aranha tece sua rede de acordo com uma incitação biológica e não pode delegar esta função a outra aranha; ela desempenha essa atividade porque é de sua própria natureza”.

Nesse contexto, pertine a afirmação de Kurz (2006), cuja ideia é trazida por Marx, de que “o trabalho funciona como a ‘substância’ do valor e da valorização”. Tal assertiva vem a dizer que o “*quantum* de trabalho” que um(a) operário(a) emprega na cadeia produtiva é uma atividade dirigida à acumulação de valor (dinheiro), à “autofinalidade sistêmica” (acumulação de capital). Logo, esse *quantum* de energia dispensado pelo(a) trabalhador(a) é “desvinculado”³ da mercadoria produzida, de sorte que não importa se foi produzido um sofá, uma cama ou uma televisão, tudo ao fim transforma-se em dinheiro, razão pela qual entende-se que o trabalho é “abstrato”, eis que não visa a produção de um bem de utilidade concreta – isso pouco importa, desde que se transforme em dinheiro. (KURZ, 2006, p. 3)

Sucedendo que, para a acumulação do capital, o detentor dos meios de produção se depara com o “anverso da moeda do trabalho”, porquanto a força de trabalho seja uma mercadoria de elevado potencial, também é “indeterminada” em “qualidade e quantidade”, posto que limitada em sua “concretização” pelo estado subjetivo dos trabalhadores, por sua história passada, por suas condições sociais gerais sob as quais trabalham, assim como pelas condições próprias da empresa e condições técnicas do seu trabalho”. Desta feita, ao investimento do empregador em salários não há um retorno (excedente) determinado, porquanto o trabalho humano é um fator de produção subjetivo. (BRAVERMAN, 1987, p. 58)

Diante da subjetividade do trabalho humano, a evolução do capital fez predominar a cultura do valor monetário, e, por conseguinte, na desvalorização do trabalho, a qual implica na desvalorização do humano (não mercadoria), tal qual era à época da escravidão. Pois, como demonstrado por Kurz (2006), a produção do valor (dinheiro) desligou-se dos “laços sociais da vida” ao refugiar-se numa “economia de bolhas financeiras”, autonomizando-se em um “processo sistêmico anônimo face aos seres humanos”, isto é, que dispensa a força de trabalho, criando uma massa de pessoas “não-rentáveis”. (KURZ, 2006, p. 3)

Deveras, infere-se que o detentor do capital não precisa mais investir em fatores de produção para a acumulação de valor, haja vista que o capital autonomizou-se, ou seja, reproduz-se por si mesmo, recapitaliza-se nos mercados financeiros, dispensando assim a força de trabalho. A forma atual como o capitalismo se mostra é o capitalismo monetário, o que implica na retomada da “*ética da desvalorização do trabalho*” (CARDOSO, 2010, p. 66).

Em que pese a cultura do valor monetário e do desvalor do trabalho humano, a maioria dos indivíduos depende de algum labor para ter rentabilidade e, por conseguinte, ter reconhecimento normativo pelo *alter* e por si próprio. A posição profissional não se reduz à esfera econômica, alcança outras formas de identificação. Não ter ocupação laboral, ainda que informal, é não ter identificação no mundo, e isso é um dado que decorre de um sistema que está totalizado pela mercadoria (valorização do capital), cuja abstração do humano é incorporada no dinheiro, pelo que a pessoa só é reconhecida como sujeito de direito se enquadrada na forma social abstrata da rentabilidade. (KURZ, 1993)

Por isso a “liberdade do mercado” é ilusória; esta liberdade tem por base a relação coerciva do “trabalho abstracto”. Aqui, a coerção já não é pessoal (como por exemplo na relação de senhor e servo), mas uma coerção sistêmica anônima de se vender a si mesmo como “máquina de dispêndio” de energia humana abstracta (força de trabalho) na “economia desvinculada” (...) Os seres humanos têm que ser “rentáveis” no sentido do fim em si do sistema; só assim a existência está garantida. (KURZ, 2006, p. 3-4) [grifei]

Toda essa abordagem teórica foi traçada com o objetivo de demonstrar que a informalidade dos trabalhos dos assistidos da Defensoria Pública, em especial os comércios em logradouros públicos, não é uma mera contingência da vida, em que a pessoa tem a possibilidade de escolha ou não em se inserir na formalidade de um emprego ou de uma atividade empresarial, mas sim uma consequência da autofinalidade sistêmica da valorização do valor que paradoxalmente desumaniza o humano para reduzi-lo à forma social abstrata da mercadoria, como uma engrenagem de fazer dinheiro, o qual se assim não for, é tratado como um mero “ser aí”, um ser “não rentável” que compõe o grupo dos não reconhecidos (KURZ, 2006).

É nesse sentido que os assistidos da Defensoria Pública tangencialmente são obrigados a exercer uma atividade laboral informal, eis que não absorvidos dentro do mercado de trabalho face a essa cultura monetária, a qual

³ Termo utilizado por Kurz, mas trazido de expressão criada por Karl Polanyi. Destaca-se: “economia desvinculada [herausgelöst]” (Karl Polanyi) reside na exploração de energia humana (“trabalho”)” (KURZ, 2006, p. 3)

as instituições públicas de poder, longe de protegerem os interesses humanos, só fortalecem e legitimam a exclusão. Esta poderia ser uma assertiva um tanto demagógica se o trabalho informal dos assistidos não fosse considerado ilegal ou carecedor de proteção jurídica.

4_O DIREITO COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DO COMERCIANTE INFORMAL COMO SUJEITO DE DIREITO

O que faz um ser humano ser sujeito de direito não é o simples fato dele ou dela ser um humano. Esta assertiva, embora aparente ser desconexa em trocadilhos, é facilmente apreendida por Defensores(as) Públicos(as) que atuam na temática relacionada a direitos humanos. Primeiro, porque o Direito, como afirmara Calmon de Passos,

(...) não é o texto escrito, nem a norma que dele formalmente se infere (...). Tudo isso é silêncio. Tudo isso são apenas possibilidades e expectativas. O direito somente é enquanto processo de sua criação ou de sua aplicação no concreto da convivência humana. (PASSOS, 2003, p. 23)

O direito, portanto, não coincide com a letra pronta e amorfa da lei. É um permanente construir, em que os detentores do poder lhe revestem de significação e função (PASSOS, 2003, p. 22). Nesse condão, o ter direitos perpassa por atos de valor que o poder institucional realiza, o que não é uma ação silogística, e sim axiológica, razão pela qual nunca será impessoal, mas uma “adaptação valorativa” que depende muito mais do contexto do que do texto da norma. (FARIA, 1978, p. 42)

Desse modo, para uma atividade comercial informal, a qual, embora exercida como modo de trabalho que garante a rentabilidade do humano no sistema total de mercadorias, para vir a ser afastada da ilegalidade é preciso que a pessoa que a exerça seja reconhecida pelo poder institucional no contexto de sua *humanidade*, a partir de uma compreensão crítica da sua realidade.

É nesse momento da exigência do reconhecimento que os assistidos da Defensoria Pública enfrentam as maiores barreiras. Por certo, falta aos operadores da lei e aos detentores do poder, inclusive a alguns Defensores(as) Públicos(as), esse olhar crítico ao sistema, cuja compreensão depende da análise de nosso histórico de exclusão desde a época da escravatura. O reconhecimento exige um pleno conhecimento.

Conforme os ensinamentos da filósofa contemporânea Judith Butler (2016), um sujeito só é “reconhecido” como tal a partir de padrões normativos que determinam esse reconhecimento, pelo que alguém só é capaz de discernir e nomear o “ser” do *alter* por meio de “normas que facilitem esse reconhecimento”. Deste modo, a condição de ser reconhecido não é dada a todos, e precede ao próprio reconhecimento, além de variar conforme o espaço e momento político (BUTLER, 2016, p. 17).

No relato foucaultiano da constituição de si, questão central em sua obra na década de 1980, os termos que possibilitam o reconhecimento de si são dados por um regime de verdade. Esses termos estão fora do sujeito até certo ponto, mas também são apresentados como as normas disponíveis, pelas quais o reconhecimento de si acontece, de modo que o que posso “ser”, de maneira bem literal, é limitado de antemão por um regime de verdade que decide quais formas de ser serão reconhecíveis e não reconhecíveis. Embora esse regime decida de antemão qual forma o reconhecimento pode assumir, ele não restringe. Na verdade, “decidir” talvez seja uma palavra muito forte, pois o regime de verdade fornece um quadro para a cena do reconhecimento, delineando quem será classificado como sujeito do reconhecimento e oferecendo normas disponíveis para o ato de reconhecimento. (...) (BUTLER, 2017, p. 35)

O reconhecimento, assim, não é inerente à condição humana do indivíduo, não é uma “potencialidade universal” (BUTLER, 2016, p. 19-20), pois se assim fosse não haveria o problema ético e a individualidade de cada ser humano seria respeitada. Deveras, o problema do reconhecimento – porque realmente é um problema ante a sua seletividade normativa – entra em relevo, pois a partir dele é que se pode travar uma relação ética com o *alter*, cuja normatividade capitalista da autofinalidade sistêmica é uma condicionante.

Esse sistema produtor de mercadorias, abstrato e desvinculado do humano, cujo único fim é a incessante

acumulação de capital, normatizou a economicização de todas as esferas da vida, inclusive no âmbito do Direito, de modo que o reconhecimento do humano pressupõe paradoxalmente um não-reconhecimento de sua humanidade, é dizer, um afastamento de suas necessidades corporais, sociais, culturais e pessoais. (KURZ, 1993; KURZ, 2006)

O indivíduo que se pretende ser sujeito de direito precisa reduzir-se à abstração da forma social atual, pois, como expressara o filósofo italiano do direito, Giorgio Agamben, o ser da vida desqualifica-se a uma “vida nua”, vestida de um fim exterior ao que é próprio do humano. (AGAMBEN *apud* KURZ, 1993, p. 2)

Somente um ser que ganha dinheiro pode ser um sujeito do direito. A capacidade de entrar numa relação jurídica está ligada, portanto, à capacidade de participar de alguma maneira no processo de valorização do capital. Conforme essa definição, o ser humano tem de ser capaz de trabalhar, ele precisa vender a si mesmo ou alguma coisa (em caso de necessidade, os próprios órgãos do corpo), sua existência deve satisfazer o critério da rentabilidade. Esse é o pressuposto tácito do direito moderno em geral, ou seja, também dos direitos humanos.

(...) E, visto que o mercado total pressupõe que os seres humanos fechem contratos jurídicos para todos seus processos vitais, a suposta naturalidade do capital e do mercado precisava incluir também uma suposta naturalidade do ser humano como sujeito de direito. Os direitos humanos deveriam ser apenas a garantia elementar dessa forma social: o reconhecimento universal do “homem” segundo essa definição somente.

Porém, uma vez que o ser humano real, o indivíduo vivo, não nasce de modo algum conforme um automatismo biológico na qualidade de sujeito da valorização e do direito, abre-se uma lacuna sistemática entre a existência real dos indivíduos e essa forma social. De certo modo, essa lacuna não é apenas uma lacuna “ontogênica”, atinente aos homens individuais, mas também “filogênica”, ligada ao desenvolvimento histórico da sociedade. Pois a constituição do capitalismo e da forma jurídica universal correspondente foi tão pouco natural que somente na modernidade esse sistema surgiu e se impôs contra as vigorosas resistências do ser humano. Originariamente o “trabalho” abstrato não foi um “direito” pelo qual todos teriam ansiado, mas uma relação de coerção, imposta com violência de cima para baixo, a fim de transformar os seres humanos em “máquinas de fazer dinheiro”.

(...) O “ser humano em geral” visado pelos direitos humanos é o ser humano meramente abstrato, isto é, o ser humano enquanto portador e ao mesmo tempo escravo da abstração social dominante. E somente como este ser humano abstrato ele é universalmente reconhecido.

(...) Esse reconhecimento paradoxal (do ser humano abstrato) através do não-reconhecimento (do ser humano vivo e social) obtém sua notável força de convencimento pelo fato de que poderia vir a ser ainda pior. Pois o não-reconhecimento relativo contido nesse reconhecimento meramente abstrato pode tornar-se a qualquer hora um não-reconhecimento absoluto, a saber: quando os seres humanos se despregam do movimento totalitário do fim em si mesmo capitalista, isto é, quando não podem mais ser sujeitos nesse sentido. Nesse caso eles até mesmo perdem a “capacidade de ser reconhecidos” como seres humanos meramente abstratos, deixando de ser, conforme aquela definição, seres humanos em geral; nesse aspecto, eles valem “objetivamente” apenas como um fragmento de matéria, como meros objetos naturais, tal qual seixos, equisetos ou escarvelhos de batateira. (KURZ, 1993, p. 2-3)

A grande missão institucional do Defensor(a) Público(a) é fazer do reconhecimento, determinado pela normatividade social (*ethos* coletivo), cujo esquema valorativo é dado pela força da abstração e da desvinculação ao humano, um verdadeiro reconhecimento.

Este, o verdadeiro reconhecimento, o qual os(as) assistidos(as) da Defensoria Pública almejam, depende de um enquadramento normativo, sob uma perspectiva “inclusiva e igualitária”, mediante “políticas sociais concretas no que diz respeito a questões como habitação, trabalho, alimentação, assistência médica e estatuto jurídico”, de modo que o(a) julgador(a) possa *identificar* o(a) julgado(a) ante uma normatividade social igualitária. (BUTLER, 2016, p. 30).

Feito o enfeixe de ideias, não se pode deixar de convir com Castel (1998, p. 497) que “o todo econômico nunca fundou uma ordem social”, pelo que o reconhecimento e a solidariedade com o *alter* precisam ser construídas. Pois, em tempos de barbárie, urge a necessidade de buscar para cada pessoa um lugar na sociedade, o que

só pode vir a acontecer se esta mesma sociedade não se transformar em uma completa mercadoria ou “jazida de emprego”, como definiu perfeitamente Castel. (CASTEL, 1998, p. 497)

Assim, a (i)legalidade de um comércio informal só será evidenciada quando garantias fundamentais do ser humano não estiverem sendo alcançadas, pois, se para tanto, a informalidade é determinada por fatores históricos e sistêmicos do sistema produtor de mercadorias, a (i)legalidade passa a ser um mero discurso de valor pelos detentores do poder.

5_CONCLUSÃO

Nenhuma realidade apresentada pelos(as) assistidos(as) da Defensoria Pública pode ser reduzida à lógica da lei.

Um aprofundamento do desenvolvimento das relações sociais no país desde a época escravocrata, a qual determinou um modo de vida das pessoas que foram nesse processo excluídas, aliado a um estudo crítico da teoria da valorização do valor, em que o humano, paradoxalmente, desumaniza-se e só é reconhecido quando se torna um ser solvente e rentável ao sistema de acumulação de capital, impõe ao(à) Defensor(a) Público(a) uma (re)ação axiológica e não silogística.

A formalidade das leis e da representação da vida revela, apenas, um discurso de poder, que visa perpetuar e manter a inércia social instalada desde a formação inicial do nosso país como meio facilitador de dominação e exclusão.

O nosso papel, assim, é vencer a força desse curso histórico.

6_REFERÊNCIAS

BORGES, A.; FRANCO, A. Economia informal na RMS: verdades e mitos. Bahia Análise & Dados, Salvador, v. 9, n.3, p. 66-87, 1999.

BRAVERMAN, Harry. Trabalho e capital monopolista: a degradação do trabalho no século XX. Rio de Janeiro: Editora Guanabara, 1987.

BUTLER, Judith. Quadros de guerra: quando a vida é passível de luto? Tradução de Sérgio T. N. Lamarão & Arnaldo M. Cunha. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016.

BUTLER, Judith. Relatar a si mesmo: crítica da violência ética. Tradução de Rogério Bettoni. Belo Horizonte: Autêntica, 2017.

BUTLER, Judith. Vida Precária. Contemporânea, São Carlos, SP, n. 1, jan./jun., 2011, pp. 13-33.

BUTLER, Judith. Vida precária. Revista Semestral do Departamento e do Programa de Pós-Graduação em Sociologia da UFSCar, São Carlos, SP, v. 1, n. 1, 2012, pp. 13-33. Disponível em: <http://www.contemporanea.ufscar.br/contemporanea/index.php/contemporanea/article/view/18/3>. Acesso em: 05 out. 2017.

CARDOSO, Adalberto Moreira. A construção da sociedade do trabalho no Brasil: uma investigação sobre a persistência secular das desigualdades. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2010.

CASTEL, Robert. As metamorfoses da questão social: uma crônica do salário. Tradução de Iraci D. Poleti. Petrópolis, RJ: Vozes, 1998.

FARIA, José Eduardo. Poder e legitimidade: uma introdução à política do direito. São Paulo: Perspectiva, 1978.

IANNI, O. A questão social: São Paulo em perspectiva. 1991. pp. 2-10. Disponível em: <http://produtos.seade.gov.br/>

produtos/spp/v05n01/v05n01_01.pdf. Acesso em: 29 de julho de 2019.

KRAYCHTE, Gabriel; SANTANA, Andre. Economia dos setores populares e inclusão socioproductiva: conceitos e políticas públicas. Disponível em: <http://repositorio.ipea.gov.br/handle/11058/3866>. Acesso em: 15 jul. 2019.

KURZ, Robert. Seres humanos não-rentáveis: ensaio sobre a relação entre história da modernização, crise e darwinismo social neo-liberal. 2006. Disponível em: <http://www.obeco-online.org/Kurz254.htm>. Acesso em: 28 de novembro de 2017.

KURZ, Robert. Os paradoxos dos direitos humanos: inclusão e exclusão na modernidade. 1993. Disponível em: <http://obeco.planetaclix.pt/rkurz116.htm>. Acesso em: 16 mar. 2003.

PASSOS, José Joaquim Calmon de. Revisitando o direito, o poder, a justiça e o processo: reflexões de um jurista que trafega na contramão. Salvador: Juspodivm, 2013.

PASSOS, José Joaquim Calmon de. Cidadania Tutelada. In. DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno. (Orgs.) Ensaaios e artigos. Salvador: Juspodivm, 2014, v. 1.

SANTOS, B. S.; MENESES, M. P. (Orgs.). Epistemologias do Sul. São Paulo: Cortez, 2010.

SINGER, Paul Israel. Economia política do trabalho: elementos para uma análise histórico-estrutural do emprego e da força de trabalho no desenvolvimento capitalista. São Paulo: HUCITEC, 1977.

POR UMA VERDADEIRA “JUSTIÇA SOCIAL”, A ATUAÇÃO DEFENSORIAL EM DEMANDAS ESTRATÉGICAS

FOR TRUE “SOCIAL JUSTICE”, DEFENSORY ACTING IN STRATEGIC DEMANDS.

Ana Mônica Anselmo de Amorim
Defensora Pública do Estado do Ceará

Monaliza Maelly Fernandes Montenegro de Moraes
Defensora Pública do Estado da Paraíba

RESUMO

A presente tese pretende analisar o contexto processual contemporâneo, voltado à solução de demandas que afetam a coletividade como um todo, e a litigância estratégica pela Defensoria Pública como a busca de uma solução direcionada à pacificação da sociedade, o exercício de uma verdadeira Justiça Social. Não se pode mais conceber uma Defensoria Pública minimalista, dentro de um cenário processual arcaico - Estado - Autor - Ré, onde o(a) Defensor(a) Público(a) era tão somente o(a) “advogado(a) dos pobres”, apresentando demandas individuais para pessoas que não poderiam pagar custas processuais e honorários advocatícios. A realidade processual mudou, a sociedade mudou, a Defensoria Pública mudou. Vislumbra-se, hodiernamente, um Órgão Defensorial mais proativo, mais atento às necessidades da sociedade, e na busca de uma solução mais efetiva, uma verdadeira macrojustiça. O conceito de “necessitado” cede espaço à figura da vulnerabilidade, ganhando esta contornos não só financeiros, ou seja, o critério financeiro não é mais o único a pautar a atuação do(a) Defensor(a), mas também uma vulnerabilidade circunstancial, processual e social. Ainda diante do moderno cenário processual, enfatize-se a atuação estratégica, relacionada a escolha de casos paradigmáticos, e o modo de condução destes, de forma a buscar uma verdadeira Justiça Social. A litigância estratégica pode ser via processual, por meio de Ação Civil Pública (Lei nº 11.448/2007), Habeas Corpus Coletivo, Mandado de Injunção e Segurança Coletivos, Ação Popular, dentre outros. Ou extraprocessual, com a educação em direitos, termo de ajustamento de condutas, requisições, o procedimento para apuração de dano coletivo (PADAC), a mediação, o uso dos meios de comunicação, as audiências públicas, entre outras. As possibilidades são infinitas e o pensamento criativo é essencial para essa forma de atuação. Desta forma, a presente tese pretende apontar desafios, ofertando inclusive um passo a passo para uma efetiva atuação estratégica por meio da Defensoria Pública.

Palavras-Chave: Justiça Social. Defensoria Pública. Litigância Estratégica, Vulnerabilidade. Macrojustiça.

ABSTRACT

This thesis intends to analyze the contemporary procedural context, focused on the solution of demands that affect the collectivity as a whole, and the strategic litigation by the Public Defender as the search for a solution directed to the pacification of society, the exercise of a true Social Justice. A minimalist Public Defender's Office can no longer be conceived within an archaic procedural setting - State - Author - Ré, where the Public Defender was only the “advocate of the poor” “By filing individual claims with individuals who could not afford legal costs and attorney's fees. The procedural reality has changed, society has changed, the Public Defender's Office has changed. Today, a more proactive Defensory Body, more attentive to the needs of society, and in search of a more effective solution, a true macro-justice, is envisaged. The concept of “needy” gives way to the figure of vulnerability, gaining this not only financial contours, that is, the financial criterion is no longer the only one to guide the Defender's performance, but also a circumstantial vulnerability, procedural and social. Still facing the modern procedural scenario, it is emphasized the strategic action, related to the choice of paradigmatic cases, and the way of conducting them, in order to seek a true Social Justice. Strategic litigation can be processed through Public Civil Action (Law No. 11,448 / 2007), Collective Habeas Corpus, Collective Injunction and Security Order, Popular Action, among others. Or extra-processual, with education in rights, terms of adjustment of conduct, requisitions, the procedure for investigation of

collective harm, mediation, use of the media, public hearings, among others. The possibilities are endless and creative thinking is essential to this form of action. Thus, this thesis intends to point out challenges, even offering a step by step for an effective strategic action through the Public Defender's Office.

Keywords: Social Justice. Public Defense. Strategic Litigation, Vulnerability. 'Macrojustice'.

1_ INTRODUÇÃO

Vislumbra-se no âmbito processual contemporâneo uma forte tendência a coletivização dos litígios, em que demandas judiciais privadas e individuais cedem espaço às demandas coletivas que visam o bem-estar de toda uma coletividade, e inclusive, fazem parte agora também de um cenário extraprocessual de solução de conflitos.

A necessidade de pensar um processo coletivo, uma justiça célere e eficaz, em uma demanda que oferece primazia à tutela de interesses sociais perfazendo uma verdadeira justiça social, já fora de há muito pensada por Mauro Cappelletti e Bryant Garth, em sua obra *Acesso à Justiça* (1979), ao analisar a segunda onda evolutiva identificando-os como litígios de "direito público", face a importância dos assuntos a serem discutidos, sendo temas que geram reflexos em toda a sociedade, tais como demandas de natureza ambiental, efetivação de políticas públicas, lides consumeristas, entre outras.

Outrossim, tais demandas de natureza coletiva saem do óbvio da arcaica triangulação processual Estado – Autor – Réu, ofertando um olhar de uma macrojustiça, voltada para uma solução que atinja o todo, e não só um número limitado de pessoas.

Neste sentir, apresenta-se a litigância a estratégica como um olhar mais humanizado sobre os conflitos, uma visão de que o problema de uma pessoa já é, ou poderá ser o problema de todas, de modo a se prevenir o conflito de interesses, ou solucionar tais conflitos conferido uma verdadeira justiça social, uma paz reflexiva a toda a coletividade.

Desta forma, a presente tese visa justamente analisar a Defensoria Pública neste cenário de litigância em demandas estratégicas, buscando uma verdadeira "justiça social", que não atinja pessoas ou grupos determinados e sim, toda a sociedade.

Amolda-se a temática proposta ao tema do concurso de teses, vez que trata de memórias, cenários e desafios para o Órgão Defensorial, sendo dividido o desenvolvimento da tese em 03 (três) pontos: Demandas Estratégicas e Defensoria Pública, Passo a Passo para uma Atuação Estratégica Efetiva e o cerne da pesquisa é a busca de uma verdadeira "justiça social", e a atuação defensorial em demandas estratégicas.

Utiliza-se como metodologia a pesquisa bibliográfica, analisando não só a doutrina, mas também, casos reais de atuação estratégica, ofertando-se ainda um roteiro para efetivar este tipo de atuação.

2_DEMANDAS ESTRATÉGICAS E DEFENSORIA PÚBLICA:

Por muito tempo, a Defensoria Pública fora vista sob o olhar limitado de "advogado dos pobres". Visão tacanha e minimalista em que o Órgão Defensorial limitava-se a propor demandas judiciais de natureza individual e para pessoas com baixa condição financeira, que não poderiam contratar advogados particulares. Essa perspectiva cede espaço a uma atuação ampla, a partir da formação constitucional conquistada pela Defensoria Pública nos últimos anos, que permite uma atuação defensorial que impulse uma verdadeira reestruturação da sociedade, na qual o(a) defensor(a) público(a) assume a função de agente de transformação social.

José Augusto Garcia de Sousa (2011, p. 186) ressalta que o perfil mais coletivo e solidário da Defensoria não diminui o importantíssimo papel da instituição na defesa individual. A maioria dos atendimentos da Defensoria será sempre de natureza individual. Isso não significa que deva ser eternamente imposta a Defensoria uma filosofia institucional individualista e anacrônica, sem qualquer conexão com o contexto em que está situada. Ressalta-se a superação definitiva da lógica individualista que durante muito tempo presidiu as funções institucionais, em favor de

uma nova racionalidade.

Mesmo sendo a instituição mais nova no sistema de justiça, a Defensoria Pública vem a passos largos demonstrando o seu valor, reafirmando-se como órgão imbuído de promover verdadeira justiça social, de modo a favorecer a toda sociedade.

O campo de atuação defensorial não se limita tão somente a propor demandas judiciais para as pessoas necessitadas. A atual configuração institucional permite um leque de atuações na seara extrajudicial, e inclusive destacando-se a importância desta por expressa disposição legal (Artigo 134 CF), de modo a tentar desafogar um Judiciário asoberbado, valorizando-se as formas de solução extrajudicial de conflitos. Nesse contexto, merece destaque a atuação na **educação em direitos** prevenindo o surgimento de novos conflitos.

Começando por sua disposição constitucional, em que na Carta Política de 1988, Artigo 134, a Defensoria Pública apresenta-se como instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-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, às pessoas necessitadas.

Ressalte-se a atuação da Defensoria Pública em demandas de natureza coletiva, em que esta instituição pode lançar mão de diversos instrumentos coletivos tais como Ação Civil Pública (Lei nº 11.448/2007), Habeas Corpus Coletivo, Mandado de Injunção e Segurança Coletivos, Ação Popular, dentre outros.

Por outro lado, a Defensoria Pública surge como importante interlocutora no Estado Democrático de Direito para atuar junto ao Legislativo trazendo as demandas do povo em forma de parecer em projetos de lei ou ainda levando propostas legislativas aos(às) parlamentares.

Nesse cenário, a Defensoria Pública enquanto instituição, aparece como peça chave para superação de problemas sociais e estruturais por meio da Litigância Estratégica, conferindo voz e vez aos vulneráveis, sobretudo atuando como suporte em parceira e ao lado das organizações sociais. O trabalho realizado permanentemente pelos Defensores(as) Públicos(as) acompanhando diariamente as instituições que compõe o sistema de justiça facilita a identificação de situações de opressão, tornando-a vigilante no que tange à atuação estatal ou qualquer omissão na proteção de direitos, a exemplo da possibilidade de identificação de torturas e maus-tratos ocorridos dentro do sistema prisional.

Outrossim, o contato diário com o público nas mais diversas violações, sem restrições temáticas, como ocorre no caso das organizações não governamentais e associações em defesa de determinados direitos, permite identificar a interseccionalidade dessas violações, facilitando o combate às múltiplas formas de discriminação a partir de um caso concreto, ou seja, permite cruzar informações sobre situações de opressão estruturadas em diferentes eixos que inicialmente pareciam ser desconexas entre si, possibilitando uma atuação mais eficaz diante dessas violações.

No caso “Ouvindo o povo do terreiro”, em uma atuação da Defensoria Pública do Rio Grande do Sul, que inicialmente parecia ser para resolver um problema de intolerância religiosa, identificou-se um problema racial histórico. Verificou-se que as religiões de Matriz Africana e Afro-Umbandistas, alcançando a Umbanda, a Kimbanda, o Batuque e o Candomblé vinham tendo suas falas cerceadas há muito tempo por meio de uma forte repressão inclusive por parte do próprio Estado, apesar de todo arcabouço legal e constitucional que reconhece a inviolabilidade de liberdade de consciência e de crença, proibindo o preconceito e a discriminação.

Uma outra situação a ser exposta é a identificação da interseccionalidade entre raça e gênero, que levou a Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro a ingressar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 442, tendo como objetivo a declaração de não recepção parcial, pela Constituição Federal de 1988, dos arts. 124 e 126 do Código Penal Brasileiro, visando garantir às mulheres o direito constitucional de interromper a gestação nas primeiras 12 (doze) semanas, de acordo com a sua autonomia, sem necessidade de qualquer forma de permissão específica do Estado, na qualidade de *amicus curiae* – representando mulheres que estão envolvidas com processos judiciais sobre a temática. A atuação da Defensoria Pública nesse caso levou a elaboração de um estudo que expôs as consequências na criminalização do aborto para a vida das mulheres negras, permitindo, nas

palavras de Márcia Bernardes e Mariana Albuquerque a escuta de uma interação de vozes silenciadas, “mesmo que com ruídos, mesmo que ainda tangencialmente, conta, ou brada, quantas outras ainda deixamos de ouvir”.

Vislumbrando ainda o preceito constitucional do Art. 134, merece destaque a mudança crescente do público-alvo da Defensoria Pública, que deixou de ter sua atuação voltada exclusivamente para o “necessitado”, ou seja, aquele que não possui condições financeiras para contratar advogado, passando então a tutelar o vulnerável, seja por critério **processual** (conforme disposto no Código de Processo Civil – Art. 554, § 1º), **circunstancial** como pessoas enfermas ou em situação de rua, **social** como grupos LGBTQ+. Não importa a renda, não importa a simples condição financeira, a vulnerabilidade junte-se a uma condição de fragilidade imposta pelo Estado ou por outros Particulares, uma condição de opressão que merece e deve ser combatida, fazendo jus a uma efetiva atuação por parte da Defensoria Pública.

A Defensoria Pública descortina-se ainda em atuações como *amicus curiae* (amigo da Corte) ou *Custos Vulnerabilis* (guardião dos vulneráveis) apresentando-se cada vez mais como uma instituição vocacionada a lutar por um direito mais humanizado, um direito que busca realizar uma verdadeira justiça, despreocupada com números e resultados, desatenta a formalismos e a rigidez processual, e sim, voltada para uma justiça para o povo e pelo povo.

Coaduna-se então, com atual formatação Defensorial o conceito de **litigância estratégica**, trazendo um olhar diferenciado sobre as soluções de problemas, um olhar que não vislumbra a demanda como mais um número processual, e sim, como pessoas, como vidas, como seres humanos que merecem respeito. A litigância estratégica pretende um direito mais humanizado, um direito livre de amarras processuais, de formalismos que só tornam as soluções mais difíceis e demoradas; em verdade, preocupa-se com o diálogo, deixando a guerra processual em último plano.

Litigar estrategicamente é desenvolver mecanismos de atuação que extrapolem a mera representação processual e individualização dos sujeitos envolvidos, visando uma completa modificação da situação-problema e das potenciais demandas decorrentes dela. É antever conflitos que podem vir a existir, atuando de forma preventiva na modificação das estruturas sociais que geram os problemas. A intenção é refletir sobre os aspectos dessa atuação, potencializando o papel da Defensoria Pública na construção de projetos emancipatórios por meio de uma intervenção transformadora da realidade social a partir de conflitos estruturais.

Nesse contexto, a atuação da Defensoria Pública na efetivação de direitos, além de ser a última trincheira de proteção dos grupos vulneráveis, surge ainda, como uma forma de evitar a falência do sistema jurídico brasileiro, visando minimizar a apatia política dos cidadãos e impedir que as possibilidades reais de conquista de direitos sejam deixadas de lado em razão do descrédito das populações no cumprimento da norma por parte dos detentores do poder.

A solução de conflitos amolda-se hoje à Teoria dos Jogos, em que deve-se analisar os sujeitos envolvidos (as partes, os jogadores, as peças do jogo), as soluções apresentadas (estratégias empreendidas pelos jogadores) e os objetivos do jogo. Exige uma análise conjunta Interdisciplinar, visando constatar qual a esfera de atuação há maiores chances de melhores resultados, seja o Legislativo, Judiciário, seja a esfera administrativa. Nem sempre deve-se tentar vencer de toda forma e a todo custo, como diz o adágio, melhor um “mau” acordo que uma “boa” briga, e litigar estrategicamente é saber como agir, quando agir e a melhor forma de agir.

Nesse sentido, em importante palestra sobre o assunto, Daniel Sarmento¹ citou como estratégia incorreta a utilização de um discurso de criminologia crítica focado em uma visão abolicionista na narrativa selecionada na litigância que desaguou na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347 (ADPF 347). Na situação, ele orientou aos litigantes a retirada dessa ideia crítica, algo que foi aceito e trouxe bons resultados ao processo, permitindo a importação para o Brasil de um instituto criado pela Corte Colombiana denominado “Estado de Coisas Inconstitucional”, onde se questionava a violação de direitos fundamentais da população prisional e possibilitava o controle judicial de políticas públicas nesse eixo.

¹ Proferida por Daniel Sarmento em um debate na Conferência “Litigância Estratégica em Direitos Humanos” realizada pelo Fundo Brasil de Direitos Humanos, com apoio da Fundação Ford, no dia 7 de abril de 2016, no auditório da Fundação Getúlio Vargas, Escola de Direito, São Paulo. O debate teve o objetivo de refletir sobre os aspectos políticos, sociais e jurídicos envolvidos nas ações de litigância estratégica com vistas a fortalecer, ampliar e qualificar tais ações na defesa e promoção dos direitos humanos, em especial na atual conjuntura em que se encontra a sociedade brasileira. Daniel Sarmento é advogado e professor de direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro.

A atuação deixa de ser um simples protocolar de uma ação perante o Judiciário, para pensar então em uma melhor efetivação da Justiça, em que o formalismo e as amarras processuais cedem espaço às formas de solução consensual e extrajudicial de conflitos, servindo o(a) Defensor(a) como voz àqueles que tudo lhes foi negado, e que a esperança de uma vida mais justa seria um sonho distante e inalcançável.

A atuação estratégica amolda-se ao processo civil contemporâneo, em que a forma (o rito processual) deixa de ser o elemento mais importante, cedendo espaço ao objetivo primordial de solução do conflito. Admite-se hoje, em uma conjuntura processual moderna, o sincretismo processual, no qual as formas e ritos confundem-se, e o que importa é ofertar uma resposta jurídica à lide (princípio da instrumentalidade das formas). As lides individuais cedem cada vez mais espaço ao processo coletivo.

Nessa toada, a litigância estratégica ou litigância de interesse público apresenta-se como uma forma de resolução de conflitos por meio de casos paradigmáticos, em que se busca não apenas a reparação da vítima, mas a transformação social. Envolve o “interesse público”, haja vista o litígio não se encerrar no caso concreto, ao revés, seus efeitos são estendidos a toda coletividade, com potencial de levar à realização de ações estruturais (envolvendo a efetivação de políticas públicas), dentro daquilo que se denominou de *macrojustiça*.

3_PASSO A PASSO PARA UMA ATUAÇÃO ESTRATÉGICA EFETIVA

Considerando o atual contexto social brasileiro, o seu quadro de retrocesso social e a necessidade institucional de investir em Litigância Estratégica elaboramos um roteiro, um passo a passo como forma de orientar a atuação do(a) defensor(a) público(a).

Não se pretende aqui amarrar a atuação estratégica a um rito, a uma forma pré-definida e, sim, servir de “roteiro”, ofertando caminhos para aqueles(as) que pretendem atuar de forma estratégica possam situar-se, conduzindo o seu agir de forma mais proativa, alcançando resultados mais efetivos.

1º PASSO

A necessidade de identificação do problema, partindo para a seleção do caso paradigmático. Deve-se ter em mente que o problema apresentado à Defensoria Pública, ainda que por uma só pessoa, pode gerar reflexos em uma coletividade de pessoas.

Veja-se a atuação da Defensoria Pública do Estado da Paraíba e o Mandado de Segurança Coletivo (Processo nº 0807281-50.8.15.0001), em que foi pleiteada a reserva de 5% (cinco por cento) das vagas do Concurso para portadores de deficiência física, e, também, com a abertura de novo prazo para inscrição. Na situação constatou-se a ausência de norma estadual garantindo a reserva de cotas raciais, ocasião em que os(as) defensores(as) ingressaram com um Mandado de Injunção objetivando a edição da norma garantidora.

A atuação dos(as) Defensores(as) Paraibanos(às) poderia ter se resumido a propor um Mandado de Segurança Individual, em que tutelaria o interesse daquela pessoa que buscou o auxílio defensorial, no entanto, foi além, e em uma visão estratégica visou garantir o direito de todos(as) os(as) estudantes de concurso que poderiam ser prejudicados(as) a partir daquele edital, além de resguardar o direito das pessoas que se encontram em situação de vulnerabilidade por questões raciais, que foram impedidas de usufruir de uma ação afirmativa que lhes fora destinada, em razão da ausência de norma estadual.

2º PASSO

Identificação do público-alvo e construção de diálogos com a população atingida pelo caso paradigmático. Faz-se necessário ouvir a população diretamente afetada pela situação problemática, uma vez que deve ser ela protagonista dessa atuação, ocasião em que a Defensoria Pública atuará como amplificadora das vozes até então silenciadas e dos anseios a serem alcançados com a respectiva atuação.

Tudo isso, visando a evitar que venha a ser tomada alguma medida que, embora juridicamente seja necessária, possa se contrapor aos interesses daquela coletividade diretamente afetada pelo litígio.

Na comarca de Aracati/CE, realizou-se reunião com os familiares das pessoas encarceradas com o fito

de discutir a situação da Cadeia Pública local, posto que a imediata propositura de Ação Civil Pública com o fito de fechar o estabelecimento prisional, surtiria na imediata transferência dos egressos, levando-os para longe de seus familiares.

3º PASSO

O caso paradigmático deve ser mapeado e documentado, observando-se a necessidade de formação de um grupo de trabalho dentro da instituição com esse propósito, ainda que de forma temporária. Comum, na organização administrativa de algumas defensorias já haver órgãos que visem a atuações estratégicas, como a Defensoria Pública do Estado do Ceará que possui a Assessoria de Relações Institucionais (ARINS) conduzindo projetos voltados a uma articulação estratégica como o Orçamento Participativo e o Defensoria em Movimento, apresentando ainda em sua composição o Grupo de Trabalho (GT) de atuação junto aos Movimentos Sociais.

Cumpra ainda destacar a existência, em algumas Defensorias, de núcleos temáticos, como os de Direitos Humanos, Moradia, Idoso, Violência Doméstica, Consumidor, Saúde, Infância e Juventude, em que realizam uma articulação mais pontual, servindo não só como forma de definição da identidade institucional, mas acima de tudo, como forma de promover uma atuação mais eficiente.

4º PASSO

Verifica-se então a possibilidade e a necessidade de se formar parcerias com a sociedade civil e com outros integrantes do sistema de justiça. Essencial então, a aproximação da Defensoria Pública com os movimentos sociais, associações de classe, organizações sociais, líderes comunitários, dentre outras instituições ou pessoas, que servem de elo de ligação com a população.

Instituições/órgãos como Ministério Público, CREAS – Centro de Referência Especializado de Assistência Social, Conselho Tutelar, CRAS – Centro de Referência de Assistência Social, CAPS – Centro de Atenção Psicossocial, Práticas Jurídicas de Universidades, Rede Nacional de Advogados e Advogadas Populares/RENAP, apresentaram-se como valiosos parceiros na atuação estratégica, e dependendo da situação, tem-se um litisconsórcio em determinada demanda judicial.

5º PASSO

Devem-se escolher quais seriam as esferas de atuação, seja judicial ou extrajudicial ou ainda junto ao Legislativo, visando a construção de novos direitos. São formas de atuação defensorial extrajudicial os diálogos administrativos, as recomendações, os termos de ajustamento de condutas, o procedimento para apuração de dano coletivo (PADAC), a mediação, a educação em direitos, o uso dos meios de comunicação, as audiências públicas, entre outras. São inúmeras possibilidades de atuação a partir da criatividade e da interação de várias áreas do saber que podem somar forças ao conhecimento técnico do(a) Defensor(a) Público(a).

Recomenda-se, então, que se proceda de início a uma atuação de forma extraprocessual, vez que a maioria dos problemas podem ser resolvidos com uma atuação conjunta ao poder público responsável pela demanda, ou junto ao agente violador dos direitos. Cabe reforçar que a atuação extraprocessual é prioritária por lei (Art. 4º, inciso II, da Lei Complementar nº 80/94), vez que mais célere, menos onerosa, e até mais eficaz.

6º PASSO

Por fim, pode-se a vislumbrar uma atuação defensorial no âmbito internacional, em que diante da omissão do Estado Brasileiro, busca-se a atuação de órgãos internacionais (de forma suplementar).

A Comissão e a Corte Interamericanas de Direitos Humanos vêm sendo provocadas de forma mais frequente, como no caso da atuação da Defensoria Pública do Rio de Janeiro, que ofereceu denúncia em março de 2016 à Comissão Interamericana de Direitos Humanos em razão das constantes violações de direitos ocorridas no Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho, no Complexo Penitenciário de Bangu (RJ). Após a denúncia, ainda em junho do mesmo ano, a Comissão determinou que a União adotasse medidas para resolver problemas como superlotação, maus tratos, dentre outros, e como não fora atendida a recomendação da Comissão, o caso foi levado à Corte. Em agosto de 2017 a Corte recebeu o processo e determinou que o Estado Brasileiro sanasse as violações apontadas e em novembro de 2018, a Corte condenou o Estado Brasileiro.

Sobre o necessário fortalecimento da Defensoria Pública (não só no Brasil, mas em todo o mundo) e sua

atuação na esfera internacional Márcia Nina Bernardes (2011, p. 151) ressalta o caso *Roberto Moreno Ramos vs. Estados Unidos*, em que o peticionário fora condenado à pena de morte, a Corte Interamericana de Direitos Humanos declarou que o Estado não cumpriu com o seu dever de garantir um juízo justo e o devido processo com relação à vítima, previstos nos artigos XVIII e XXVI, respectivamente, da Declaração Americana de Direitos Humanos, na medida em que o advogado dativo designado pelo tribunal americano não esgotara as possibilidades de defesa e não arguiu as circunstâncias atenuantes que poderiam afastar a aplicação da pena de morte. A Corte Interamericana de Direitos Humanos afirmou também que a mera inexistência de uma defensoria pública que pudesse atuar em todo território estadunidense em casos de pena de morte violava as disposições supramencionadas.

4_POR UMA VERDADEIRA “JUSTIÇA SOCIAL”, A ATUAÇÃO DEFENSORIAL EM DEMANDAS ESTRATÉGICAS

Desta forma, dentro da temática da Defensoria Pública: Memórias, Cenários e Desafios vislumbra-se um crescente fortalecimento da instituição defensorial, vem galgando e ocupando espaços no cenário jurídico atual.

Em um contexto de **memória**, em 1988 quando então a Defensoria Pública alcançou status constitucional vislumbrava-se uma acanhada atuação processual, em favor tão somente de pessoas com baixa condição financeira, e que não possuía condições de contratar advogado.

O cenário mudou. A realidade jurídico-processual é outra. A Defensoria Pública é outra. Mudou a letra da Carta Constitucional a partir de uma luta da própria instituição em favor do seu fortalecimento. Mas, mudou, principalmente, a forma de pensar e atuar juridicamente, em que o processo, a lide judicial perdeu espaço.

Tem-se então um novo **cenário**, voltado a uma ordem jurídica mais célere e justa, em que as amarras e formalismos processuais vagam em um plano de somenos importância, em que os atores processuais são outros, e o individualismo do processo cedeu espaço a uma atuação macro, visando o social, uma justiça social.

José Augusto Garcia de Sousa (2011, p. 186) analisando este novo cenário, menos individualista e mais voltado ao coletivo, esclarece que a defesa de indivíduos carentes pode ser feita com eficácia superior, em muitos casos, através da via processual coletiva; por outro lado, existem alguns processos individuais que geram benefícios formidáveis para a coletividade, ainda mais sob a égide do sistema de precedentes vinculantes que vem sendo implantado em nosso país. A nova racionalidade institucional não significa isolar-se em um tipo ou outro de tutela processual, e sim valorizar, de modo crescente, as atividades mais afinadas com os anseios solidaristas da sociedade em que vivemos. A remodelagem do perfil da Defensoria Pública nada mais é do que um compromisso com atuações mais eficazes e satisfatórias socialmente.

Neste novo **cenário** a atuação estratégica ganha força, sejam com seus mecanismos extraprocessuais, tais como, diálogos administrativos, recomendações, termos de ajustamento de condutas, procedimento para apuração de dano coletivo (PADAC), mediação, educação em direitos, uso dos meios de comunicação e audiências públicas; ou ações judiciais, tais como, ação civil pública, mandado de segurança coletivo, mandado de injunção coletivo, pedido de suspensão de segurança, ação por ato de improbidade administrativa e ação popular, ou analisando novas figuras e papéis processuais desempenhados pela Defensoria Pública como *custos vulnerabilis* (guardião dos vulneráveis), nas ações de natureza possessória coletiva (Art. 554, § 1º do Código de Processo Civil), como *amicus curiae* (amigo da Corte) ou por meio do Habeas Corpus Coletivo.

Recentes casos de litigância estratégica vem revelando os **desafios** e o **futuro** próximo da Defensoria Pública. É a partir desse pensamento, de ser um elo de ligação, uma ponte, que a Defensoria Pública de Minas Gerais, em uma atuação estratégica de cunho especialmente humanitário, foi crucial no auxílio das vítimas e dos familiares de vítimas da tragédia de Brumadinho/MG. A Defensoria Pública Mineira atuou não só no esclarecimento dos direitos das vítimas, mas acima de tudo, como intermediadora nas situações de pagamento das doações de R\$ 100.000,00 (Cem mil reais) pagas às vítimas e seus familiares, garantindo também o auxílio no fornecimento de itens de necessidades básicas e acomodações adequadas aos sobreviventes.

Buscou também a partir do diálogo com a Defesa Civil e com o Corpo de Bombeiros, conferir aos familiares informações sobre seus entes desaparecidos, auxiliando inclusive na confecção dos documentos. Até a conclusão

dessa obra, a última atuação da Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais, em parceria com a Defensoria Pública da União e com outras instituições, foi no fechamento de um acordo no bojo de um processo judicial, visando atender a urgência na reparação dos danos decorrentes da tragédia.

Nesse sentido, tal forma de atuação vem possibilitando uma maior engenharia social entre a instituição e outros setores sociais e permitindo que se aprofunde o diálogo com organizações e movimentos populares, favorecendo uma rede de parcerias que pode se perpetuar ao longo dos anos e facilitar o desenvolvimento de outras atividades em busca pela pacificação social e transformação do contexto de desigualdade no qual se encontra inserida a maior parte da população brasileira

Em outra atuação estratégica emblemática, desta feita, de natureza processual, a Defensoria Pública da União impetrou o Habeas Corpus nº 143.641 – junto ao Supremo Tribunal Federal, tendo como pacientes todas as mulheres submetidas à prisão cautelar no sistema penitenciário nacional, que ostentem a condição de gestantes, de puérperas ou de mães com crianças com até 12 anos de idade sob sua responsabilidade. A decisão do Pretório Excelso veio justamente para assegurar o regime de prisão domiciliar para presas (mulheres) gestantes, puérperas ou mães de crianças e deficientes, nos termos do art. 2º do ECA e da Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiências (Decreto Legislativo 186/2008 e Lei 13.146/2015) sob sua guarda, tirando-as do ambiente pernicioso da cadeia, em condições degradantes, podendo ofertar melhores condições aos seus filhos.

Atuar estrategicamente, portanto, é promover justiça social, uma justiça mais voltada para a satisfação dos envolvidos na solução do conflito, uma justiça mais humanizada, que esqueça números e amarras processuais, e visa a pacificação social. É um ideal a ser concretizado na luta pela igualdade de direitos e litigar de forma estratégica é o melhor caminho que a Defensoria Pública tem de alcançar esse ideal.

5_CONSIDERAÇÕES FINAIS

A atual modelagem institucional da Defensoria Pública é resultado de um movimento coletivo de busca de uma solução para o problema da desigualdade social em suas várias espécies e indica um desafio pela sua afirmação no sistema de justiça como resposta aos ataques que a instituição vem sofrendo no cenário nacional em razão da resistência exercida para fazer valer o que determina a Constituição.

Nesse contexto, a Litigância Estratégica surge como um instrumento eficaz de resistência na busca pela promoção da Justiça social. Trata-se de um mecanismo catalisador da atuação defensorial, tendo em vista o papel da Defensoria Pública na dinâmica constitucional marcada pela necessidade de proteção dos grupos sociais excluídos do exercício de seus direitos, uma vez que possibilita a atuação do(a) defensor(a) público(a) com uma rede de parceiros, usando de instrumentos que vão além do processo judicial, além do que é encontrado nas leis e nos livros de doutrina jurídica.

Buscou-se, com isso, fomentar a importância da atuação estratégica apresentando caminhos para uma efetiva atuação defensorial diante de conflitos estruturais. Porquanto, o papel do(a) Defensor(a) Público(a), enquanto agente de transformação social, demanda uma atuação Interdisciplinar, com a missão não só de resolver conflitos, mas de promover a justiça social.

Espera-se, portanto, contribuir para uma reflexão a respeito do assunto, sugerindo a necessidade de uma maior atenção das Defensorias Públicas (em todo o Brasil) para o exercício da Litigância Estratégica sempre que se depararem com conflitos estruturais, devendo servir de norte para o desenvolvimento da pesquisa dentro da instituição na busca por novas formas de mobilização a serem utilizadas para o desenvolvimento acesso à Justiça.

7_REFERÊNCIAS

AMORIM, Ana Mônica Anselmo de. Acesso à justiça como direito fundamental e defensoria pública. Curitiba: Juruá, 2017.

BERNARDES, Márcia Nina. Sistema Interamericano de Direitos Humanos como Esfera Pública Transnacional: Aspectos

- tos Jurídicos e Políticos da Implementação de Decisões Internacionais. Revista Internacional de Direitos Humanos. Volume 8. Número 15, Dezembro de 2011.
- _____ & ALBUEQUERQUE, Mariana Imbelloni Braga. Direito & Práxis, Revista. Rio de Janeiro, Vol. 07, Número 15, Ano 2016, p. 715-740. DOI 10.12957, dep.2016.25167, ISSN 2179-8966.
- BORGES, Felipe Dezorzi. A legitimidade da Defensoria Pública para o Mandado de Segurança Coletivo. Associação Nacional dos Defensores Públicos Federais. www.anadef.org.br, acessado em 20 de outubro de 2018.
- BUENO, Cássio Scarpinella. Manual de Direito Processual Civil. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.
- CAPPELLETTI, Mauro & GARTH, Bryant. Acesso à Justiça. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988.
- CARDOSO, Evorah Lusci Costa. Litígio Estratégico e Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Belo Horizonte: Fórum, 2012.
- CARVALHO, Amilton Bueno de. Defensoria Pública: entre o velho e o novo. Disponível no site www.emporiiodireito.com.br. Acessado em 14 de novembro de 2017.
- CASARA, Rubens Roberto Rebell. Do Estado Democrático de Direito ao Estado Pós-Democrático. Editora Civilização Brasileiro: Rio de Janeiro, 2017.
- CAVALCANTE, Paula Rosana. Contribuições da Psicologia no Acesso à Justiça: reflexões sobre as atuações de psicólogas/os na Defensoria do Estado de São Paulo. São Paulo, 2015. COSTA, Domingos Barroso da. Educação em direitos e defensoria pública: cidadania, democracia e atuação nos processos de transformação política, social e subjetiva. Curitiba: Juruá, 2014.
- DIDIER JÚNIOR, Fredie; ZANETI JÚNIOR, Hermes. Curso de Direito Processual Civil: processo coletivo. 4 Volume. 8ª ed. Salvador: JusPodivm, 2013.
- ESTEVES, Diogo e SILVA, Fraklyn Roger Alves. Princípios Institucionais da Defensoria Pública. Rio de Janeiro: Forense, 2014.
- FENSTERSEIFER, Tiago. Defensoria Pública, direitos fundamentais e ação civil pública: a tutela coletiva dos direitos fundamentais (liberais, sociais e ecológicos) dos indivíduos e grupos sociais necessitados. São Paulo: Saraiva, 2015.
- GONÇALVES FILHO, Edilson Santana. Defensoria Pública e a tutela coletiva de direitos – teoria e prática. Salvador. Juspodivm, 2016.
- GONZALEZ, Felipe. Litigio y políticas públicas em derechos humanos. Santiago: Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales, 2002.
- GODOY, Arion Escorsin de. Conflitos habitacionais urbanos: atuação e mediação jurídico-política da defensoria pública. Curitiba: Juruá, 2015.
- LIMA, Frederico Rodrigues Viana de. Defensoria Pública. 2ª Ed. Editora JusPodivm, 2014. _____, Edilson Vitorelli Diniz Lima. O Devido Processo Legal Coletivo: representação, participação e efetividade da tutela jurisdicional. Curitiba 2015.
- LYRA FILHO, Roberto. O que é Direito? São Paulo: Editora Brasiliense, Coleção Primeiro Passos, 1982.
- MAFFEZOLI, Antônio. A atuação da Defensoria Pública na promoção e defesa dos direitos humanos e o Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Disponível em www.defensoria.sp.def.br. Acesso em 16 de janeiro de 2018.
- MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Acesso à justiça – Condicionantes Legítimas e Ilegítimas. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MAZZILLI, Hugo Nigro. Regime Jurídico do Ministério Público. 6ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2017. _____ . A defesa dos interesses difusos em juízo. 19ª ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

MENDES, Emerson Castelo Branco. Defensoria Pública como Garantia do Devido Processo Penal Constitucional. Florianópolis: Conceito Editorial, 2016.

NEVES, Marcelo. A Força Simbólica dos Direitos Humanos. In: Revista Eletrônica de Direito do Estado, nº 4. Salvador: Instituto de Direito Público da Bahia, outubro/dezembro de 2005.

PAIVA, Caio. Defensoria Pública pode ser amicus curiae em instâncias internacionais. www.conjur.com.br, de 08 de fevereiro de 2017.

RÉ, Aluísio LunuesMontiRuggeri. Manual do Defensor Público: teoria e prática. Salvador: Juspodivm, 2016.

_____. Temas aprofundados da Defensoria Pública. Volume 1. Salvador: Juspodivm, 2014.

_____. Temas aprofundados da Defensoria Pública. Volume 2. Salvador: Juspodivm, 2014.

ROCHA, Amélia Soares da. Defensoria Pública, fundamentos, organi- 156 | Coleção Escrevendo a Defensoria Pública Litigância Estratégica na Defensoria Pública ação e funcionamento. São Paulo: Atlas, 2013.

_____, Jorge Bheron. A Legitimação da Defensoria Pública para ajuizamento de Ação Civil Pública tendo por objeto Direitos Transindividuais. Florianópolis: EMorada, 2018.

ROLIM, Nívea; PORTO, Jurandir e SILVINO, Francisco. “Defensoria e cidadania”. In: Defensoria pública no Ceará: uma exigência dos direitos humanos. Fortaleza: Arquidiocese do Ceará, 1995.

ROSA, Alexandre Moraes da. Teoria dos Jogos aplicada ao Processo Penal: A Short Introduction. Florianópolis: Empório do Direito, 2017.

ROSENBLATT, Ana e OLIVEIRA, Igor Lima Goettenauer de. Curso de mediação para Defensoria Pública / Ana Rosenblatt... [et al.]; Igor Lima Goettenauer de Oliveira, organizador. 1. ed. – Brasília, DF: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA/FUB, 2014.

SANTOS, Boaventura de Souza. Para uma revolução democrática da justiça. 3. ed. São Paulo: Cortez, 2014.

_____. Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade. 2 ed. São Paulo: Cortez, 1996.

_____. Uma concepção multicultural de direitos humanos. In.: Contexto Internacional, nº 23. p, 7-34. Disponível em: http://www.boaventuradesousasantos.pt/media/pdfs/Concepcao_multicultural_direitos_humanos_ContextoInternacional01.PDF. p, 8. SOUSA, José Augusto Garcia de (Coordenador). Coleção Repercussões do Novo CPC – Defensoria Pública. Salvador: Juspodivm, 2015.

SOUSA, José Augusto Garcia de. O destino de Gaia e as funções constitucionais da Defensoria Pública: ainda faz sentido (sobretudo após a edição da Lei Complementar 132/09) a visão individualista a respeito da instituição? In:

SOUSA, José Augusto Garcia de. (Coord.). Uma nova Defensoria Pública pede passagem: reflexões sobre a Lei Complementar 132/09. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

QUANTAS ANUÊNCIAS SÃO NECESSÁRIAS PARA O RECONHECIMENTO DE UMA IDENTIDADE? O PROVIMENTO Nº 73/2018 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA E A AVERBAÇÃO SUBSEQUENTE DAS ALTERAÇÕES DE PRENOME DAS PESSOAS TRAVESTIS E TRANSEXUAIS

Henrique da Fonte Araújo de Souza
Defensor Público do Estado de Pernambuco

I_INTRODUÇÃO

A partir do mês de junho de 2018, após a Opinião Consultiva nº 24 de 2017 da Corte Interamericana de Direitos Humanos, da histórica decisão do Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4275 – que estampa mais de uma década de luta por direitos – e da edição do Provimento nº 73 de 2018 do Conselho Nacional de Justiça, foi regulamentada, a nível nacional, a alteração de prenome e gênero de pessoas travestis e transexuais diretamente no Registro Civil.

Antes dos marcos decisório e normativos acima citados, era necessária autorização judicial para as alterações registrais, o que, de modo rotineiro, gerava a busca de pessoas trans¹ pela assistência jurídica, integral e gratuita prestada pela Defensoria Pública. A nova disciplina legal, portanto, trouxe novos horizontes para a efetivação de direitos da população LGBTI, representando um forte e desejado avanço.

Embora o acesso ao Poder Judiciário para a implementação da adequação registral pertença – em partes – ao passado do reconhecimento legal das identidades trans e à memória institucional, pessoas travestis e transexuais continuam demandando a instituição para a efetivação desse direito.

Essa incessante busca ocorre em razão de dois fatores principais. A uma, a partir de normativas peculiares de cada Estado, devido ao pleito de gratuidade para as taxas e emolumentos das Serventias Extrajudiciais. Em um segundo nível, o fluxo é mantido porque, não obstante encerre uma longa espera pela desnecessidade de judicialização das demandas, o Conselho Nacional de Justiça optou por manter um procedimento bastante burocratizado.

A excessiva burocratização está estampada na quantidade de documentos exigidos às pessoas interessadas na alteração. À parte de precisamente 7 (sete) certidões obrigatórias, compreendendo esferas do Poder Judiciário Estadual e Federal, incluindo as Justiças do Trabalho, Militar e Eleitoral, a norma do Conselho dispõe ser facultativo à parte requerente apresentar laudo médico ou parecer psicológico que ateste a transexualidade/travestilidade (doravante resumidas ao termo transgeneridade) ou, ainda, laudo médico que ateste a cirurgia de redesignação de sexo, restringindo a possibilidade de mudança registral às pessoas que alcançaram a maioridade.

Ademais, com o fim de realizar as averbações subsequentes das alterações de prenome, o Provimento exige anuência prévia de cônjuges para a modificação do registro de casamento e, no caso dos registros de nascimento dos descendentes, também é requisito a anuência prévia destes. Em não sendo possível obter as concordâncias, a mesma regulamentação estabelece a necessidade de judicialização da demanda, com vistas ao suprimento do consentimento necessário, tudo de acordo com o teor dos parágrafos 2º a 4º do artigo 8º do Provimento em tela, a ser ulteriormente delineado.

O panorama normativo demonstra que as demandas por reconhecimento legal das identidades trans mantêm-se no presente da Defensoria Pública e em um cenário de futuro institucional – seja para orientação e auxílio extrajudiciais, seja para a excepcional necessidade de judicialização da matéria, sobretudo nas hipóteses de suprimento de consentimento apontadas.

¹ Utilizamos nesse ponto a palavra trans como termo guarda-chuva que busca abarcar em si as diferentes denominações da experiência de transição de gênero. Como Travesti, transexual, transgênero etc.

Nas situações em que o processo judicial permanece o único meio pelo qual serão atingidas as modificações dos registros civis subsequentes, o ajuizamento das ações não pode ser visto como um fim em si mesmo, devendo ser repensadas estratégias que tornem o procedimento mais célere, reverberando argumentações que se alinhem aos direitos humanos das pessoas LGBTI.

A presente tese pretende analisar se os dispositivos do Provimento nº 73/2018 que demandam anuência prévia para as averbações subsequentes são compatíveis com a Constituição Federal, a partir do entendimento exposto na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4275. Almeja-se, ainda, investigar de que forma a Defensoria Pública, enquanto Função Essencial à Justiça que promove os Direitos Humanos, pode adotar discursos, dentro dos processos judiciais, para ampliar perspectivas sobre o reconhecimento legal de prenome e gênero.

II_DEFENSORIA PÚBLICA, VULNERABILIDADE E POPULAÇÃO TRANS

A Constituição Federal, ao tratar da Defensoria Pública, conferiu singularidade a esta Função Essencial à Justiça, quando estampou a promoção de direitos humanos como missão institucional. A mesma incumbência não foi conferida ao Ministério Público ou à Advocacia – pública ou não.

A Lei Complementar nº 80 de 1994 também prevê especial atenção a grupos denominados vulneráveis. O artigo 4º da mesma Lei estampa ser função institucional da Defensoria Pública a defesa de direitos individuais ou coletivos de grupos sociais vulneráveis que mereçam especial proteção do Estado. De igual forma, no mesmo artigo, ainda delimita a atuação na preservação e reparação dos direitos de pessoas vítimas de discriminação ou qualquer outra forma de opressão ou violência.

A partir do texto constitucional e da redação da lei que estrutura a Defensoria Pública, depreende-se a missão institucional de garantia de direitos da população vulnerável. A vulnerabilidade não se restringe a um caráter econômico, mas abarca, em verdade, grupos que merecem especial proteção do Estado e pessoas que sofrem discriminação ou outra forma de opressão e violência.

A atuação da Defensoria Pública em benefício da população vulnerável é corroborada pelas Regras de Brasília sobre Acesso à Justiça de Pessoas em Condição de Vulnerabilidade². Tais regras, para além de oferecer um conceito ampliado do termo “vulnerável”, também recomendam prioridade na atuação em situações de maior vulnerabilidade.

É em meio a esse conceito de vulnerabilidade que está inserida a população trans, que possui uma expectativa média de vida de 35 (trinta e cinco) anos³, além de ser atingida por um nível estrutural de violência alarmante, havendo a estimativa de que a cada 48 (quarenta e oito) horas uma pessoa trans é assassinada no Brasil⁴. Diante da marginalização existente sobre os corpos trans, é comum que à vulnerabilidade aqui exposta estejam atreladas condições de pobreza e de trabalho precarizado, dada a verdadeira avalanche de negação de identidades e de expulsão de espaços, que se inicia na família, passa pela escola e chega ao mercado de trabalho. É função da Defensoria Pública, pois, promover e proteger direitos desse segmento da população.

O cenário constitucional e legal revela o papel diferenciado que a Defensoria Pública possui, enquanto promotora do acesso à justiça e dos direitos humanos, constituindo instrumento de transformação social. Em última instância, portanto, compete à Defensoria Pública, na defesa da população vulnerável, questionar a estrutura já imposta, que marginaliza determinado seguimento social, carregando consigo o desconforto com o estado de coisas aparentemente imutável.

Compreendida, portanto, a função institucional da Defensoria Pública na defesa de direitos da população trans e partindo dos necessários questionamentos quanto à disciplina da alteração de prenome e gênero, analisa-

² Documento elaborado pelo grupo de trabalho constituído no seio da Conferência Judicial Ibero-Americana, na qual também tomaram parte a Associação Interamericana de Ministérios Públicos (AIAMP), a Associação Interamericana de Defensores Públicos (AIDEP), a Federação Americana de Ombudsmen (FIO) e a União Ibero-Americana de Colégios e Agrupamentos de Advogados (UIBA), durante os dias 04 a 06 de março de 2008.

³ BORTONI, Larissa. Expectativa de vida de transexuais é de 35 anos, metade da média nacional. Senado Federal, Brasília, 20.06.2017. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/especiais/especial-cidadania/expectativa-de-vida-de-transexuais-e-de-35-anos-metade-da-media-nacional/expectativa-de-vida-de-transexuais-e-de-35-anos-metade-da-media-nacional>. Acesso em: 27.06.2019.

⁴ ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE TRAVESTIS E TRANSEXUAIS. Mapa dos Assassinatos de Travestis e Transexuais no Brasil em 2017. Disponível em: <https://antrabrazil.files.wordpress.com/2018/02/relatc3b3rio-mapa-dos-assassinatos-2017-antra.pdf>. Acesso em: 27.06.2019.

-se a incompatibilidade do consentimento prévio de cônjuges e descendentes para a averbação subsequente das alterações de prenome das pessoas trans.

III_A INCOMPATIBILIDADE DO ART. 8º, §§ 2º, 3º E 4º DO PROVIMENTO Nº73 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Após décadas de luta por reconhecimento de direitos, na ausência de uma legislação federal específica, o Supremo Tribunal Federal profere, em março de 2018, a primeira decisão da Corte que toca diretamente as pessoas travestis e transexuais. A decisão alcançada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4275 (doravante chamada ADI 4275, ajuizada no ano de 2008), antes de representar uma eclosão inédita de ideias, é também fruto de um processo construtivo, dialogando com a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Isso porque, meses antes, em novembro de 2017, a Corte Interamericana de Direitos Humanos emitiu a Opinião Consultiva nº 24, destacando importantes direitos da população travesti e transexual. Segundo a citada Opinião Consultiva, elaborada em resposta à solicitação do Estado da Costa Rica, a Corte afirmou que os procedimentos destinados ao reconhecimento legal de nome e gênero nos documentos oficiais

- a) devem estar dirigidos à adequação integral da identidade de gênero auto-percebida;
- b) devem estar baseados unicamente no consentimento livre e informado do solicitante sem que se exijam requisitos como certificações médicas ou psicológicas ou outros que possam resultar irrazoáveis ou patologizantes;
- c) devem ser confidenciais e os documentos não podem fazer remissão às eventuais alterações;
- d) devem ser expeditos, e na medida do possível, devem tender à gratuidade; e e) não devem exigir a realização de operações cirúrgicas ou hormonais⁵.

Verticalizando a abordagem do tema, a Opinião Consultiva, ao tratar da obrigação do Estado de prover a possibilidade de alteração do nome em todos os documentos de identificação e registros, sem que haja interferência de terceiros, a mesma Corte delimita:

“115. Isso significa que os Estados devem respeitar e garantir a toda pessoa a possibilidade de registrar e/ou de trocar, retificar ou adequar seu nome e os demais componentes essenciais de sua identidade, como a imagem ou a referência ao sexo/gênero, sem que haja interferência das autoridades públicas ou de terceiros. Além disso, o Estado deve garantir-lhes que possam exercer seus direitos e contrair obrigações através dessa identidade, sem que se vejam obrigadas a utilizar-se de outra identidade que não represente sua individualidade; ainda mais quando isso implique uma exposição contínua ao questionamento social sobre essa identidade mesma, afetando, assim, o exercício e o gozo efetivos dos direitos reconhecidos pelo direito interno e o direito internacional.”⁶ [tradução livre, grifos nossos]

Em 2018, ano de julgamento da ADI 4275, a produção de conhecimento jurídico sobre direitos da população travesti e transexual era bastante diversa daquela presente em 2008, quando ajuizada a ação. Assim, diretamente apoiada na citada Opinião Consultiva, a Corte Constitucional concedeu interpretação Conforme à Constituição e ao Pacto de São José da Costa Rica ao art. 58 da Lei 6015/73, de modo a reconhecer aos transgêneros que assim o desejarem, independentemente da cirurgia de transgenitalização, ou da realização de tratamentos hormonais ou patologizantes, o direito à substituição de prenome e sexo diretamente no registro civil.

Assentou-se, portanto, naquela oportunidade, a desnecessidade de judicializar o pedido de alteração do registro civil; a desvinculação desse direito a prévias modificações anatômico-corporais; e a desnecessidade de

⁵ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Opinião Consultiva OC – 24/2017 (identidade de gênero e igualdade e não discriminação de casais do mesmo sexo). Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf. Acesso em: 30.08.2018.

⁶ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Opinião Consultiva OC – 24/2017 (identidade de gênero e igualdade e não discriminação de casais do mesmo sexo). Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf. Acesso em: 30.08.2018.

Original: “115. Lo anterior significa que los Estados deben respetar y garantizar a toda persona, la posibilidad de registrar y/o de cambiar, rectificar o adecuar su nombre y los demás componentes esenciales de su identidad como la imagen, o la referencia al sexo o género, sin interferencias por parte de las autoridades públicas o por parte de terceros. [...] Además, el Estado debe garantizarles que puedan ejercer sus derechos y contraer obligaciones en función de esa misma identidad, sin verse obligadas a detentar otra identidad que no represente su individualidad, más aún cuando ello involucra una exposición continua al cuestionamiento social sobre esa misma identidad afectando así el ejercicio y goce efectivo de los derechos reconocidos por el derecho interno y el derecho internacional.”

provas técnicas, nomeadamente as médico-psicológicas, que atestassem determinada condição desviante de identidade de gênero.

Ao analisar a decisão proferida na ADI 4275, vê-se que o critério da autodeclaração foi utilizado como guia decisório. Em outras palavras, não cabe a terceiros atestar a identidade de gênero de outrem, pois “a alteração dos assentos no registro público depende apenas da livre manifestação de vontade da pessoa que visa expressar sua identidade de gênero”⁷.

O voto do Ministro Edson Fachin, relator para o Acórdão, é fundado em três premissas, segundo as quais a identidade ou expressão de gênero é abarcada pelo direito à igualdade sem discriminações; cabe ao Estado apenas reconhecer a identidade de gênero – não a constituir –, já que é expressão própria da pessoa humana; não se deve exigir da pessoa provas do que se é e o Estado, assim, não pode condicionar a expressão da identidade a qualquer tipo de modelo.

Em junho de 2018, o Conselho Nacional de Justiça, ao regulamentar e padronizar os procedimentos de averbação de nome e gênero nos Registros Cíveis do país, também disciplinou (art. 8º, parágrafos 2º a 4º) as alterações nos registros subsequentes, isto é, casamento da pessoa interessada e o nascimento dos descendentes. Vejamos a previsão:

2º A subsequente averbação da alteração do prenome e do gênero no registro de nascimento dos descendentes da pessoa requerente dependerá da anuência deles quando relativamente capazes ou maiores, bem como da de ambos os pais. 3º A subsequente averbação da alteração do prenome e do gênero no registro de casamento dependerá da anuência do cônjuge. 4º Havendo discordância dos pais ou do cônjuge quanto à averbação mencionada nos parágrafos anteriores, o consentimento deverá ser suprido judicialmente.

Vê-se, então, que o Conselho Nacional de Justiça, no citado dispositivo, contrariou duplamente a decisão do Supremo Tribunal Federal: a uma, estabeleceu anuência de terceiros para a mudança do nome, apesar da exclusividade do critério da autodeclaração; a duas, previu a judicialização da controvérsia.

O direito ao nome guarda uma leitura civilista em sintonia com a previsão constitucional. Segundo Zeno Veloso, o “direito ao nome e o direito ao uso do nome são direitos da personalidade, fundamentais, imanentes ao seu titular, e só se extinguem com a morte da pessoa. Além de outros preceitos, a base constitucional desses direitos da personalidade está no art. 1º, III, da Carta Magna: a dignidade da pessoa humana”⁸.

Prossegue o Ilustre Professor afirmando que “como direito da personalidade, o direito ao nome é absoluto, indisponível, inalienável, imprescritível. Até em razão disso tudo, as normas que regem o nome são de ordem pública”. Por ser interesse essencial da pessoa, todos têm o dever de respeitá-lo⁹.

Nessa óptica, a ulterior averbação do nome e gênero deve ser respeitada por todos/as, inclusive aqueles/as que carreguem em seus assentos de nascimento ou casamento o nome que sofreu alteração, independentemente da anuência quanto à mudança. Se o nome é um direito de personalidade – absoluto, portanto –, terceiros não podem deter o poder de suprimi-lo ou dificultar a respectiva concretização na esfera registral.

Os Princípios de Yogyakarta, atualizados em 2017 (“The Yogyakarta Principles plus 10”) também reforçam entendimentos da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Ao tratar das obrigações adicionais quanto ao Direito de Constituir Família (Princípio 24), esclarece que os assentos de nascimento de filhos de pessoas trans deve estampar a identidade de gênero autodeclarada dos pais ou mães – sem estabelecer qualquer prévio consentimento ou elemento vinculante diverso. Enquanto no Princípio 31 (Direito ao Reconhecimento Legal) reforça a autodeclaração como único e exclusivo fator para alteração de prenome e sexo registraes, desvinculada de qualquer opinião de terceiros¹⁰.

⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4275. Relator: Ministro Marco Aurélio. Data de Julgamento: 01.03.2018. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI4.275VotoEF.pdf>. Acesso em: 03.08.2018.

⁸ VELOSO, Zeno. Nome civil da pessoa natural. In PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Org.). Tratado de Direito das Famílias. Belo Horizonte: IBDFAM, 2015.

⁹ VELOSO, Zeno. Nome civil da pessoa natural. In PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Org.). Tratado de Direito das Famílias. Belo Horizonte: IBDFAM, 2015.

¹⁰ THE YOGYAKARTA PRINCIPLES PLUS 10. Genebra, novembro de 2017. Disponível em: http://yogyakartaprinciples.org/wp-content/uploads/2017/11/A5_yogyakartaWEB-2.pdf. Acesso em: 27.06.2019.

A necessidade de consentimento representa, nitidamente, uma indevida interferência de terceiros, contrariando o expresso teor da Opinião Consultiva 24, pois impede a alteração documental de forma célere, em processo que deveria depender de sua exclusiva vontade. Além disso, representa obstáculos ao exercício de certos atos, posto que, enquanto se mantém a dissonância entre o prenome alterado no assento de nascimento da pessoa trans e o prenome estampado na filiação do registro do descendente, por exemplo, sequer se torna possível comprovar os vínculos de maternidade ou paternidade e, assim, pode impedir o exercício de deveres e direitos inerentes ao poder familiar.

IV_O DIREITO À IDENTIFICAÇÃO PESSOAL, ANUÊNCIAS PRÉVIAS E A REPRODUÇÃO DE ESTIGMAS NO PROVIMENTO N° 73 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

O direito à identificação pessoal e, portanto, ao nome, integra a esfera dos direitos da personalidade. Não pode aquele sofrer limitações de terceiros, posto que apenas está conectado com o indivíduo que o porta. Assim como a integridade física e a disposição do próprio corpo não podem ficar a mercê dos desejos de um terceiro, o nome e os registros que o estampam não podem ser definidos por outrem. Sobre isso, é muito clara a Corte Interamericana, novamente em sua supracitada Opinião Consultiva:

“104. [...] o direito à personalidade jurídica não se restringe unicamente à capacidade da pessoa humana de ingressar no tráfico jurídico e titularizar direitos e obrigações. Compreende, também, a possibilidade de que todo ser humano possua, independentemente de suas condições e pelo simples fato de existir, determinados atributos que constituem a essência de sua personalidade jurídica e individualidade enquanto sujeito de direito. Por tanto, existe uma relação estreita entre, por um lado, o reconhecimento da personalidade jurídica, e, por outro, os atributos jurídicos inerentes à pessoa humana, que a distinguem, identificam e singularizam.”¹¹[tradução livre, grifos nossos]

O nome é um desses atributos, segundo reconhece a própria Corte:

“106. [...] O nome, como atributo da personalidade, constitui uma expressão da individualidade, e tem por finalidade afirmar a identidade de uma pessoa ante a sociedade e o Estado.”¹² [tradução livre, grifos nossos]

Inspirados no entendimento de que o nome e a identificação pessoal integram a esfera de direitos pessoais, é possível verificar na jurisprudência pátria hipóteses em que o (ex) cônjuge consegue alterar o patronímico no registro de casamento sem a prévia anuência do/a outro/a. Analise-se, inicialmente, decisão do Superior Tribunal de Justiça, que estabeleceu a possibilidade de restabelecimento do nome de solteira por parte de viúva, após o óbito do cônjuge, para além da existência ou não de divórcio prévio, no Recurso Especial 1724718/MG¹³:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE RESTABELECIMENTO DE NOME DE SOLTEIRO. DIREITO AO NOME. ATRIBUTO DA PERSONALIDADE E VETOR DE DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. RETORNO AO NOME DE SOLTEIRO APÓS O FALECIMENTO DO CÔNJUGE. POSSIBILIDADE. QUESTÃO SOCIALMENTE MENOS RELEVANTE NA ATUALIDADE. AUTONOMIA DA VONTADE E DA LIBERDADE. PROTEÇÃO DO CÔNJUGE SOBREVIVENTE DE ABALOS EMOCIONAIS, PSICOLÓGICOS OU PROFISSIONAIS. PLAUSIBILIDADE DA JUSTIFICATIVA APRESENTADA. REPARO DE DÍVIDA MORAL COM O PATRIARCA CUJO PATRONÍMICO FOI SUBSTITUÍDO POR OCASIÃO DO CASAMENTO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. 1- Ação distribuída em 10/07/2012. Recurso especial interposto em 22/07/2013 e atribuídos à Relatora em 25/08/2016. 2- O propósito

¹¹ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Opinião Consultiva OC – 24/2017 (identidade de gênero e igualdade e não discriminação de casais do mesmo sexo). Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf. Acesso em: 30.08.2018.

Original: “104. [...] el derecho a la personalidad jurídica no se reduce únicamente a la capacidad de la persona humana a ingresar al tráfico jurídico y ser titular de derechos y obligaciones sino que comprende, además, la posibilidad de que todo ser humano posea, por el simple hecho de existir e independientemente de su condición, determinados atributos que constituyen la esencia de su personalidad jurídica e individualidad como sujeto de derecho. Por tanto, existe una relación estrecha entre por un lado el reconocimiento de la personalidad jurídica y, por otro, los atributos jurídicos inherentes a la persona humana que la distinguen, identifican y singularizan”

¹² CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Opinião Consultiva OC – 24/2017 (identidade de gênero e igualdade e não discriminação de casais do mesmo sexo). Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf. Acesso em: 30.08.2018.

Original: “105. [...] El nombre como atributo de la personalidad, constituye una expresión de la individualidad y tiene por finalidad afirmar la identidad de una persona ante la sociedad y en las actuaciones frente al Estado.”

¹³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n° 1724718/MG. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Data de julgamento 22.05.2018. Disponível em: <https://www.portaljustica.com.br/acordao/2113942>. Acesso em: 27.06.2019.

recursal é definir se o restabelecimento do nome de solteiro apenas é admissível na hipótese de dissolução do vínculo conjugal por divórcio ou se também seria admissível o restabelecimento na hipótese de dissolução do vínculo conjugal pelo falecimento do cônjuge. 3- O direito ao nome é um dos elementos estruturantes dos direitos da personalidade e da dignidade da pessoa humana, pois diz respeito à propriedade identidade pessoal do indivíduo, não apenas em relação a si, como também em ambiente familiar e perante a sociedade. 4- Impedir a retomada do nome de solteiro na hipótese de falecimento do cônjuge implicaria em grave violação aos direitos da personalidade e à dignidade da pessoa humana após a viuvez, especialmente no momento em que a substituição do patronímico é cada vez menos relevante no âmbito social, quando a questão está, cada dia mais, no âmbito da autonomia da vontade e da liberdade e, ainda, quando a manutenção do nome pode, em tese, acarretar ao cônjuge sobrevivente abalo de natureza emocional, psicológica ou profissional, em descompasso, inclusive, com o que preveem as mais contemporâneas legislações civis. 5- Na hipótese, a justificativa apresentada pela parte – reparação de uma dívida moral com o genitor, que foi contrário à assunção do patronímico do cônjuge, e com isso atingir a sua paz interior – é mais do que suficiente para autorizar a retomada do nome de solteiro pelo cônjuge sobrevivente. 6- Não se conhece do recurso especial interposto ao fundamento de dissídio jurisprudencial se ausente o cotejo analítico dos julgados supostamente divergentes. 7- Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido. (REsp 1724718/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 29/05/2018)

Em outras situações, Tribunais de Justiça do País revelam ser desnecessária qualquer autorização do cônjuge para a alteração dos dados existentes no assento de casamento. Em decisão proferida pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais, mesmo após a realização do divórcio e independente de anuências prévias, foi possível promover as alterações do registro civil, retornando a utilizar o nome quando mantinha o estado civil de solteira¹⁴.

Nas situações analisadas, ainda que faticamente diversas daquela regulamentada pelo Provimento nº 73/2018, observa-se a desnecessidade de anuências prévias de cônjuge para modificação do registro de casamento. Verifica-se, inclusive, que os processos originários referem-se à retificação do registro, feitos de jurisdição voluntária e que não implicam a participação do outro cônjuge, embora o registro a ele diga respeito.

Muito embora se esteja diante de uma verdadeira alteração em cascata, regramentos administrativos de outros Tribunais de Justiça permitem, por exemplo, que a alteração de patronímico realizada em um registro – por via judicial – seja replicada nos assentos por ela afetados de modo administrativo, ainda que sem mandado específico¹⁵.

Em julho de 2019, o Conselho Nacional de Justiça editou o Provimento nº 82, de modo a viabilizar alterações em cascata de patronímicos de genitores de modo administrativo. Assim, nas hipóteses de alterações de patronímico dos genitores em decorrência de casamento, separação e divórcio, pode ser requerida, perante o Ofício de Registro Civil, a respectiva averbação nos registros de nascimento e no de casamento dos filhos, independente de ordem judicial¹⁶.

Paira, pois, o seguinte questionamento: por que, em dadas situações, prescinde-se do consentimento do terceiro, ainda que o registro a ser modificado diga-lhe respeito e, quando se trata das pessoas trans, para as averbações em cascata, é necessária a anuência ou, ainda, o suprimento de um consentimento, em processo de caráter contencioso?

O Provimento nº 73/2018 estampa a necessidade de prévio consentimento, apesar da ausência de qualquer motivação idônea ou legalmente respaldada para se opor à averbação da alteração registral, quando ela está devidamente realizada nos assentos prévios. Ainda que o registro a ser alterado seja o dos descendentes ou o de casamento (de terceiros, portanto), o dado a ser modificado integra a esfera dos direitos da personalidade da pessoa trans e, assim, cabe a ela o direito de promover a alteração correspondente.

¹⁴ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Apelação Cível nº 10209160058258001 MG. Relator: Des. Yeda Athias. Data de Julgamento: 09.05.2017. Disponível em: < <https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/460555684/apelacao-civel-ac-10209160058258001-mg>>. Acesso em: 28.07.2019.

¹⁵ LIMA, Vivian Pereira. Averbações e anotações no registro civil das pessoas naturais. In JÚNIOR, Izaías Gomes Ferro (Coord.). O registro civil das pessoas naturais – reflexões sobre temas atuais. Salvador: Juspodium, 2017, p. 437.

¹⁶ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Provimento nº 82/2019. Disponível em: < <https://www.anoreg.org.br/site/2019/07/04/provimento-no-82-do-cnj-padroniza-nacionalmente-procedimentos-de-alteracao-do-nome-do-genitor/>>. Acesso em: 27.07.2019.

Ainda que se entenda que, por se tratar de um registro também ligado a um terceiro, este precise estar ciente das alterações, o Provimento poderia ter mantido a desjudicialização ou até mesmo previsto um procedimento administrativo, a exemplo da notificação extrajudicial. Diversamente da anuência prévia, estar-se-ia tão somente conferindo ciência da alteração.

Apesar, portanto, do inegável avanço na concretização de direitos, o Provimento sob análise continua re-produzindo estigmas associados à população trans, quando, a título de exemplo, mantém possível (embora não obrigatória) a apresentação de laudos psicológicos; ou quando exige anuências de terceiros para reconhecer plenamente uma identidade, a ensejar a ideia de que são necessárias confirmações alheias daquela vida ou de que, por se tratar de “graves alterações”, não se poderia ter outro cenário senão a legitimação ou a permissão de um terceiro.

IV CONSIDERAÇÕES FINAIS: PROPOSTAS DE ATUAÇÃO DAS/OS DEFENSORAS/ES PÚBLICOS/AS

Compreendidos, portanto, a) o papel da Defensoria Pública na defesa da população vulnerável, com o recorte inevitável para a população trans; b) a missão institucional de promoção de direitos humanos e a consequente tarefa de questionamento de estruturas impostas; c) a incompatibilidade da anuência prévia de terceiros para averbação subsequente com a Constituição Federal e com a Convenção Americana de Direitos Humanos; d) a eventual necessidade de judicialização da demanda para suprir consentimento de cônjuges ou descendentes, a fim de promover as averbações subsequentes das alterações no registro civil, é necessário pensar em possibilidades de atuação institucional.

O texto do Provimento n° 73/2018, consoante afirmado desde o início da tese, é de inegável avanço. Ele estampa a luta por reconhecimento de direitos e tem, indubitavelmente, acarretado acesso mais célere e fácil ao direito de se ter a identidade legalmente reconhecida. Apesar dos avanços, o procedimento permanece excessivamente burocrático, o que tem motivado, adequadamente, diversas queixas da população interessada, notadamente em relação a prazos, transparência e gratuidade¹⁷.

O ponto tratado no presente texto apresenta-se, de modo incontroverso, divergente do entendimento do Supremo Tribunal Federal e, no cotidiano das pessoas trans, permanece sendo um entrave ao reconhecimento integral da identidade, gerando obstáculos – notadamente a possibilidade de processo judicial – que rememoram o momento anterior à própria edição da normativa do Conselho.

Nesse sentido, partindo de uma lógica estratégica, ainda que não se perca de vista a possibilidade de questionamentos do Provimento junto ao Conselho Nacional de Justiça ou Supremo Tribunal Federal¹⁸, outras atuações podem ser adotadas no cotidiano da Defensoria Pública.

Na hipótese de ajuizamento de ações que pretendam suprir o consentimento de cônjuge ou de descendente, sugere-se a arguição do necessário controle de constitucionalidade em caráter incidental, estampando a inconstitucionalidade do art. 8°, parágrafos 2°, 3° e 4°, do Provimento n° 73/2018.

Rememore-se que todas as Magistradas e todos os Magistrados podem – e, assim, devem –, quando cabível, realizar o controle de constitucionalidade dos atos normativos. De acordo com a doutrina,

“o controle de constitucionalidade difuso, concreto ou incidental caracteriza-se, fundamentalmente, também no Direito Brasileiro, pela verificação de uma questão concreta de inconstitucionalidade, ou seja, de uma dúvida quanto à constitucionalidade de ato normativo a ser aplicado num caso submetido à apreciação do Poder Judiciário (...) A característica fundamental do controle concreto ou incidental de normas parece ser o seu desenvolvimento inicial no curso de um processo, no qual a questão constitucional configura antecedente lógico e necessário à

¹⁷ ANTUNES, Leda. Pessoas trans enfrentam dificuldades para alterar nome social em cartórios. HuffPost Brasil, 31.02.2019. Disponível em: https://www.huffpostbrasil.com/entry/nome-social-dificuldades-cartorio_br_5c51a6b4e4b00906b26f67da. Acesso em: 27.06.2019.

¹⁸ Entende-se que questionamentos abstratos do Provimento – considerando que ele se apoia em decisão do Supremo Tribunal Federal e não em Lei Federal – podem ter efeito reversos, diante de diversos projetos de lei existentes que pretendem minar as múltiplas possibilidades de vidas e corpos das pessoas LGBTI. Haveria, assim, chances de, ao se atacar um ponto equivocado, perder avanços conquistados.

declaração judicial que há de versar sobre a existência ou inexistência de relação jurídica. (...) O controle de constitucionalidade concreto ou incidental, tal como desenvolvido no Direito Brasileiro, é exercido por qualquer órgão judicial, no curso do processo de sua competência.”¹⁹

Para além de reverberar um discurso alinhado com os direitos humanos da população LGBTI, a declaração incidental de inconstitucionalidade pode gerar impactos temporais no processo judicial, impedindo que este se prolongue por tempo excessivo.

É imprescindível, pois, que a Defensoria Pública, ao promover as demandas de suprimento, não reforce estigmas ou contribua para a retroalimentação de preconceito, fatores que podem ser refletidos, inclusive, na elaboração da peça processual e nas posturas assumidas ao longo do processo. Deve-se, em verdade, fornecer um novo horizonte para o julgamento das citadas demandas, buscando afastar, de forma estratégica, a ideia de necessária legitimação por terceiros, ultrapassando a visão do processo como um fim em si mesmo.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Leda. Pessoas trans enfrentam dificuldades para alterar nome social em cartórios. HuffPost Brasil, 31.02.2019. Disponível em: https://www.huffpostbrasil.com/entry/nome-social-dificuldades-cartorio_br_5c51a-6b4e4b00906b26f67da. Acesso em: 27.06.2019.

ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE TRAVESTIS E TRANSEXUAIS. Mapa dos Assassinatos de Travestis e Transexuais no Brasil em 2017. Disponível em: <https://antrabrazil.files.wordpress.com/2018/02/relatc3b3rio-mapa-dos-assassinatos-2017-antra.pdf>. Acesso em: 27.06.2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1724718/MG. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Data de julgamento 22.05.2018. Disponível em: <https://www.portaljustica.com.br/acordao/2113942>. Acesso em: 27.06.2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4275. Relator: Ministro Marco Aurélio. Data de Julgamento: 01.03.2018. Disponível em: < http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI4_275VotoEF.pdf>. Acesso em: 03.08.2018.

BORTONI, Larissa. Expectativa de vida de transexuais é de 35 anos, metade da média nacional. Senado Federal, Brasília, 20.06.2017. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/especiais/especial-cidadania/expectativa-de-vida-de-transexuais-e-de-35-anos-metade-da-media-nacional/expectativa-de-vida-de-transexuais-e-de-35-anos-metade-da-media-nacional>. Acesso em: 27.06.2019.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Provimento nº 82/2019. Disponível em: < <https://www.anoreg.org.br/site/2019/07/04/provimento-no-82-do-cnj-padroniza-nacionalmente-procedimentos-de-alteracao-do-nome-do-genitor/>>. Acesso em: 27.07.2019.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Opinião Consultiva OC – 24/2017 (identidade de gênero e igualdade e não discriminação de casais do mesmo sexo). Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf. Acesso em: 30.08.2018.

LIMA, Vivian Pereira. Averbações e anotações no registro civil das pessoas naturais. In JÚNIOR, Izaias Gomes Ferro (Coord.). O registro civil das pessoas naturais – reflexões sobre temas atuais. Salvador: Juspodium, 2017.

MENDES, Gilmar Ferreira. Curso de Direito Constitucional. 7ª Edição, São Paulo: Saraiva, 2012.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Apelação Cível nº 10209160058258001 MG. Relator: Des. Yeda Athias. Data de Julgamento: 09.05.2017. Disponível em: < <https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/460555684/apelacao-civel-ac-10209160058258001-mg>>. Acesso em: 28.07.2019.

¹⁹ MENDES, Gilmar Ferreira. Curso de Direitos Constitucional. 7ª Edição, São Paulo: Saraiva, 2012. P. 1169 a 1172.

THE YOGYAKARTA PRINCIPLES PLUS 10. Genebra, novembro de 2017. Disponível em: http://yogyakartaprinciples.org/wp-content/uploads/2017/11/A5_yogyakartaWEB-2.pdf. Acesso em: 27.06.2019.

VELOSO, Zeno. Nome civil da pessoa natural. In PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Org.). Tratado de Direito das Famílias. Belo Horizonte: IBDFAM, 2015.

A GRATUIDADE EXTRAJUDICIAL DA RETIFICAÇÃO DE NOME DAS PESSOAS TRANS: INTERPRETAÇÃO DO ART. 98, § 1º, INCISO IX DO CPC EM CONFORMIDADE COM O JULGAMENTO REALIZADO PELO STF NA ADI 4275

Vinicius Conceição Silva Silva
Defensor Público do Estado de São Paulo

1_INTRODUÇÃO: DELIMITANDO O PROBLEMA

A Constituição Federal de 1988 previu a assistência jurídica integral e gratuita aos necessitados como um dever do Estado brasileiro no art. 5º, inciso LXXIV e elegeu a Defensoria Pública no art. 134 como a Instituição responsável por vocalizar a implementação prática de tal direito. A interpretação do mandamento constitucional é inequívoca no sentido de que o Brasil adotou expressamente o modelo público de assistência jurídica.

Neste contexto, a Defensoria Pública é o órgão previsto dentro da estrutura Institucional do Estado que tem a função assecuratória da defesa, gratuita, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos das pessoas vulneráveis. O art. 1º da Lei Complementar 80/94 (Lei Orgânica Nacional), com redação dada pela Lei Complementar 132/2009, por sua vez, proclama ainda ao dever de orientação jurídica e fundamentalmente de promoção dos direitos humanos.

Em temas de direitos humanos, a Defensoria Pública ao longo da sua trajetória tem adotado medidas para o enfrentamento das diversas formas de discriminação, notadamente as que afetam a população LGBT, especialmente o ajuizamento de ações judiciais a fim de garantir a modificação nos assentos de nascimento do prenome e do gênero das pessoas trans¹.

Contudo, recentemente, o STF no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade 4275 pacificou o tema nos seguintes termos da ementa do acórdão: *“A pessoa transgênero que comprove sua identidade de gênero dissonante daquela que lhe foi designada ao nascer por autoidentificação firmada em declaração escrita desta sua vontade dispõe do direito fundamental subjetivo à alteração do prenome e da classificação de gênero no registro civil pela via administrativa ou judicial, independentemente de procedimento cirúrgico e laudos de terceiros, por se tratar de tema relativo ao direito fundamental ao livre desenvolvimento da personalidade”*.

Assim, como se tratou de julgamento em processo objetivo, sem partes, com eficácia erga omnes e efeitos vinculantes, temos um novo cenário de que não é mais possível o Poder Judiciário negar o reconhecimento da viabilidade jurídica da modificação do prenome e do gênero das pessoas trans. Entretanto, novos desafios se apresentam no cumprimento da decisão judicial, uma vez que, na regulamentação da matéria, o CNJ por meio do Provimento 73/2018 até previu a gratuidade, mas remeteu o procedimento de concessão as normativas de cada estado da Federação.

Assim, os (as) assistidos (as) de algumas Defensorias Públicas de diversos Estados têm enfrentado negativa na concessão da gratuidade do ato de averbação notarial.

Por isso, a presente tese institucional apresentada no XIV CONADEP cuja temática central é *“DEFENSORIA PÚBLICA: MEMÓRIAS, CENÁRIOS E DESAFIOS”*, tem o objetivo específico de trazer subsídios aos diversos Defensores Públicos no sentido de que há arcabouço normativo previsto em lei que assegura a gratuidade da averbação pela via extrajudicial, independentemente da existência de Leis Estaduais concessivas da isenção tributária.

¹ Transgênero. Terminologia utilizada para descrever pessoas que transitam entre os gêneros. São pessoas cuja identidade de gênero transcende as definições convencionais de sexualidade (ABGLT, 2010). Segundo Leticia Lanz (2015), não faz sentido escrever “travestis, transexuais e transgêneros”, ou usar TTT na sigla LGBTI+, uma vez que travestis e transexuais são transgênero por definição. Ou escreva-se travestis e transexuais, ou escreva-se transgêneros, ou, de preferência, pessoas trans. Transsexual. Pessoa que possui uma identidade de gênero diferente do sexo designado no nascimento. As pessoas transexuais podem ser homens ou mulheres, que procuram se adequar à identidade de gênero. Travesti. Uma construção de gênero feminino, oposta ao sexo biológico, seguido de uma construção física de caráter permanente, que se identifica na vida social, familiar, cultural e interpessoal, através dessa identidade.

2 DO FUNDAMENTO JURÍDICO DA GRATUIDADE DA RETIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL

De acordo com a Carta de Yogyakarta, que é resultado da reunião de especialistas de 25 países em novembro de 2006, a partir do qual foram estabelecidos os princípios concernentes à aplicação da legislação internacional de direitos humanos em relação à orientação sexual e à identidade de gênero, essa última pode ser assim definida:

“(...) referida à experiência interna, individual e profundamente sentida que cada pessoa tem em relação ao gênero, que pode, ou não, corresponder ao sexo atribuído no nascimento, incluindo-se aí o sentimento pessoal do corpo (que pode envolver, por livre escolha, modificação da aparência ou função corporal por meios médicos, cirúrgicos ou outros) e outras expressões de gênero, inclusive o modo de vestir-se, o modo de falar e maneirismos; (In Yogyakarta, Princípios sobre a aplicação da legislação internacional de direitos humanos em relação à orientação sexual e identidade de gênero, 2006. Disponível em: <http://www.clam.org.br/pdf/principios_de_yogyakarta.pdf>.)

As pessoas trans ao identificarem a existência de uma incongruência entre o sexo biológico designado e a identidade de gênero auto percebida buscam, em sua maioria, a adequação jurídica do seu prenome a fim de terem maior dignidade, respeito e evitarem práticas discriminatórias.

O prenome, aliás, muito além de uma mera formalidade ou dado registral, é um dos principais pilares constitutivo da personalidade e da identidade pessoal. Deve-se lembrar que, na psicanálise de Jacques Lacan, o nome próprio é o que nos inscreve no campo do simbólico, de maneira que, “ao fazer uso de seu nome próprio, [...] o sujeito se singulariza, se ancora, se marca em sua diferença significativa” (MARIANI, Bethania, *Nome próprio e constituição do sujeito*. UFF, Rio de Janeiro, Brasil).

Nesse mesmo sentido, adverte Spenser Vampre: “Quando pronunciamos, ou ouvimos um nome, transmitidos ou recebemos um conjunto de sons, que desperta em nosso espírito, e no de outrem, a ideia da pessoa indicada, com seus atributos físicos, morais, jurídicos, econômicos, etc. Por isso é lícito afirmar que constitui o nome a mais simples, a mais geral e a mais prática forma de identificação” (“Do nome civil”, ed. F. Briguet&Cia., 1935, pág. 38). As pessoas trans normalmente ostentam uma fenotípia diferente dos padrões esperados pelo sexo atribuído, quando do nascimento, e conseqüentemente o prenome registral não corresponde a forma que o meio social identifica como esperada para aquele gênero.

Por isso, em regra, pessoas transpassam constantemente por enorme desconforto sempre que lhes são exigidos a apresentação de documentos de identidade, em especial nas situações formais que envolvem a socialização. Situações estas que podem e devem ser abreviadas com a simples adequação do prenome e do sexo de registro de nascimento à realidade da condição de gênero.

Dito isto, passou-se a ajuizar ações judiciais, inclusive várias pela Defensoria Pública, para se ter o reconhecimento jurídico da possibilidade da retificação do prenome e do gênero como corolário da dignidade da pessoa humana e sua proteção integral.

Como fundamento jurídico das referidas ações estava a construção do entendimento de que a mudança do prenome e do gênero das pessoas trans emana do direito à autoestima no mais elevado ponto da consciência do indivíduo, no direito à busca da felicidade. Além disso, é expressão da proibição do preconceito para a proclamação do direito à liberdade e da autonomia privada, tratando-se, pois, de interesse indisponível.

Por outro lado, um dos maiores argumentos contrários a mudança era o entendimento de que a Lei de Registros Públicos adota, em regra, o princípio da imutabilidade do nome no seu art. 58 nos seguintes termos:

“Art. 58. O prenome será definitivo, admitindo-se, todavia, a sua substituição por apelidos públicos notórios”. (grifo nosso).

Quanto a essa imutabilidade, em contrapartida, a própria lei contemplou exceções². E além disso, em um trabalho argumentativo, inclusive de muitos Defensores Públicos, se sustentou que o pressuposto da inalterabilidade era a exclusiva proteção jurídica de terceiros, que não necessariamente trazia segurança nas relações jurídicas, eis que acabavam por se sobrepor às necessidades pessoais e à autonomia individual das pessoas trans.

Ademais, o princípio da autenticidade do registro civil impõe que o ato notarial reproduza de forma fidedigna a realidade das situações fáticas vivenciadas e a aparência externa das pessoas, sendo que no caso do nome registral das pessoas trans essa conformação não estava adequada.

A vivência de pessoas trans, por si só, impõe **que sua real condição seja descrita em seu registro civil, tal como se apresentam socialmente.**

As ações propostas por pessoas trans, entretanto, recebiam respostas jurídicas diferentes. Algumas conseguiram a mudança do prenome e do gênero, outras somente a mudança do prenome, e em alguns casos a resposta jurisdicional era negativa. Além disso, quando a ação era exitosa, havia divergência quanto a anotação do novo nome na averbação do registro original e a menção em outros documentos (como carteira de identidade, título de eleitor etc).

Outro problema era o percurso jurídico e os graus de jurisdição que a pessoa interessada deveria manejar também eram incertos, uma vez que havia grande divergência jurisprudencial sobre o assunto, sendo que alguns processos terminavam em primeira instância e outros era necessário recorrer até os Tribunais Superiores, o que aumentava consideravelmente a delonga processual.

Se não bastasse a divergência do resultado final do processo, a questão probatória também era tormentosa. Isto porque, alguns magistrados adotavam o viés patológico e tratavam a transgeneridade como uma doença, sendo comum relatos de pessoas que tinham que se submeter a perícias vexatórias onde a sua condição precisava ser atestada com um CID.

Na conversa, normalmente com um médico, a pessoa trans muitas vezes constrangida pelos padrões de masculinidade de feminilidade do profissional, que pode mudar sua vida, relatava se sentir “sob prova”, como se pudesse ser reprovada por não ser uma mulher ou um homem convincente o bastante. Ademais, há relatos de que muitas vezes asperícias eram invasivas ao ponto de a pessoa ter que inclusive mostrar os órgãos genitais, além de ter que responder perguntas e investigações de natureza social que muitas vezes reverberavam a ideia de que se trata de um doente.

A rigor, exigir que um profissional de saúde diga quem as pessoas trans são representa uma dupla violação ao direito de intimidade e personalidade destes indivíduos.

Neste ponto, cumpre salientar que em junho de 2018, a Organização Mundial da Saúde excluiu a transexualidade da lista de doenças mentais para considerá-la como “incongruência de gênero”, inserida em uma categoria diferente, a das condições gerais relativas à saúde sexual. Tal mudança representou um marco do ponto de vista da despatologização das identidades trans, mas a manutenção em um código de classificação tem o propósito de garantir a exigibilidade do atendimento de saúde (como psicoterapia, hormonioterapia, cirurgias diversas) nos Estados onde há um Sistema Público como o Brasil.

Feitas essas considerações, em Março de 2018, o STF, na ADI 4275, pacificou o entendimento jurídico e julgou procedente a ação para dar interpretação conforme a Constituição e o Pacto de São José da Costa Rica ao art. 58 da Lei 6.015/73 (O prenome será definitivo, admitindo-se, todavia, a sua substituição por apelidos públicos notórios), de modo a reconhecer aos transgêneros que assim o desejarem, independentemente da cirurgia de transgenitalização, ou da realização de tratamentos hormonais ou patologizantes, o direito à substituição do prenome e do gênero, **sendo que para os maiores de 18 anos restou reconhecido a possibilidade da mudança ser feita diretamente no registro civil, preferencialmente na via administrativa (cartorária).**

² Nesse contexto, as hipóteses de alteração do prenome que eram pacificadas (a) no primeiro ano após atingida a maioridade civil (art. 56 da LRP); (b) erro gráfico evidente (antigo parágrafo único do art. 58 da LRP); (c) proteção à testemunha (atual parágrafo único do art. 58 da LRP c/c art. 9º da Lei nº 9.807/99); (d) inclusão de apelido público notório (art. 58, caput, da LRP, após alteração da Lei nº 9.078/98); (e) exposição ao ridículo ou a situação vexatória do titular do direito (parágrafo único do art. 55 da LRP); (f) adoção (ECA, art. 47, §5º, c/c art. 1.627 do CC/02); (g) tradução ou adequação do nome estrangeiro (artigos 43 e 44 da Lei nº 6.815/80);

Verifica-se que o Pretório Excelso, **em decisão vinculante e em caráter erga omnes (contra todos), num processo objetivo, sem partes, determinou não apenas ser juridicamente possível a retificação de prenome e gênero nos assentos de nascimento, sem necessidade de cirurgias e laudos, como também inclinou expressamente para a prioridade da retificação extrajudicial para os maiores e capazes (desjudicialização).** Decidiu, ainda, que o prenome original deve permanecer no assento mas não é possível a referência em outros documentos ou certidões.

O julgamento, portanto, foi em sede de controle abstrato de constitucionalidade, dotado de efeito vinculante e eficácia contra todos, ou seja, irradia em favor das pessoas que não participaram do processo, pelo que se configura um precedente de observância obrigatória pelos órgãos do Poder Judiciário e a Administração Pública no julgamento de questões que envolvam a mesma temática, pondo-se fim a “loteria judicial”.

Trata-se de regramento voltado a promover a economia processual e a racionalidade da jurisdição superior, que se via, repetidas vezes, diante de uma mesma questão de direito.

Ainda, também ficou claro do entendimento consolidado pela nossa Corte Constitucional que é desnecessária qualquer prévia sujeição da pessoa interessada a qualquer procedimento pertinente ao processo transsexualizador, ou seja, não se configura nenhuma exigência no sentido de que a pessoa tenha realizado qualquer tratamento hormonal, procedimento cirúrgico ou afins. Isso porque, frise-se, a identidade de gênero é expressão da pessoa dentro de sua dignidade e liberdade, orbitando na esfera de seus direitos da personalidade. Veja-se, a respeito, Maria Berenice Dias:

“A aparência externa não é a única circunstância para a atribuição da identidade sexual, pois com o lado externo concorre o elemento psicológico. Assim, o sexo civil ou jurídico deve espelhar e coincidir com o sexo vivido socialmente pela pessoa. (...) mesmo antes da realização da cirurgia, possível a alteração do nome e da identidade sexual” (Manual de Direito das Famílias. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2009, p. 136).

De outro giro, tem-se, ainda, do julgamento da ADI nº 4275 pelo Colendo Supremo Tribunal Federal que nenhum tipo de parecer ou laudo psicológico/psiquiátrico se faz necessário, uma vez que o Poder Judiciário passa a não reconhecer a transgeneridade como doença, mas como expressão e legítimo exercício dos direitos da personalidade.

A decisão do Supremo Tribunal Federal converge com o entendimento da Opinião Consultiva (OC) nº 24, emitida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em 24.11.2017.

A OC 24 foi solicitada pela Costa Rica em Maio de 2016, tendo sido objeto de ampla discussão perante a Corte Interamericana, da qual participaram, com observações escritas e/ou manifestações em audiência pública, Estados da OEA, órgãos da OEA, organismos internacionais, organismos estatais – entre os quais, a Defensoria Pública da União e a Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro -, associações internacionais e nacionais, instituições acadêmicas e organizações não governamentais, assim como pessoas da sociedade civil o que, sem dúvida, contribuiu muito para o processo decisório da Corte.

Dessa forma, **a OC 24** recomenda aos Estados que integram o Sistema Interamericano de Direitos Humanos que **desburocratizem o procedimento de requalificação civil** com finalidade de promover a adequação da identidade de gênero. Assim, a Corte indica expressamente os procedimentos de natureza materialmente administrativa ou notarial são aqueles que melhor atendem os seguintes requisitos:

- 1_ Devem estar focados na adequação integral da identidade de gênero autopercebida;
- 2_ Devem estar baseados unicamente no consentimento livre e informado do solicitante sem que exijam requisitos como certificações médicas e/ou psicológicas ou outros que possam resultar não razoáveis e patologizantes;
- 3_ Devem ser confidenciais. Além disso, mudanças, correções ou adequações nos registros e em documentos de identidade não devem fazer menção que decorreram de alteração para se adequar à identidade de gênero;
- 4_ Devem ser rápidos e, para os hipossuficientes, gratuitos;

5_ Não devem exigir a realização de operações cirúrgicas e/ou hormonais;

6_ A Corte indica expressamente a possibilidade jurídica de modificação de assento de crianças e adolescentes na via administrativa, ponto que não houve convergência no julgamento do STF.

Dito isto, tanto a normativa internacional como o julgado constitucional, tem consolidado o direito à retificação extrajudicial de assento de pessoas trans, persistindo, entretanto, com indicação da necessidade de observância da gratuidade dos atos notariais que não pode ser uma barreira para consecução deste direito.

Em junho de 2018, a Corregedoria Nacional de Justiça publicou o provimento CNJ n° 73/2018, válido em âmbito nacional. Entretanto, previu a gratuidade do pagamento dos emolumentos por pessoas vulneráveis economicamente, mas remeteu a legislação de cada estado da federação o procedimento de concessão nos seguintes termos:

“Art. 9º Enquanto não editadas, no âmbito dos Estados e do Distrito Federal, normas específicas relativas aos emolumentos, observadas as diretrizes previstas pela Lei n. 10.169, de 29 de dezembro de 2000, aplicar-se-á às averbações a tabela referente ao valor cobrado na averbação de atos do registro civil.

Parágrafo único. O registrador do RCPN, para os fins do presente provimento, deverá observar as normas legais referentes à gratuidade de atos”.

Todavia, tal normativa tem sido interpretada de forma isolada por alguns Estados da Federação, que tem entendido os emolumentos como natureza tributária de taxa e a concessão da gratuidade aos hipossuficientes seria hipótese de isenção, dependente de previsão legislativa específica do ente federativo (do Estado Membro) dispendo da sua competência tributária.

Assim, caso não haja previsão específica da isenção da retificação de nome pela via cartorária na Lei do Estado, não se concede a gratuidade no pagamento dos emolumentos, ainda que declaradamente seja formulado pedido neste sentido por pessoas hipossuficientes.

Tal construção interpretativa é equivocada e confronta com a decisão proferida pela Corte Constitucional do país. Isto porque, o deferimento da gratuidade extrajudicial das pessoas transexuais que se declaram expressamente pobres é medida que se impõe para dar máxima eficácia a decisão proferida pelo STF na ADI 4275, sob o risco de tornar o precedente inócuo.

A interpretação do art. 98, § 1º inciso IX do NCPC é clara e expressa em garantir a gratuidade do pagamento dos emolumentos devidos a notários ou registradores em decorrência da prática de registro, averbação ou qualquer outro ato notarial necessário à efetivação de decisão judicial.

“Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei. § 1o A gratuidade da justiça compreende: I - as taxas ou as custas judiciais; II - os selos postais; III - as despesas com publicação na imprensa oficial, dispensando-se a publicação em outros meios; IV - a indenização devida à testemunha que, quando empregada, receberá do empregador salário integral, como se em serviço estivesse; V - as despesas com a realização de exame de código genético - DNA e de outros exames considerados essenciais; VI - os honorários do advogado e do perito e a remuneração do intérprete ou do tradutor nomeado para apresentação de versão em português de documento redigido em língua estrangeira; VII - o custo com a elaboração de memória de cálculo, quando exigida para instauração da execução; VIII - os depósitos previstos em lei para interposição de recurso, para propositura de ação e para a prática de outros atos processuais inerentes ao exercício da ampla defesa e do contraditório; IX - os emolumentos devidos a notários ou registradores em decorrência da prática de registro, averbação ou qualquer outro ato notarial necessário à efetivação de decisão judicial ou à continuidade de processo judicial no qual o benefício tenha sido concedido”.

Aqui a interpretação do conceito de decisão judicial não é restrita apenas ao processo individual em que o sujeito foi parte, mas especialmente em processos coletivos como no julgamento de ADI cujos efeitos da decisão beneficiam quem não integrou a lide. Caso contrário, a negativa da justiça gratuita pela via administrativa, repita-se acabará por forçar a propositura de ação judicial em preterimento do procedimento extrajudicial.

Em outras palavras, a negativa da gratuidade será um obstáculo econômico do acesso à via administrativa, representando um ato concreto praticado em desacordo com o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade pelo STF e pela Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Feitas essas considerações, é imperioso que as normas de direito tributário sejam interpretadas em conformidade com as normas que garantem a efetividade dos direitos básicos da cidadania, principalmente de pessoas hipossuficientes economicamente, como é o caso da maioria das pessoas trans.

Para Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero (Novo Código de Processo Civil Comentado, 2ª ed., RT, pág. 241) dispensada a demonstração da condição de pobreza para gratuidade de justiça, basta a afirmação que a parte não tenha recursos suficientes para pagar as custas judiciais, as despesas do processo e os emolumentos extrajudiciais que fará jus a benesse legal.

Por sua vez, Araken de Assis afirma expressamente que “a gratuidade refoge as despesas que não se exauram no processo, principalmente aquelas geradas em decorrência de seu desfecho” (In Garantia de acesso à justiça: benefício da gratuidade. Doutrina e prática do processo civil contemporâneo. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2001, p.81).

Aliás, tal pedido é ainda mais relevante quando a avaliação financeira é feita rigorosamente pela Defensoria Pública que atende a população pobre, a potencializar o deferimento da gratuidade não só judicial como extrajudicial, como corolário da assistência jurídica integral e gratuita prevista no texto Constitucional.

Não se olvide que é função institucional da Defensoria Pública nos termos do art. 4º, inciso XI da Lei Complementar 80/94 – exercer a defesa dos interesses individuais e coletivos da criança e do adolescente, do idoso, da pessoa portadora de necessidades especiais, da mulher vítima de violência doméstica e familiar e de outros grupos sociais vulneráveis que mereçam proteção especial do Estado.

Como é sabido, a realidade vivenciada pelas pessoas trans que encontra muitas dificuldades em alterar seus documentos de maneira célere e simplificada. Sem seus documentos retratando suas identidades, estas pessoas não acessam serviços e locais públicos, em regra abandonam a escola, não conseguem inserção no mercado de trabalho e, até mesmo, deixam de procurar serviços básicos, como os de saúde. Neste contexto, as pessoas trans são mais vulnerável em razão da rejeição social e familiar – que ocorre na grande maioria das vezes – e as coloca em situação de rua; seja pela forte aversão social manifestada em relação a pessoas que afirmam uma identidade de gênero dissonante do sexo biológico (transfobia), ensejando discursos estigmatizantes, patologizantes e violências que acarretam na precoce evasão escolar, comprometendo a futura inserção no mercado de trabalho e precipitando-as para a exploração sexual e/ou trabalhos precários, mal remunerados e informais. Este quadro faz com que estas pessoas vivam uma espécie de cidadania mutilada, uma vez que não exercem seus direitos por completo.

Este contexto indica que a vulnerabilidade socioeconômica das pessoas trans é uma regra, assim muitas não tem condições de pagar os emolumentos sem que isso gere um grave prejuízo ao seu sustento próprio.

Por isso, a interpretação do ar. 98, § 1º, inciso IX do CPC tem que ser ampliativa, o que já ocorreu inclusive em outra oportunidade.

Ao julgar suposta inconstitucionalidade em disposições análogas da Lei Federal 9.534/97, que regulamenta o inciso LXXVI do artigo 5º para garantir a gratuidade da primeira certidão de nascimento e de óbito, o Supremo Tribunal Federal decidiu em face da natureza pública dos serviços notariais que seria possível o deferimento da gratuidade dos emolumentos relacionados ao exercício da cidadania, sem que a Lei Federal tivesse violado a prerrogativa de tributação das taxas pelos Estados membros. Senão vejamos:

_____ *CONSTITUCIONAL. DECLARAÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE. ATIVIDADE NOTARIAL. NATUREZA. LEI 9.534/97. REGISTROS PÚBLICOS. ATOS RELACIONADOS AO EXERCÍCIO DA CIDADANIA. GRATUIDADE. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. VIOLAÇÃO NÃO OBSERVADA. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I - A atividade desenvolvida pelos titulares das serventias de notas e registros, embora seja análoga à atividade empresarial, sujeita-se a um regime de direito público. II - Não ofende o princípio da proporcionalidade lei que isenta os "reconhecidamente pobres" do pagamento dos emolumentos devidos pela expedição de registro civil de nascimento e de óbito, bem como a primeira certidão respectiva. III - Precedentes. IV - Ação julgada procedente. (STF, ADC 5, Rel. Min. Nelson Jobim, DJe-117, DIVULG 04-10-2007, p. 05-10-2007).*

Assim, no caso da mudança de nome de pessoas trans a hipótese se assemelha com o dispositivo da Lei Federal 9.534/97, isto porque conforme dito há norma legal, uma vez que art. 98, § 1º, inciso IX do CPC-2015 garante a gratuidade dos emolumentos decorrentes de decisão judicial que pode ser interpretada como decisão coletiva, proferida em sede de ADI que concretizou direitos básicos da cidadania trans.

Em face da expressa autorização normativa do CPC/2015, é de rigor, portanto, a defesa da obtenção do benefício da justiça gratuita pela pessoa trans que deseja a averbação ou qualquer outro ato notarial necessário à modificação do prenome e do gênero, pela via administrativa, e expressamente declara a impossibilidade de pagamento sem prejuízo ao próprio sustento e de sua família.

3_SUGESTÃO DE OPERACIONALIZAÇÃO

Como sugestão de operacionalização, deve-se entender que o membro da Instituição ao se deparar com o atendimento de pessoas trans que se declararem vulneráveis economicamente e desejem a modificação do prenome e do gênero deverá:

I) manejar ofício ao Cartório onde está registrada a pessoa, solicitando a gratuidade dos emolumentos de todas as despesas notariais necessária(registro, averbação, remessa etc) a modificação do prenome e do gênero, com fundamento legal no art. 98, § 1º, inciso IX do CPC, fazendo expressa referência que a decisão judicial referida no texto é a proferida pelo STF na ADI 4275, em processo coletivodotado de efeito vinculante e eficácia contra todos que garante direitos básicos da cidadania as pessoas trans;

II) em caso de negativa do cartório, ingressar com Procedimento de Dúvida dirigido ao Juiz Corregedor dos Cartórios com base no art. 198 da Lei de Registros Públicos;

III) Por fim, mantida a negativa ingressar com Mandado de Segurança contra ato do Juiz Corregedor ou Ação de Jurisdição Voluntária solicitando,em ambos os casos, do Tribunal de Justiça a expedição de Mandado de Averbação de forma gratuita, sem qualquer pagamento dos emolumentos e sem qualquer discussão sobre o mérito da possibilidade da modificação do prenome e do gênero que já foi pacificado pelo STF.

4_BIBLIOGRAFIA

ARAKEN DE ASSIS. Garantia de acesso à justiça: benefício da gratuidade. Doutrina e prática do processo civil contemporâneo. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2001.

BENTO, BERENICE. O que é Transexualidade. Ed. Brasiliense, 2008.

_____. -A reinvenção do corpo: sexualidade e gênero na experiência transexual. Rio de Janeiro: Garamond, 2006.

DIAS, Maria Berenice. União Homossexual: O Preconceito & A Justiça. 3ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

_____. Transexualidade e repercussões no mundo jurídico. In: SILVA,Eloísio Alexsandro. [Org.]. Transexualidade: princípios de atenção integral à saúde. São Paulo: Santos, 2012,pp. 29-38.

_____.Manual de Direito das Famílias. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2009

MARIANI, Bethania, Nome próprio e constituição do sujeito. Letras, Santa Maria, v. 24, n. 48, p. 131-141, jan./jun. 2014

MARINONI, Guilherme Marinoni E OUTROS. Novo Código de Processo Civil Comentado, 2ª ed., RT.

VAMPRÉ, Spencer, 1888. Do nome civil: (sua origem e significação sociológica, teorias que o explicam, suas alterações, direitos e deveres correlativos), Imprensa: Rio de Janeiro, ed. F. Briguiet&Cia

VENTURA, Miriam. Transexualidade: Algumas reflexões jurídicas sobre a autonomia corporal e autodeterminação da identidade sexual. In: RIOS, Roger Raupp [Org.]. Em defesa dos Direitos Sexuais. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.

_____. A transexualidade no tribunal: saúde e cidadania. Rio de Janeiro: EDUERJ, 190, 2010.

IMPRESCRITIBILIDADE DA PRETENSÃO DE REPARAÇÃO CIVIL PELA PRÁTICA DE RACISMO E DE DISCRIMINAÇÃO RACIAL



Douglas Admiral Louzada

Defensor Público do Estado do Espírito Santo

Vivian Silva De Almeida

Defensora Pública do Estado do Espírito Santo

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 disciplinou diversos direitos e garantias fundamentais, postos a favor de qualquer pessoa, que devem ser respeitados e observados pelo Estado. Dentre eles, encontra-se o acesso à justiça, que se perfaz a partir de lesão ou de ameaça de lesão a direito, assegurando-se a possibilidade de discussão e de defesa de eventual pretensão.

No mesmo sentido, a Convenção Americana de Direitos Humanos, em seu artigo 8, assegura a oitiva, de qualquer pessoa, por um juiz ou Tribunal competente, diante de violação a direitos, constituindo mecanismo fundamental para efetivação dos comandos constitucionais e legislativos. Compreende-se que o acesso à justiça materializa os demais direitos e garantias fundamentais, sendo imprescindível à consecução dos princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana.

Conforme redação do artigo 134 da Constituição Federal, a Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-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 do mesmo diploma normativo.

Vê-se que o Poder Constituinte atribuiu à Defensoria Pública a função de conferir acesso à justiça às pessoas em situação de vulnerabilidade, de forma estratégica e abrangente. E nunca é demais ressaltar que o conceito de vulnerabilidade deve ser interpretado de forma ampla, não adstrita à seara financeira, em homenagem ao princípio da máxima efetividade das normas constitucionais. Em verdade, há o reconhecimento, com frequência, de vulnerabilidades sobrepostas, de origem econômica, organizacional e social, demandando especial atenção da instituição.

O mesmo Poder Constituinte consolidou, ainda, a importância da Defensoria Pública na promoção dos direitos humanos, característica que a diferencia dos demais órgãos que compõem o sistema de acesso à justiça. Igualmente, a Lei Complementar 80/94, ao disciplinar as funções defensoriais, traz em seu artigo 4º, incisos III, X, XI e XVIII, a importância da promoção e da conscientização dos direitos humanos; da ampla defesa dos direitos fundamentais dos necessitados; do exercício da defesa dos grupos sociais vulneráveis que mereçam proteção especial do Estado; e da atuação na preservação e reparação dos direitos de pessoas vítimas de discriminação ou de qualquer outra forma de opressão ou violência.

A defesa dos direitos humanos, portanto, constitui a essência da instituição, que deve exercer a tutela ampla e intransigente da parcela mais vulnerável da população.

A partir desta perspectiva, de promoção e defesa dos direitos humanos e de utilização ampliada dos mecanismos existentes para a atuação contramajoritária em favor dos hipervulneráveis, que se pretende a discussão sobre a imprescritibilidade da pretensão de reparação civil pela prática de racismo e de discriminação racial. Busca-se, através da presente tese, suscitar o questionamento acerca da atuação da Defensoria Pública na defesa da população negra e do comprometimento institucional com o combate ao racismo estrutural existente.

II IMPRESCRITIBILIDADE DA PRETENSÃO DE REPARAÇÃO CIVIL PELA PRÁTICA DE RACISMO E DE DISCRIMINAÇÃO RACIAL PELA PERSPECTIVA JURÍDICA

O prazo prescricional comum, previsto no Código Civil para as ações de reparação civil, é de 03 (três) anos, conforme dispõe o artigo 206, §3º, inciso V, do referido diploma normativo.

Contudo, situações que envolvam a prática de racismo e de discriminação racial ganham contornos que autorizam – senão impõem – o entendimento de que a reparação civil, nestes casos, é imprescritível. Tal compreensão encontra-se amplamente apoiada no ordenamento jurídico vigente, que deve ser interpretado de forma sistêmica, conforme passaremos a demonstrar.

Com efeito, a Constituição Federal de 1988, reconhecendo a importância do combate ao racismo e à discriminação racial, determinou a imprescritibilidade do crime de racismo, por meio do artigo 5º, inciso XLII. A previsão encontra reforço no artigo 3º, inciso IV, ao dispor como objetivo fundamental da República Federativa do Brasil a promoção do bem de todos, sem preconceitos de raça, bem como no artigo 4º, inciso VIII, da Carta Magna, que expressa os princípios que regem o Brasil em suas relações internacionais, disciplinando acerca do repúdio ao terrorismo e ao racismo.

É de se frisar, desde já, que o Superior Tribunal de Justiça, em decisão unânime da 6ª Turma, estendeu a previsão de imprescritibilidade do crime de racismo também para o crime de injúria racial, abarcando, portanto, todas as formas de discriminação racial. Vejamos:

*“PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INJÚRIA RACIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. EXISTÊNCIA NOS AUTOS DE CERTIDÃO EMITIDA POR SERVENTUÁRIO DA JUSTIÇA ABRINDO PRAZO PARA A RESPOSTA AO REFERIDO RECURSO. TEMPESTIVIDADE DO AGRAVO AFERIDA EM CONFORMIDADE COM A SÚMULA N.448 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF. DECISÃO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DE ARTIGOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INVIABILIDADE EM RECURSO ESPECIAL. IMPRESCRITIBILIDADE DO DELITO DE INJÚRIA RACIAL. DECADÊNCIA. INEXISTÊNCIA, IN CASU. RECURSO DESPROVIDO. (...) 3. O recurso da parte adversa traz tópico específico acerca da prescrição, não havendo que se falar em decisão extra petita, no ponto. 4. Não cabe, na via do recurso especial, a análise de suposta violação de artigos da Constituição Federal. **De acordo com o magistério de Guilherme de Souza Nucci, com o advento da Lei n.9.459/97, introduzindo a denominada injúria racial, criou-se mais um delito no cenário do racismo, portanto, imprescritível, inafiançável e sujeito à pena de reclusão.** 5. A injúria racial é crime instantâneo, que se consuma no momento em que a vítima toma conhecimento do teor da ofensa. No presente caso a matéria ofensiva foi postada e permaneceu disponível na internet por largo tempo, não sendo possível descartar a veracidade do que alegou a vítima, vale dizer, que dela se inteirou tempos após a postagem (elidindo-se a decadência). O ônus de provar o contrário é do ofensor. 6. A dúvida sobre o termo inicial da contagem do prazo decadencial, na hipótese, deve ser resolvida em favor do processo. Agravo Regimental desprovido.” (AgRg no AREsp 686.965/DF, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 31/08/2015)*

Na fundamentação de seu voto, explicitou o Min. Ericson Maranhão, relator do julgado:

*“Importante enfatizar, ainda, que a questão da imprescritibilidade do delito de injúria racial foi reconhecida por mim ao entendimento de **que esse crime, por também traduzir preconceito de cor, atitude que conspira no sentido da segregação, veio a somar-se àqueles outros, definidos na Lei n.7.716/89, cujo rol não é taxativo.** Vêm, a propósito, as palavras de CELSO LAFER, quando diz que “A base do crime da prática do racismo são os preconceitos e sua propagação, que discriminam grupos e pessoas, a elas atribuindo as características de uma ‘raça’ inferior em função de sua aparência ou origem. O racismo está na cabeça das pessoas. Justificou a escravidão e o colonialismo. Promove a desigualdade, a intolerância em relação ao ‘outro’, e pode levar à segregação (como foi o caso do apartheid na África do Sul) e ao genocídio (como foi o holocausto conduzido pelos nazistas)” (Racismo -- O STF e o caso Ellwanger, pg. A2). **Esta conduta é que a Lei Maior pretendeu obstar, vedando a seus agentes a prescrição, entre outros benefícios.**”*

Sabe-se que as searas penal e civil são independentes. No entanto, a previsão da imprescritibilidade no âmbito criminal deve irradiar efeitos para a responsabilidade civil pela prática de racismo e de discriminação racial. E isto porque o Direito Penal, dentre todos os segmentos da Ciência do Direito, é considerado a ultima ratio, sendo regido pelo Princípio da Intervenção Mínima. Ainda assim, a Constituição Federal, entendendo que inexistem direitos absolutos e realizando um juízo de valor com base em seus princípios, especialmente no princípio da dignidade humana e na efetivação dos direitos fundamentais, colocou a proteção contra o racismo e contra a discriminação racial em um patamar de tamanha importância que vedou a exclusão da persecução penal por meio do instituto da prescrição.

Ora, se o Direito Penal, que é mínimo, não pode deixar de responsabilizar o agente que pratica a ofensa, com mais razão não o poderia o Direito Civil. Entender contrariamente seria negar a intenção de proteção máxima que a Constituição Federal quis conferir à defesa contra todas as formas de discriminação racial.

O entendimento que aqui se defende encontra substrato, ademais, na Convenção Internacional Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 21 de dezembro de 1965, e promulgada pelo Brasil pelo Decreto Nº 65.810, de 8 de dezembro de 1969:

*“Artigo 6º. Os Estados Partes **assegurarão às pessoas sujeitas à sua jurisdição protecção e recurso efectivos aos tribunais nacionais e a outros organismos do Estado competentes, contra todos os actos de discriminação racial** que, contrariando a presente Convenção, violem os seus direitos individuais e as suas liberdades fundamentais, **assim como o direito de pedir a esses tribunais satisfação ou reparação, justa e adequada, por qualquer prejuízo de que sejam vítimas em razão de tal discriminação.**”*

Também encontra amparo na Convenção Interamericana contra o Racismo, a Discriminação Racial e Formas Correlatas de Intolerância, que dentre as obrigações impostas para o combate ao racismo, determina, em seu artigo 10, que os Estados Parte garantam às vítimas do racismo, discriminação racial e formas correlatas de intolerância acesso igualitário ao sistema de justiça e reparação justa nos âmbitos civil e criminal. Destaque-se que a referida convenção, apesar de assinada e ainda não aprovada pelo Poder Legislativo brasileiro com status de emenda à Constituição, possui força de norma consuetudinária e, portanto, é vinculante, independentemente da configuração legal interna.

Passando à análise das decisões proferidas pelos Tribunais nacionais, ainda que não tenham se manifestado diretamente a respeito da tese ora ventilada, o Superior Tribunal de Justiça, analisando questão análoga, concluiu pela imprescritibilidade da pretensão de compensação por violação a direitos fundamentais, em decisão assim ementada:

*“ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSO CIVIL – RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – ALEGADA VIOLAÇÃO DOS ARTS. 535, II; 515, § 3º; 165, 333 E 458, II, TODOS DO CPC, BEM COMO DOS ARTS. 93, IX, E 5º, LV, DA CF – “CAUSA MADURA” PARA O JULGAMENTO DA APELAÇÃO – AUSÊNCIA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA – ACÓRDÃO QUE ENCAMPA, IPSIS LITERIS, O PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO – POSSIBILIDADE, NO CASO – NULIDADE DO ACÓRDÃO POR FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO PARA A CONFIGURAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA UNIÃO E RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO ESTADO DE SANTA CATARINA – PRESCRIÇÃO – DECRETO N. 20.910/32 – DISCUSSÃO SOBRE **PRESCRIÇÃO DE PRETENSÃO DE COMPENSAÇÃO POR VIOLAÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS** – TORTURA DE CIDADÃO BRASILEIRO DE ASCENDÊNCIA ALEMÃ POR “POLICIAIS DA FARDA AMARELA” DURANTE A SEGUNDA GUERRA MUNDIAL, EM 1942 – RESPONSABILIDADE DO ESTADO PELAS PERSEGUIÇÕES POLÍTICAS, PRISÕES, TORTURA, LOUCURA E SUICÍDIO DO CIDADÃO, EM DECORRÊNCIA DE TAIS ATOS – RECURSO ESPECIAL ADESIVO DOS P’ARTICULARES – PRETENSÃO DE VALORAÇÃO DO ARBITRAMENTO DOS DANOS MORAIS ACIMA DO ARBITRADO NA SEGUNDA INSTÂNCIA (R\$ 500.000,00). (...) 6. **Danos morais. Imprescritibilidade. Tortura, racismo e outros vilipêndios à dignidade da pessoa humana. Possível, no caso, a aplicação da mais conhecida norma sobre a proteção aos direitos da personalidade, qual seja, a própria Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948, que também possibilita sua aplicação a fatos pretéritos, escrita com os bradados dos ideais democráticos e que nunca podem ser esquecidos.** 7. Referida declaração é a referência*

*brasileira mais próxima de condenação à tortura. Mas não é só ela que deve ser lembrada. Além do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos das Nações Unidas, também incorporado ao nosso ordenamento jurídico, é preciso ainda levar em conta mais três importantíssimos documentos internacionais: (I) Declaração sobre a Proteção de todas as pessoas contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanas ou Degradantes, de 9.12.1975; (II) Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanas ou Degradantes, de 10.12.1984, da Organização das Nações Unidas, ratificada pelo Brasil com o Decreto n. 40, de 15.2.1991; e (III) Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura, de 9.12.1985, da OEA, ratificada pelo Brasil com o Decreto n. 98.386, de 9.11.1989. 8. **Além da tortura, ocorreu racismo, crime que a própria Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, XLII, considera imprescritível. A Lei n. 7.716/85, com a redação dada pela Lei n. 9.459/97 (art. 20), tipifica o crime de racismo como “induzir ou incitar a discriminação ou preconceito de raça, etnia, religião ou procedência nacional”. (...) 10. Pretensão para a compensação por danos morais em razão de acontecimentos que maculam tão vastamente os direitos da personalidade, como a tortura e a morte, é imprescritível.” (STJ, 2ª Turma, RE 797.989/SC, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 12 de agosto de 2008).***

Como se vê, ao decidir sobre a imprescritibilidade da pretensão de reparação em razão do crime de tortura, o Superior Tribunal de Justiça afirmou, com fundamento na imprescritibilidade constitucional prevista no art. 5º, inciso XLII, que o racismo e outros vilipêndios à dignidade da pessoa humana também são imprescritíveis.

Igualmente, o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro possui entendimento consentâneo quanto ao tema, compreendendo pela ausência de prescrição para ações de danos a direitos da personalidade. É o que ficou decidido nos autos do processo 0040604-44.2009.8.19.0014, Rel. Des. Luiz Fernando Ribeiro de Carvalho, julgado em 10/04/2013.

Em seu voto, o Desembargador relator trouxe à colação os ensinamentos de Fabio Ulhoa Coelho, que se adequam perfeitamente à hipótese em análise:

“Além de absolutos, os direitos da personalidade são vitalícios. Homens e mulheres titularizam os direitos da personalidade por toda a vida. Em razão da vitaliciedade, configuram-se esses direitos como imprescritíveis. O ofendido não perde o direito de demandar o ofensor, qualquer que tenha sido o lapso de tempo decorrido desde a ofensa ou o seu conhecimento pelo titular do direito. Costumam ser classificados como direitos extrapatrimoniais, insuscetíveis de avaliação econômica dinheiro (...). Essa classificação é correta para a significativa maioria dos direitos da personalidade. A honra, o nome, a integridade física são atributos não passíveis de precificação. Quando lesados os direitos correspondentes, a vítima terá direito a indenização por dano moral, cuja tradução pecuniária não guarda relação quantitativa com o valor da ofensa.” (Curso de Direito Civil, Saraiva, 2011, p. 425)

Noutro giro, a análise das decisões proferidas junto ao Sistema Interamericano também viabiliza a compreensão quanto à imprescritibilidade da reparação civil diante da prática de racismo e de discriminação racial. Tomemos como exemplo o caso Vladimir Herzog X Brasil, cuja decisão proferida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, ao apurar a detenção arbitrária, tortura e morte contra o jornalista Vladimir Herzog, reconheceu não apenas a imprescritibilidade da pretensão punitiva, mas também da pretensão reparatória, diante de grave violação a direitos humanos. A jurisdição internacional condenou o Estado Brasileiro a compensação de danos materiais e imateriais, além de ter determinado a realização de ato público de desagravo e a publicação da sentença em sua integridade.

O sistema internacional foi acionado diante da inércia do Estado brasileiro, respaldada na lei de anistia, em apurar os fatos e verifica-se que a sentença da Corte Interamericana de Direitos Humanos foi ainda mais abrangente se comparada às decisões acima ventiladas, uma vez que não se manteve adstrita à compensação por danos morais, abarcando outras espécies de reparação civil.

Compreendendo que a jurisdição externa apenas deve ser utilizada após o esgotamento dos recursos internos existentes, não se apresenta razoável que a legislação nacional obste a pretensão de reparação civil pela

prática de racismo e de discriminação racial, fazendo necessário o acionamento da instância internacional para satisfação do direito.

Por fim, a imprescritibilidade da pretensão de reparação civil pela prática de racismo e de discriminação racial também encontra amparo na legislação infraconstitucional. Ao analisarmos o artigo 387, inciso IV, do Código de Processo Penal, é possível perceber a possibilidade de a sentença condenatória penal fixar valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, considerando os prejuízos sofridos pelo ofendido.

Percebe-se, pois, que, se a ação penal pela prática de racismo e de discriminação racial não se encontra fulminada pelo instituto da prescrição e que é possível a compensação de danos no bojo da sentença condenatória, podemos afirmar, pela via reflexa, que houve o reconhecimento também da imprescritibilidade da reparação de danos na esfera cível.

É ilógico exigir a deflagração de ação penal para alcançar eventual pretensão reparatória cível, o que apenas contribui para o incremento de visão punitivista que, ao final, atinge especialmente a própria população negra.

III IMPRESCRITIBILIDADE DA PRETENSÃO DE REPARAÇÃO CIVIL PELA PRÁTICA DE RACISMO E DE DISCRIMINAÇÃO RACIAL PELA PERSPECTIVA SOCIAL – A DEFENSORIA PÚBLICA NO ENFRENTAMENTO AO RACISMO ESTRUTURAL

Sabe-se que o instituto da prescrição se fundamenta na pacificação dos conflitos e na necessidade de que as relações sociais adquiram certa estabilidade, impedindo que remanesçam eternamente atormentadas pela possibilidade de dedução, em juízo, de eventual pretensão. Amparada no direito ao esquecimento, destina-se ao reestabelecimento da ordem, considerando que o direito de um indivíduo de se socorrer ao Poder Judiciário não prevalece em detrimento da paz social.

Contudo, a compreensão do racismo como fruto de um processo histórico, escravocrata, que insiste em subalternizar indivíduos específicos, torna a avaliação das relações sociais indissociável das perspectivas de raça e de cor. Não há, pois, pacificação que se vislumbre, enquanto as estruturas da sociedade perpetuem a discriminação em face de grupos racialmente identificados. A ausência de questionamentos à ordem vigente apenas acentua as desigualdades existentes.

Reconhecendo o racismo como fenômeno que integra a estrutura econômica e política da sociedade, fornecendo moldura às desigualdades existentes, Silvio Almeida (2018, p. 38), em “O que é racismo estrutural?”, assim expôs, ao conceituar o tema:

“O racismo é uma decorrência da própria estrutura social, ou seja, do modo “normal” com que se constituem as relações políticas, econômicas, jurídicas e até familiares, não sendo uma patologia social e nem um desarranjo institucional. O racismo é estrutural. Comportamentos individuais e processos institucionais são derivados de uma sociedade cujo racismo é regra e não exceção.”

O conceito de racismo estrutural também é reconhecido pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, conforme consta em Relatório de Mérito nº. 66/06 (Caso 12.001: Simone André Diniz vs. Brasil):

“88. Segundo Teles, o racismo consciente e explícito, na forma de insultos raciais, apesar de repreensíveis, são menos importantes para a manutenção da desigualdade racial do que as sutis práticas individuais e institucionais, comumente caracterizadas como ‘racismo institucional’. Ainda de acordo ao autor, estas práticas, no Brasil, derivam da forma de pensar que naturaliza a hierarquia racial e provavelmente causam mais danos dos que os menos comuns e mais divulgados insultos raciais.”¹

¹ CIDH. Relatório nº. 66/06, Caso 12.001, Simone André Diniz vs. Brasil, 21 de outubro de 2006, disponível em: <http://www.cidh.org/annualrep/2006port/BRASIL.12001port.htm>. Acesso em 26 jun. 2019.

As marcas deste racismo estrutural são perceptíveis através dos dados alarmantes que indicam o verdadeiro genocídio do povo negro. Não por acaso o Atlas da Violência², levantamento produzido pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), aponta o aprofundamento da desigualdade racial nos indicadores de violência letal no Brasil. Em 2017, 75,5% das vítimas de homicídio foram indivíduos negros, sendo que a taxa de homicídios para 100 mil negros foi de 43,1%, enquanto a taxa de não negros foi de 16%.

Quanto às mulheres negras e não negras vítimas de homicídio, observamos que enquanto a taxa de homicídios de mulheres não negras teve crescimento de 1,6% entre 2007 e 2017, a taxa de homicídios de mulheres negras cresceu 29,9%. Em números absolutos a diferença é ainda mais brutal, já que entre não negras o crescimento é de 1,7% e entre mulheres negras de 60,5%.

Assim, de acordo com o referido documento, “em termos de vulnerabilidade à violência, é como se negros e não negros vivessem em países completamente distintos”.

O racismo, portanto, vai além de comportamentos individuais e institucionais, ainda que as relações interpessoais possuam a indelével marca de estrutura de poder, respaldada nas questões raciais. A compreensão do racismo é mais profunda e exige a percepção de que a dinâmica social é permeada por uma lógica branca, que subalterniza a comunidade negra.

Neste sentido, não podemos compreender que o direito ao esquecimento e à pacificação social se sobrepõem à reparação pela prática de racismo e de discriminação racial. A quebra desta lógica de funcionamento social demanda a utilização de medidas capazes de romper com a reprodução sistêmica de práticas racistas.

Noutro giro, é necessário repensar o nosso modelo punitivista, que se perfaz a partir da falsa concepção do direito penal como necessário à proteção social. Nas palavras de Salo de Carvalho (2015 p. 206):

“A legitimação do direito penal como instrumento idôneo para proteção e efetivação dos direitos sociais e transindividuais deriva da concepção romântica que lhe atribui, como missão, a tutela de bens jurídicos. Nota-se, pois, sob a justificativa de proteção dos direitos humanos, a ampliação do rol de condutas puníveis e conseqüentemente do horizonte da projeção da punitividade.”

Não podemos refletir, apenas, sobre crime e punição, ao buscarmos proteção diante de violação a direitos, uma vez que já reconhecemos a falência desse sistema, verdadeira máquina de encarcerar o mesmo segmento social racial. Ao ser indagada sobre a viabilidade de uma sociedade livre de prisões e de presídios, Ângela Davis (2018 p.23) assim respondeu:

“Eu acredito que uma sociedade sem prisões é uma possibilidade futura realista, mas em uma sociedade transformada, na qual a força motriz seja constituída pelas necessidades do povo, não pelo lucro. Ao mesmo tempo, o abolicionismo prisional parece uma ideia utópica precisamente porque a prisão e as ideologias que a apoiam estão bastante enraizadas em nosso mundo contemporâneo. Há um número imenso de pessoas atrás das grades nos Estados Unidos – cerca de 2,5 milhões –, e o aprisionamento é cada vez mais usado como estratégia para desviar dos problemas sociais subjacentes, como racismo, pobreza, desemprego, ausência de educação e assim por diante. Esses temas nunca são abordados com seriedade. É uma questão de tempo até que as pessoas comecem a perceber que a prisão é uma solução enganosa.”

A ideia ressocializadora do cárcere há muito já não se apresenta atrativa e apenas perpetua e reproduz lógicas violentas e desumanas. E não se pode perder de vista a seletividade penal existente, que se materializa através do número desproporcional de pessoas negras em situação de cárcere.

Relatório do Departamento Penitenciário Nacional, relativo a junho de 2016, informa que 64% da população prisional é composta por pessoas negras, ao passo que, na população brasileira acima de 18 anos, em 2015, a parcela negra representava 53% do total³. O número de mulheres negras privadas de liberdade apresenta índice

² Disponível em http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/relatorio_institucional/180604_atlas_da_violencia_2018.pdf. Acesso em 26 jun. 2019.

³ Disponível em http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/relatorio_2016_2211.pdf. Acesso em 26 jun. 2019.

semelhante: 62% da população carcerária feminina é composta por pessoas negras⁴, segundo relatório referente ao ano de 2018. Pontue-se, ainda, estudo realizado pelo Instituto de Terra, Trabalho e Cidadania, que aponta que 68% das mulheres encarceradas são negras⁵. Certamente, este cenário escancara o racismo estrutural existente.

Além disso, também podemos abordar as questões atinentes à seletividade “inversa”, que se perfaz quando uma pessoa negra é vítima em ações penais. O número de condenações por injúria racial é baixíssimo, somado a quase inexistência de condenações pela prática de racismo.

As autoras Thula Pires e Carolina Lyrio⁶, em artigo produzido a partir de pesquisa realizada junto ao Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro com relação aos processos de racismo e de injúria racial, entre os anos de 1989 e 2011, constataram a total ausência de condenações nos termos da Lei 7.716/89 e a existência de apenas 23 condenações por injúria racial. Nas palavras das pesquisadoras:

“Pode-se dizer que a análise dos processos julgados pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro reforça a hipótese de esvaziamento da legislação penal antirracismo na sociedade brasileira. Muitas são as escusas “técnicas” para defender a não aplicação da lei 7.716/89 aos casos a ela vinculados.”

Ora, sob a justificativa de combater o racismo e a discriminação racial não podemos adotar a postura ilógica de nos socorrermos, tão somente, ao aparato criminal, utilizado como mecanismo de controle dos corpos negros, através do hiperencarceramento, mas condescendente diante de vítimas racialmente identificadas.

Por esta perspectiva, com mais razão ainda, devemos considerar a imprescritibilidade da pretensão de reparação civil pela prática de racismo e de discriminação racial, pautando essa importante discussão a partir das mais diversas possibilidades jurídicas.

IV_CONCLUSÃO

A atuação da Defensoria Pública na defesa da população negra e o comprometimento institucional com o combate ao racismo estrutural existente devem ser compreendidos a partir da não limitação do acesso à justiça a pessoas não brancas, bem como do entendimento de que o enfrentamento a práticas subalternizadoras não deve se restringir ao âmbito do direito penal.

Nesta toada, trazer a discussão acerca da imprescritibilidade do crime de racismo para a seara da responsabilização civil mostra-se essencial para a integral promoção e proteção aos direitos humanos e para a demarcação do comprometimento institucional com a construção de uma sociedade sem preconceitos de raça e de cor.

Não se trata de reconhecer o direito como ferramenta de emancipação da população negra, uma vez que a sua utilização como forma de controle social é patente. Contudo, a atuação contramajoritária demanda o emprego dos mais variados mecanismos disponíveis à efetiva defesa dos vulneráveis.

É preciso transformar a atuação do Poder Judiciário brasileiro, que nega a afirmação dos direitos da população negra e a pune na seara criminal. Nesse sentido, a Defensoria Pública precisa assumir o desafio de trazer à tona fundamentos jurídicos e sociais capazes de suscitar uma visão crítica acerca das estruturas institucionais permeadas por práticas racistas.

A perspectiva da universalidade de direitos, pautada na suposta imparcialidade do Poder Judiciário, que ignora as questões atinentes à raça e à cor em decisões proferidas cotidianamente, apenas aprofunda as distorções sociais existentes e contribui para o aprofundamento do racismo estrutural. Cabe à Defensora e ao Defensor Público, verdadeiro agente de transformação social, descortinar o véu da falsa neutralidade, impulsionando decisões que façam referência ao racismo e que contribuam para abalar as estruturas escravocratas que sustentam a sociedade brasileira.

⁴ Disponível em http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen-mulheres/infopenmulheres_arte_07-03-18.pdf. Acesso em 26 jun. 2019.

⁵ Disponível em <https://observatorio3setor.org.br/noticias/68-das-mulheres-encarceradas-no-brasil-sao-negras-aponta-estudo/>. Acesso em 31 jul. 2019.

⁶ RACISMO INSTITUCIONAL E ACESSO À JUSTIÇA: uma análise da atuação do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro nos anos de 1989-2011. Disponível em <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=7bf570282789f279>. Acesso em 26 jun 2019.

V_REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Silvio Luiz de. “O que é racismo estrutural?”; Belo Horizonte: Editora Letramento, 2018.

CARVALHO, Salo de. “Antimanual de criminologia”; 6.ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2015.

Corte Interamericana de Direitos Humanos. Relatório nº. 66/06, Caso 12.001, Simone André Diniz vs. Brasil, 21 de outubro de 2006, disponível em: < <http://www.cidh.org/annualrep/2006port/BRASIL.12001port.htm> >. Acesso em 26 jun. 2019.

Corte Interamericana de Direitos Humanos. Caso Vladimir Herzog vs. Brasil. Disponível em < https://www.mdh.gov.br/navegue-por-temas/atuacao-internacional/editais-2018-1/Resumo_Caso_Herzog.pdf/view >. Acesso em 26 jun. 2019.

DAVIS, Ângela. “A liberdade é uma luta constante”; organização Frank Barat. tradução Heci Regina Candiani; São Paulo: Editora Boitempo, 2018.

DAVIS, Ângela. “Mulheres, raça e classe”; tradução Heci Regina Candiani; São Paulo: Editora Boitempo, 2016.

PIRES, Thula Rafaela de Oliveira; LYRIO, Caroline. RACISMO INSTITUCIONAL E ACESSO À JUSTIÇA: uma análise da atuação do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro nos anos de 1989-2011. Disponível em < <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=7bf570282789f279> >. Acesso em 27 jun. 2019.

RIBEIRO, Djamila. “O que é lugar de fala?”; Belo Horizonte: Editora Letramento, 2017.

A ATUAÇÃO DEFENSORIAL COMO AMICUS DEMOCRATIAE: FORTALECENDO AS RELAÇÕES INTERINSTITUCIONAIS E PREVENINDO VIOLAÇÕES A DIREITOS



Bruno Braga Cavalcante

Defensor Público do Estado do Pará

Jorge Bheron Rocha

Defensor Público do Estado do Ceará

1_INTRODUÇÃO

Instituição essencial à função jurisdicional do Estado com assento constitucional apenas em 1988, a Defensoria Pública é o órgão do Sistema de Justiça e Controle Social mais próximo da sociedade, graças a sua atuação no atendimento ao público de forma direta e massiva.

O presente trabalho busca analisar a atuação da Defensoria Pública como expressão e instrumento do regime democrático, com especial destaque para a modalidade proativa e preventiva junto aos demais órgãos e poderes constituídos, notadamente (mas não apenas) os Poderes Executivo e Legislativo, de forma a colaborar na discussão de elaboração de políticas públicas e de projetos normativos com o fito de fortalecer garantias ou evitar violações a direitos dos cidadãos e à própria democracia.

O trabalho em tela estrutura-se nos seguintes pontos centrais: a evolução histórica da Defensoria Pública; sua atuação extrajudicial de caráter político-preventivo; a atuação como *Amicus Democratiae*, seguindo-se as notas conclusivas.

2_DA EVOLUÇÃO HISTÓRICO-NORMATIVA INSTITUCIONAL

Possivelmente o primeiro diploma legal a fazer menção expressa ao cargo de “defensor público” seja a Lei nº 216/1948, do antigo Distrito Federal (Cidade do Rio de Janeiro, depois Estado da Guanabara, em seguida capital do Estado do Rio de Janeiro). Tal menção, entretanto, se referia ao cargo inicial dentro do quadro de carreiras do Ministério Público do Distrito Federal. A citada lei determinava ainda que os Advogados de Ofício deveriam passar a “denominar-se Defensores Públicos”. Em 1954, a Lei nº 2.188, de 21 de julho, do Estado do Rio de Janeiro (atual Estado do Rio de Janeiro, exceto a Capital, que era o Distrito Federal) criou, no âmbito da Procuradoria Geral da Justiça do Estado, os 06 primeiros cargos de defensor público¹.

Em 1975, em decorrência da fusão dos Estados do Rio de Janeiro e da Guanabara, e a partir das disposições da Constituição do (novo) Estado do Rio de Janeiro de 1975, as duas experiências foram fundidas, fortalecendo o modelo *Salaried Staff* de promoção da justiça a partir da estruturação de um órgão estatal responsável pela defesa pública. Coexistiam, portanto, o Ministério Público e a Assistência Judiciária como ramos da Procuradoria Geral de Justiça do Rio de Janeiro, um realizando a função pública de guarda do ordenamento jurídico e de acusação pública, em que a produção das provas e a eventual condenação servem aos interesses da sociedade — representados pelo Ministério Público; o outro realizando a função pública de guarda dos indivíduos e de defesa pública, em que a presunção de inocência e eventual condenação não errônea, desnecessária ou excessiva servem igualmente aos interesses da sociedade².

¹ ROCHA, Jorge Bheron. O Histórico do Arcabouço Normativo da Defensoria Pública: da Assistência Judiciária à Assistência Defensorial Internacional. In: Os Novos Atores da Justiça Penal. 1. ed. Coimbra: Almedina, 2016. p. 266.

² ROCHA, Jorge Bheron. O RE 593.818, o defensor público natural e a atuação custos vulnerabilis. Conjur, 10 abr. 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-abr-10/re-593818-defensor-publico-natural-atuacao-custos-vulnerabilis>. Acesso em: 10 jul. 2019.

Com a Lei Complementar Estadual nº 06, de 12 de maio de 1977, a Assistência Judiciária foi definitivamente criada como órgão, e conferido sua direção superior não mais ao Procurador-Geral de Justiça, mas a um cargo próprio de chefia da instituição, apartando suas atribuições e retirando sua subordinação à Procuradoria Geral³.

Sob o prisma constitucional, desde a Constituição de 1934, (não repetido pela Carta de 1937), o Brasil adotou o modelo criação de órgãos especiais para assegurar aos necessitados a assistência judiciária, consagrando o modelo *salaried staff* de fornecimento do serviço.

Com a instalação da Assembleia Nacional constituinte, o modelo vigente no Rio de Janeiro – àquela época já presente na Constituição do Estado e com a denominação que atualmente tem, Defensoria Pública – foi adotado pelos congressistas para figurar na Constituição de 1988, em consonância com a plêiade de conquistas históricas, embasando-se em um modelo econômico que não apenas institui direitos, mas também determina o meio de efetivá-los, quer por meio de previsão de mais regras jurídicas, quer através da criação de órgãos estatais capazes de no exercício pleno de suas atribuições fazer valer os direitos nela entabulados.

Como corolário da necessidade da busca da igualdade material, previu, de modo inédito em seu âmbito, a criação de um órgão estatal com a incumbência de prestar assistência jurídica integral e gratuita aos legalmente necessitados. Neste diapasão, a Defensoria Pública possui previsão insculpida no art. 5º, LXXIV e art. 134, caput e §4º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, como instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado⁴. Citem-se, sobre o tema, preciosas palavras do Defensor Público José Augusto Garcia⁵:

A constitucionalização da instituição em 1988 pode ser considerada a primeira grande conquista em âmbito nacional [...]. Tal constitucionalização foi arrancada as duras penas e limitou-se a anunciados mínimos. Mas foi a partir dali – e tinha que ser ali – que começou a ganhar corpo uma instituição verdadeiramente nacional.

Como corolário das previsões constitucionais, fora aprovada a Lei Complementar 80/94, que dita normas e limites às Defensorias da União e Estaduais. Considera-se um avanço extremamente importante no rumo do fortalecimento da Instituição incumbida de lutar pelos direitos da maior parte da população.

A Emenda Constitucional 45/2004⁶, chamada de Reforma do Judiciário, dotou as Defensorias Públicas Estaduais (Estado-Defesa) de autonomia administrativa, orçamentária e financeira do Poder Executivo Estadual. De forma sucinta, aponta-se a autonomia administrativa como a não subordinação hierárquica ou de controle da Defensoria Pública Estadual por parte dos demais Poderes e instituições. Já a autonomia financeira e orçamentária diz respeito à determinação ao estado de realizar a previsão orçamentária própria da Instituição e assegurar o repasse de sua quota por meio de duodécimos e a iniciativa de elaboração de sua proposta orçamentária, de acordo com os limites legais.

Ainda no contexto do fortalecimento da Defensoria Pública, foi editada a Lei Complementar Federal 132/09⁷, que alterou e incluiu diversas disposições na Lei Complementar Federal 080/94, homenageando o caráter autônomo e moderno da instituição. Tal legislação tem como foco principal a atuação da Defensoria Pública de forma independente e autônoma, com atuação especial nas grandes questões de massa e coletivas, como o ingresso de Ações Cíveis Públicas, a realização de acordos extrajudiciais etc⁸.

³ “A partir do início dos anos 70, como resultado da experiência vitoriosa do antigo Estado do Rio de Janeiro, e por a década de 1980, o direito de acesso dos pobres à Justiça foi objeto de vários debates em congressos, simpósios e outros tipos de encontros jurídicos, inclusive com o decisivo apoio da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, concluindo, todos eles pela necessidade de a nova Constituição Federal, que estava por vir, criasse, expressamente, o tão reclamado órgão da Defensoria Pública, por intermédio do qual o Estado passaria, também, a garantir, aos juridicamente necessitados, um Defensor Público para o patrocínio de suas causas em juízo, além da assistência técnica em pretensões extrajudiciais e do aconselhamento jurídico”. SILVA, José Fontenelle Teixeira da. Defensoria Pública no Brasil – Minuta Histórica. Disponível em: <http://www.fontenelle.net/publicados4.htm>. Acesso em: 25 fev. 2015.

⁴ Art. 5º, LXXIV – O Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos; Art. 134. A Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV, § 2º. As Defensorias Públicas Estaduais são asseguradas autonomia funcional e administrativa e a iniciativa de sua proposta orçamentária dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias e subordinação ao disposto no art. 99, § 2º. § 2º As Defensorias Públicas Estaduais são asseguradas autonomia funcional e administrativa e a iniciativa de sua proposta orçamentária dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias e subordinação ao disposto no art. 99, § 2º.

⁵ SÓUSA, José Augusto Garcia de. Uma Nova Defensoria Pública Pede Passagem: Reflexões sobre a Lei Complementar 132/09. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 9.

⁶ BRASIL. Emenda Constitucional 45, de 30 de dezembro de 2004. 31 dez. 2004. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm. Acesso em: 2 nov. 2013.

⁷ BRASIL. Lei Complementar Federal 132, de 07 de outubro de 2009. 8 out. 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LCP/Lcp132.htm. Acesso em: 2 nov. 2013.

⁸ Citem-se como exemplos deste novo perfil institucional insculpido na legislação os seguintes trechos: a) Art. 1º A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-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, assim considerados na forma do inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal. Art. 4º São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras: [...] II – promover, prioritariamente, a solução extrajudicial dos litígios, visando à composição entre as pessoas em conflito de interesses, por meio de mediação, conciliação, arbitragem e demais técnicas de composição e administração de conflitos; [...].

O novo perfil da Defensoria Pública ficou acolmatado com a aprovação da Emenda Constitucional 80/2019 que, além de alinhar a Instituição e a carreira às características do Poder Judiciário e do Ministério Público, como a iniciativa de lei de organização, também explicitou as missões institucionais.

3_A ATUAÇÃO EXTRAJUDICIAL DA DEFENSORIA PÚBLICA

Em contraponto ao modelo de litigiosidade tradicional, a atuação extrajudicial na resolução dos conflitos na grande maioria das vezes evita a “eternização do litígio” com procedimentos simples, quase sem custos e que visa solucionar de fato o problema em análise.

Pode-se afirmar que a solução extrajudicial de conflitos é hoje considerada como a forma mais eficiente de se enfrentar o déficit de Justiça e de Cidadania no país.

Perfilha deste entendimento o eminente jurista e Defensor Público Rogério Campo de Vitto, com enfoque na Defensoria Pública:

Com o fortalecimento da Defensoria Pública, a absorção da demanda invisível tem um grande potencial de levar a administração do judiciário a um colapso sem precedentes. Deste modo, [...], este deve ser uma intervenção subsidiária na composição dos conflitos, estabelecendo-se caminhos e instrumentais anteriores que bem possam solucionar boa parte das demandas. [...]. Todo processo colaborativo de resolução do conflito agrega um potencial didático e transformador para as partes nele envolvidas, além de ter condições mais propícias para a sua pacificação do que um sistema rígido e formalista, em que a resposta é adjudicada unilateralmente pelo Estado Juiz. [...]”⁹.

O Conselho Nacional de Justiça, órgão que exerce o chamado controle externo da Justiça considera o modelo tradicional totalmente ultrapassado e anacrônico, estimulando também a solução extrajudicial das demandas. Neste sentido, editou a Resolução 125/2010¹⁰, que estabelece uma série de regras e procedimentos a serem adotados para enfrentar a problemática. Em suma, reconhece a imprescindibilidade da atuação extrajudicial como forma mais célere, eficaz e menos onerosa solução dos entraves judiciários.

Neste contexto, é que se destaca, mais uma vez, a necessidade da Defensoria Pública reinventar-se, atuando juntos aos demais órgãos formuladores de políticas públicas para que se evite violação de direitos e que se fortaleça a cidadania.

4_A ATUAÇÃO EXTRAJUDICIAL DE CARÁTER POLÍTICO-PREVENTIVA COMO AMICUS DEMOCRATIAE

Desde a Constituição Federal de 1988, a Defensoria Pública vem experimentando profundas transformações no seu perfil institucional e nas múltiplas dimensões de suas atribuições em um cotejo entre a Emenda Constitucional 45/04, a edição da lei Complementar Federal 132/2009 e a Emenda Constitucional 80/2014, tem-se no Estado-Defensor um órgão de índole democratizante que tem em sua missão modernizada no sentido de efetivar direitos e garantias fundamentais de um lado, e contribuir ativa e preventivamente para o aperfeiçoamento do Estado Democrático de Direito, de outro.

Assim, com a Emenda Constitucional nº 80/2014 houve o robustecimento do papel da Defensoria Pública e, ao lado da atuação ligada à presença de alguma vulnerabilidade, foram-lhe atribuídas outras funções não diretamente relacionadas à assistência judiciária ou mesmo jurídica a ser prestada à população necessitada. Em verdade, a EC 80/94 passou a conceituar a Defensoria Pública como permanente, além de essencial à função jurisdicional do Estado, operando a constitucionalização de novas missões, como, por exemplo, o constituir-se instrumento e expressão do regime democrático¹¹.

⁹ SOUSA, José Augusto Garcia de. Uma Nova Defensoria Pública Pedir Passagem: Reflexões sobre a Lei Complementar 132/09. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 217-222.

¹⁰ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Resolução 125, de 29 de novembro de 2010. 1º mar. 2011. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/atos-administrativos/atos-da-presidencia/resolucoes-presidencia/12243-resolucao-no-125-de-29-de-novembro-de-2010>. Acesso em: 2 nov. 2013.

¹¹ ROCHA, Jorge Bheron. Estado Democrático de Direito, Acesso à Justiça e Defensoria Pública. Revista Jurídica da Defensoria Pública do Estado do Ceará, Fortaleza, 2009. p. 105.

Daniel Sarmento, ao se debruçar sobre a nova feição constitucional da Defensoria Pública, historicizando a figura do *Ombudsman* (*amicus democratiae*) conclui que:

*Não resta dúvida de que a Defensoria Pública da União exerce função de Ombudsman. [...] trata-se de entidade autônoma, dotada de estatura constitucional, cujas funções institucionais abrangem 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 [...] permitem o seu enquadramento como Ombudsman*¹².

Para bem cumprir simultaneamente as missões precípuas defensoriais, é fundamental que a instituição possa atuar ativamente juntos aos demais poderes e órgãos de modo preventivo e colaborativo, de modo extrajudicial e sempre no intuito de evitar violações a direitos de seu público alvo. Neste sentido que sobressai a atuação da Defensoria Pública como *Amicus Democratiae* (*ombudsman*), demonstrando sua *expertise* teórica e empírica em determinadas matérias que podem ter o condão de gerar milhares de demandas judiciais completamente evitáveis. Noutros termos, a Defensoria Pública como *Amiga da Democracia* pode colaborar de modo respeitoso e proativo no debate sobre formulação e implementação de políticas públicas e propostas legislativas que visem a concretizar direitos e garantias fundamentais dos cidadãos, em especial dos vulneráveis.

De fato, a Lei Complementar 80/94 – Lei Orgânica Nacional da Defensoria Pública (LONDEP) – traz diversas funções atribuídas à Defensoria Pública, tais como promover a difusão e a conscientização dos direitos humanos, da cidadania e do ordenamento jurídico (art. 4º, III), participar, quando tiver assento, dos conselhos federais, estaduais e municipais afetos às funções institucionais da Defensoria Pública, respeitadas as atribuições de seus ramos (art. 4º, XX) ou, ainda, convocar audiências públicas para discutir matérias relacionadas às suas funções institucionais (art. 4º, XXII) que, somadas à autonomia funcional, orçamentária, administrativa, legislativa e financeira¹³ (art. 134, §2º), à iniciativa de lei (art. 134, §2º) e aos princípios institucionais da unidade, indivisibilidade e independência funcional (art. 134, §4º) fazem compreender este papel de *Ombudsman*.

A Lei Orgânica da Defensoria Pública prevê que suas funções institucionais serão exercidas inclusive junto às Pessoas Jurídicas de Direito Público (art. 4º, §2º) e que se deve dar prioridade às soluções extrajudiciais dos litígios, por meio de mediação, conciliação, arbitragem, rol exemplificativo, uma vez que admite outras técnicas de composição e administração de conflitos, tal como “a figura do *Ombudsman*, instituição com a tarefa de pesquisar queixas e prevenir disputas, facilitando sua resolução *interna corporis*”¹⁴. Eventual termo de acordo vale como título executivo extrajudicial (art. 4º, §2º), mas sua realização não revela o sucesso ou insucesso da atuação da Instituição¹⁵.

Destarte, é justamente no rol exemplificativo explicitado na expressão “demais técnicas de composição e administração de conflitos” (inciso II do art.4º da Lei Complementar 080/94) que se insere a figura o ombudsman ou atuação *Amicus Democratiae* defensorial! Neste sentido, está amplamente corroborado pela doutrina jurídica e estudiosos do tema, com destaque para Edilson Santana Filho:

Por suas atribuições e disciplina normativa, a Defensoria Pública tem potencial e perfil para exercer o papel de ombudsman, sem exclusão de outros autores que possam, igualmente, desempenhar o papel [...]. A aproximação com a sociedade civil e grupos vulneráveis reforça o perfil de ombudsman da Defensoria Pública.

Sobre a atuação direta como expressão e instrumento do regime democrático, afirma Bheron Rocha:

Assim, constitucionalmente alargada a participação da Defensoria Pública na construção de uma sociedade livre, justa e solidária, esta se constitui em verdadeira Amicus Democratiae, quando, por

¹² SARMENTO, Daniel. Parecer: Dimensões Constitucionais da Defensoria Pública da União. Rio de Janeiro, 2015. Disponível em: http://www.adambrasil.com/wpcontent/uploads/2017/05/Parecer_ANADEF_CERTO.pdf. Acesso em: 3 mai. 2019.

¹³ Sobre os vários aspectos da autonomia da Defensoria Pública: ROCHA, Bheron; MAIA, Maurílio Casas; BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro (Org.). *Autonomia & Defensoria Pública*. Salvador: Juspodivm, 2017.

¹⁴ TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos Conflitos Cíveis*. 3. ed. São Paulo: Método, 2016. p.148.

¹⁵ GONÇALVES FILHO, Edilson Santana. Defensoria tem perfil para ser Ombudsman na solução extrajudicial de conflitos. In: MAIA, Maurílio Casas (Org.). *Defensoria Pública, Democracia e processo*. São Paulo: Empório do Direito, 2017. p. 117.

¹⁶ *Ibid.*

*exemplo, participa do processo de criação e definição das normas sociais, dos debates parlamentares, leis ou orçamentos, convocações de audiências públicas, participação em conselhos, na educação em direitos*¹⁷.

Também Daniel Sarmiento menciona o novo perfil constitucional e legal da Defensoria Pública, o órgão se eleva em função de sua “base constitucional de sua atuação, e a independência política, administrativa, financeira e funcional que desfruta no exercício de suas funções”¹⁸.

Neste sentido, defende Bruno Braga¹⁹ quanto à atuação institucional como Amiga da Democracia:

[...] contribuir nos debates junto aos parlamentares sobre aquela política pública tratada no projeto de forma preventiva, através de notas técnicas ou debates orais, tanto para apoiá-la, como para respeitosamente contribuir para eventuais aperfeiçoamentos. [...] O mesmo raciocínio se aplica no diálogo com o Poder Executivo, quando da formulação de programas e projetos que envolvam diretamente o vulnerável ou hipossuficiente, pois ao fim todos são representantes estatais e tem como finalidade promover o bem-estar do cidadão, devendo dialogar respeitosamente nesse sentido [...].

A Defensoria Pública, como Ombudsman, é instituição que se destaca pela “base constitucional da sua atuação, e a independência política, administrativa, financeira e funcional de que desfruta no exercício de suas funções”²⁰, seja na esfera administrativa ou judicial, inclusive com atuação político-jurídica junto aos Poderes Executivo e Legislativo, a exemplo da atuação da “Defensoria del Pueblo” da Colômbia, que tem como função apresentar “*las recomendaciones de carácter administrativo y legislativo que considere necesarias*”²¹. Também a Lei Orgânica da Defensoria Pública do Rio Grande do Sul prevê, explicitamente, como função institucional “*formular e acompanhar propostas de elaboração, revisão e atualização legislativa*” (Art. 4º, XXII).

Assim, constitucionalmente alargada a participação da Defensoria Pública na construção da sociedade livre, justa e solidária, esta se constitui em verdadeira *Amicus Democratiae*, quando, por exemplo, participa do processo de criação e definição das normas sociais, dos debates parlamentares, leis ou orçamentos, convocação de audiências públicas, participação de conselhos, na educação em direitos²², pois se deve dar a todos os afetados pela decisão jurídica ou política a oportunidade de influir no debate com a sua opinião²³, afinal,

*[...] no processo de interpretação constitucional estão potencialmente vinculados todos os órgãos estatais, todas as potências públicas, todos os cidadãos e grupos, não sendo possível estabelecer-se um elenco cerrado ou fixado com numerus clausus de intérpretes da Constituição*²⁴.

Apesar de a nomenclatura – *Amicus Democratiae* – ser nova, pois surgida em comunicação apresentada no I Painel Escrevendo a Defensoria Pública ocorrido durante o XIII Congresso Nacional de Defensores Públicos (CO-NADEP), no ano de 2017, algumas experiências podem ser registradas: na Defensoria Pública do Rio de Janeiro, com Notas Técnicas encaminhadas à Assembleia Legislativa acerca de projetos de Lei em trâmite; na Defensoria Pública do Ceará, com Parecer Defensorial encaminhado ao Governador do Estado sobre veto a projeto de lei aprovado pela Assembleia Legislativa; na Defensoria Pública do Pará, proposta a ser aprovada no Conselho Superior para encaminhar à Assembleia Legislativa Manifestação Institucional acerca de projeto de lei.

A atuação *Amicus Democratiae* da Defensoria Pública serve à amplificação dos diversos pontos de

¹⁷ ROCHA, Jorge Bheron. Defensoria Pública Amicus Democratiae: atuação em prol da afirmação do Estado Democrático de Direito e da prevalência e efetividade dos direitos humanos independentemente de configuração de vulnerabilidades. Revista da Defensoria Pública da União, Brasília, n.11, jan/dez. 2018.

¹⁸ SARMENTO, Daniel. Parecer: Dimensões Constitucionais da Defensoria Pública da União. Rio de Janeiro, 2015. Disponível em: http://www.adambrasil.com/wpcontent/uploads/2017/05/Parecer_ANADEF_CERTO.pdf. Acesso em: 3 mai. 2019.

¹⁹ CAVALCANTE, Bruno Braga. A Defensoria Pública como Amiga da Democracia. Jornal O Liberal, Caderno Panorama, jul. 2019.

²⁰ SARMENTO, Daniel. Parecer: Dimensões Constitucionais da Defensoria Pública da União. Rio de Janeiro, 2015. Disponível em: http://www.adambrasil.com/wpcontent/uploads/2017/05/Parecer_ANADEF_CERTO.pdf. Acesso em: 3 mai. 2019.

²¹ Art. 5º, 16, do Decreto nº 25/2014.

²² ROCHA, Jorge Bheron. Defensoria Pública Amicus Democratiae: atuação em prol da afirmação do Estado Democrático de Direito e da prevalência e efetividade dos direitos humanos independentemente de configuração de vulnerabilidades. Revista da Defensoria Pública da União, Brasília, n.11, jan/dez. 2018. p. 355-356.

²³ GONZÁLEZ, Pedro. O Defensor-Hermes e a sociologia das ausências e a sociologia das emergências. In: MAIA, Maurílio Casas (Org.). Defensoria Pública, democracia e processo. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 65.

²⁴ HÄBERLE, Peter. Hermenêutica Constitucional. A Sociedade Aberta dos Intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e procedimental da Constituição. Porto Alegre: Sergio Fabris Editor, 1997. p. 13.

vistas e face à ordem jurídica, viabilizando ampla participação democrática na formação das políticas públicas e nos projetos legislativos, promovendo a qualificação do diálogo jurídico, cultural e social, sob o prisma da inclusão dos diversos estratos da sociedade e a multiplicidade das formas de expressões dos indivíduos e grupos.

5_CONCLUSÃO

Tendo em vista as características institucionais e a missão constitucional da Defensoria Pública como *Ombudsman*, incumbe-lhe no exercício das funções político-jurídicas de instrumento e expressão do regime democrático, junto aos Poderes Legislativo e Executivo, no pleno e regular exercício de sua missão constitucional e institucional como partícipe do processo de elaboração normativa, apresentar Recomendação Técnica à norma apresentada e discutida no âmbito do parlamento ou, ainda, à norma aprovada pelo Poder Legislativo, e encaminhada ao Chefe do Poder Executivo com o fim de orientar a sanção ou o veto.

A Atuação como *Amicus Democratiae*, além de contribuir de forma decisiva para evitar a proliferação de violações a direitos, resguardando, por exemplo o pleno exercício da cidadania e o respeito à dignidade da pessoa humana, certamente enriquece e qualifica o debate, promove ampla inclusão social, se abre às múltiplas formas de expressão, tudo como contributo na busca por soluções ponderadas e melhor balizadas social, cultural e juridicamente com a análise de diversos pontos de vista, integrando indivíduos, grupos, poderes e órgãos representantes do Estado, fortalecendo, portanto, o regime democrático e evitando, conseqüentemente, conflitos que podem desgastar as relações sociais, por em choque as instituições e, ainda, despender inutilmente os recursos públicos.

6_REFERÊNCIAS

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Resolução 125, de 29 de novembro de 2010. 1º mar. 2011. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/atos-administrativos/atos-da-presidencia/resolucoespresidencia/12243-resolucao-no-125-de-29-de-novembro-de-2010>. Acesso em: 2 nov. 2013.

_____. Emenda Constitucional 45, de 30 de dezembro de 2004. 31 dez. 2004. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm. Acesso em: 2 nov. 2013.

_____. Lei Complementar Federal 132, de 07 de outubro de 2009. 8 out. 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LCP/Lcp132.htm. Acesso em: 2 nov. 2013.

CAVALCANTE, Bruno Braga. A Defensoria Pública como Amiga da Democracia. *Jornal O Liberal, Caderno Panorama*, jul. 2019.

GONÇALVES FILHO, Edilson Santana. Defensoria tem perfil para ser Ombudsman na solução extrajudicial de conflitos. In: MAIA, Maurílio Casas (Org.). *Defensoria Pública, Democracia e processo*. São Paulo: Empório do Direito, 2017.

GONZÁLEZ, Pedro. O Defensor-Hermes e a sociologia das ausências e a sociologia das emergências. In: MAIA, Maurílio Casas (Org.). *Defensoria Pública, democracia e processo*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017.

HÄBERLE, Peter. *Hermenêutica Constitucional. A Sociedade Aberta dos Intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e procedimental da Constituição*. Porto Alegre: Sergio Fabris Editor, 1997.

SILVA, José Fontenelle Teixeira da. *Defensoria Pública no Brasil – Minuta Histórica*. Disponível em: <http://www.jfontenelle.net/publicados4.htm>. Acesso em: 25 fev. 2015.

SOUSA, José Augusto Garcia de. *Uma Nova Defensoria Pública Pede Passagem: Reflexões sobre a Lei Complementar 132/09*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

ROCHA, Jorge Bheron. Defensoria Pública *Amicus Democratiae*: atuação em prol da afirmação do Estado Democrático de Direito e da prevalência e efetividade dos direitos humanos independentemente de configuração de vulnerabilidades. *Revista da Defensoria Pública da União, Brasília*, n.11, jan/dez. 2018.

_____. Estado Democrático de Direito, Acesso à Justiça e Defensoria Pública. Revista Jurídica da Defensoria Pública do Estado do Ceará, Fortaleza, 2009.

_____. O Histórico do Arcabouço Normativo da Defensoria Pública: da Assistência Judiciária à Assistência Defensorial Internacional. In: Os Novos Atores da Justiça Penal. 1. ed. Coimbra: Almedina, 2016.

_____. O RE 593.818, o defensor público natural e a atuação custos vulnerabilis. Conjur, 10 abr. 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-abr-10/re-593818-defensor-publico-natural-atuacao-custos-vulnerabilis>. Acesso em: 10 jul. 2019.

ROCHA, Bheron; MAIA, Maurílio Casas; BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro (Org.). Autonomia & Defensoria Pública. Salvador: Juspodivm, 2017.

SARMENTO, Daniel. Parecer: Dimensões Constitucionais da Defensoria Pública da União. Rio de Janeiro, 2015. Disponível em: http://www.adambrasil.com/wpcontent/uploads/2017/05/Parecer_ANADEF_CERTO.pdf. Acesso em: 3 mai. 2019.

TARTUCE, Fernanda. Mediação nos Conflitos Cíveis. 3. ed. São Paulo: Método, 2016.

NO PROCESSO PENAL, O ASSISTIDO PELA DEFENSORIA PÚBLICA, QUANDO SE LIVRAR SOLTO, OU, SENDO AFIANÇÁVEL A INFRAÇÃO, TIVER PRESTADO FIANÇA, DEVERÁ SER INTIMADO PESSOALMENTE DA SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. NÃO SENDO ENCONTRADO, DEVERÁ SE PROCEDER À INTIMAÇÃO DO RÉU POR EDITAL



Iara Bonazzoli

Defensora Pública do Estado da Paraíba

INTRODUÇÃO

O art. 392 do Código de Processo Penal é interpretado pela doutrina e jurisprudência majoritárias no sentido de que o indivíduo que responde em liberdade a processo criminal não precisa ser intimado pessoalmente da sentença absolutória, bastando a intimação da defesa técnica.

Esse dispositivo legal é um claro resquício do sistema inquisitório, no qual o acusado nada mais é do que o objeto do processo criminal e não um sujeito de direitos. Como tal, esquece-se que o processo por si só já é uma pena e uma violência, e trata-se a sentença absolutória como um ato processual de menor importância, sem conferir-lhe a publicidade necessária para reduzir os efeitos colaterais da persecução criminal.

Ainda assim, o prejuízo para aqueles que constituíram advogado é, em regra, reduzido, porquanto o patrono é intimado da sentença e tem a possibilidade de entrar em contato direto com o cliente, informando o desfecho processual e orientando sobre todas as suas consequências.

Pode-se afirmar o mesmo quando os indivíduos absolvidos são assistidos pela Defensoria Pública?

Por óbvio, a resposta é negativa, já que na maior parte das vezes não se mostra possível localizar os assistidos: faltam números de telefone ou e-mail (muitos, hipossuficientes não detém esses facilitadores de comunicação); por vezes se encontram residindo em locais distantes, inviabilizando o contato entre defensores e réus; falta estrutura à Defensoria Pública, instituição que recebe orçamento extremamente reduzido se comparado ao do Ministério Público ou do Tribunal de Justiça, entre outros fatores.

Nesse contexto, a intimação pessoal da sentença absolutória ao assistido da Defensoria Pública que responde ao processo em liberdade – ou a intimação por edital caso não venha a ser localizado – é medida de justiça a desobjetificar aquele que sofreu a pena de ser réu em um processo criminal, e a garantir efetivamente o devido processo.

1_A INTIMAÇÃO PESSOAL DO ASSISTIDO DA DEFENSORIA PÚBLICA COMO MEDIDA DE ACESSO À JUSTIÇA

O artigo 8º, 1 da Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos – São José da Costa Rica anuncia:

“Toda pessoa tem direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer natureza”

Interpretando-se o dispositivo suso transcrito dentro do sistema de justiça, para além do contato com os órgãos que compõem o Poder Judiciário, o direito de acesso à justiça abarca um feixe de valores e direitos fundamentais. Dentre esses últimos, interessa-nos suscitar o direito à assistência jurídica integral e gratuita aos que dela necessitem, sendo a sua maior expressão material a criação e estruturação da Defensoria Pública.

Limitada a temática nesse ponto, é certo que a assistência jurídica prestada pela Defensoria Pública apresenta peculiaridades por abarcar uma parcela considerável da população, mormente na seara penal.

Se de um lado os serviços prestados pela Defensoria Pública não deixam a desejar e muitas vezes superam a qualidade técnica dos melhores escritórios de advocacia particular, o mesmo, infelizmente, não pode ser dito quando o assunto é a estrutura do Órgão. Nesse ponto, observa-se uma disparidade enorme em termos de instalações, pessoal de apoio, material etc. com os grandes escritórios e até mesmo em relação a órgãos como o Ministério Público.

Por conseguinte, enquanto não promovida a estruturação da Defensoria em todas as vertentes, aos seus assistidos deve ser dispensado tratamento diferenciado, com vistas a garantir a igualdade material de todos os atores do processo no acesso à justiça.

É sob essa perspectiva que a intimação pessoal ou por edital do réu assistido pela Defensoria Pública da sentença absolutória ganha legitimidade, reforçada pelos argumentos deduzidos nos tópicos que adiante seguem.

II_DOS DISPOSTIVOS LEGAIS QUE PERMITEM REINTERPRETAR O ART. 392 DO CPP QUANTO AOS ASSISTIDOS PELA DEFENSORIA PÚBLICA

1_Da prerrogativa defensorial: possibilidade de intimação pessoal do acusado assistido pela Defensoria Pública sempre que a Instituição achar necessário - analogia ao CPC

O art. 186, §2º, do Código de Processo Civil preleciona que *“a requerimento da Defensoria Pública, o juiz determinará a intimação pessoal da parte patrocinada quando o ato processual depender de providência ou informação que somente por ela possa ser realizada ou prestada”*.

Esse dispositivo vai ao encontro da realidade da Defensoria Pública, a qual, como já ressaltado, lida com um grande quantitativo processual e um público especialmente vulnerável e hipossuficiente, agravado pela (ainda) precariedade estrutural e de recursos, o que dificulta ou até impossibilita o contato com a parte.

Sem desconsiderar as críticas feitas - justamente - à teoria geral do processo, é inegável a possibilidade de um diálogo entre fontes normativas processuais, mormente quando uma delas (de 1941) necessita urgentemente de uma reinterpretação à luz da “nova” Constituição e do surgimento de uma instituição que tem uma “missão genuinamente política”¹ de reduzir a distância entre o texto legal e a realidade.

O art. 3º do diploma processual penal autoriza a interpretação extensiva e aplicação analógica, sendo então plenamente cabível o intercâmbio de conceitos fundamentais com outras áreas.

Nesse diapasão, a prerrogativa defensorial de solicitar a intimação pessoal da parte - tão essencial ao processo civil - tem ainda maior razão de ser na seara penal, na qual, acima de normas processuais *strictu sensu* se encontram garantias constitucionais, como a ampla defesa e o contraditório, que - por serem essencialmente ligadas ao *iuslibertatis* - não podem ser negligenciadas e devem ser efetivas.

Ou seja, na dialética penal a possibilidade de informação e de reação deve ser plena e efetiva, sendo imprescindível proporcionar os meios à defesa para que tenha condições reais de exercer a ampla defesa. Nesse contexto, a Defensoria Pública encontra um meio de efetivar o objetivo institucional previsto no art. 3º-A, IV, de sua respectiva Lei Orgânica: a ampla defesa não se insere apenas no contexto de rebater os fatos, e sim de estar a par e participar do processo.

Cabe inclusive ao Judiciário materializar as garantias do contraditório e da ampla defesa, e não restringi-las em razão de formalismo processual. Dessa forma, mostra-se gritante a possibilidade de, em interpretação analógica ao art. 186, §2º, do Código de Processo Civil, permitir que o Defensor Público requeira a intimação pessoal do assistido para tomar ciência da sentença absolutória.

¹ DA ROCHA, Amélia Soares, Defensoria Pública: fundamentos, organização e funcionamento, São Paulo, Atlas SA, 2013, p.XXIV.

2_Da expressa alusão ao causídico constituído no art. 392 do CPP

O art. 392 do Código de Processo Penal regulamenta a intimação da sentença. Entre os seus incisos, comportam realce o II e o VI para a discussão ora travada.

O primeiro dispõe que o réu será intimado pessoalmente da sentença ou o defensor por ele constituído, quando se livrar solto, ou, sendo afiançável a infração, tiver prestado fiança. Em razão da primeira partícula alternativa “ou”, entende-se perfectibilizado o ato seja a intimação dirigida ao acusado, seja dirigida ao defensor constituído.

Ocorre que o dispositivo em comento é expresso ao aludir ao “*defensor por ele constituído*”, vale dizer, *contrario sensu*, que **se tratando de defensor não constituído pelo acusado desaparece a hipótese alternativa**.

Decerto, nada impede que haja a escolha voluntária do acusado pelo patrocínio da defesa pela Defensoria Pública. No entanto, a experiência prática mostra que preponderantemente a atuação do órgão em processos criminais se dá em defesa daqueles que, por seu alto grau de hipossuficiência, notadamente financeira, vêem na Defensoria Pública sua única alternativa de defesa, além daqueles que sequer buscam a assistência e a obtêm tão somente em decorrência da designação de um Defensor Público para atuar no caso em seu favor.

Nesse contexto, inaplicável o dispositivo em comento, pois sendo o Defensor Público um patrocinador da defesa quase compulsório - em razão da obrigatoriedade de defesa técnica e do perfil alvo da legislação penal brasileira - não se pode dizer que se trata de defensor constituído pelo réu.

Vê-se que a finalidade da norma em comento foi a de evitar dispêndios desnecessários, pois se já atuante no processo um procurador de confiança do acusado, despicienda sua ciência pessoal acerca de alguns atos - eleitos *pelo legislador* como de somenos importância. Contudo, tal interpretação teleológica não autoriza a supressão do direito do acusado tomar conhecimento direto do ato jurisdicional exarado em seu favor quando não há uma figura por ele indicada o representando nos autos.

Aliás, a distinção entre defensor constituído e defensor público é evidenciada de outros comandos contidos no Código de Processo Penal. A título de exemplo, traz-se o art. 370, cujos trechos adiante selecionados comportam transcrição:

Art. 370. [...]

*§ 1º A intimação do defensor constituído, do advogado do querelante e do assistente far-se-á por **publicação no órgão** incumbido da publicidade dos atos judiciais da comarca, incluindo, sob pena de nulidade, o nome do acusado.*

[...]

*§ 4º A intimação do Ministério Público e do **defensor nomeado será pessoal**. (destacou-se)*

Já o inciso VI, do art. 392, foi mais completo e verbalizou exatamente a providência que se pretende legitimar. Segundo o referido comando legal, a intimação da sentença será feita mediante edital, se o réu, não tendo constituído defensor, não for encontrado, e assim o certificar o oficial de justiça.

Apesar de tratar-se de intimação editalícia, observa-se que o ato de comunicação é dirigido ao réu. De tal conjuntura, emerge patente a possibilidade de extensão da norma que autoriza, recomenda e determina a notificação direta do réu em caso de defensor não constituído - ainda que o Defensor Público (ou quem lhe faz as vezes, a título de dativo) possa ser encontrado.

3_Do tratamento desproporcional e desigual conferido ao acusado

Não é necessário envidar maiores esforços para localizar no Código de Processo Penal dispositivos que contemplem a notificação dos sujeitos processuais que não o acusado.

A título de exemplo podemos citar o art. 391 do Código de Processo Penal, o qual determina que o

querelante ou o assistente poderá ser intimado pessoalmente da sentença – condenatória ou absolutória –, e que se este ou o advogado não for encontrado no lugar da sede do juízo, a intimação será feita mediante edital.

Ainda, o art. 21 da Lei 11.340/2006 preleciona que *“a ofendida deverá ser notificada dos atos processuais relativos ao agressor, especialmente dos pertinentes ao ingresso e à saída da prisão, sem prejuízo da intimação do advogado constituído ou do defensor público”*.

É evidente que o querelante e o assistente de acusação têm interesse em tomar conhecimento da sentença, e por maior razão a suposta vítima de violência doméstica tem direito a ser informada dos diversos atos processuais que envolvem o acusado.

O que não se justifica – ainda mais partindo do pressuposto que o direito penal como monopólio do Estado nasce como negação de vingança, retirando da vítima direta a condição de sujeito principal do processo – é o tratamento díspar e desproporcional proporcionado pela legislação ao acusado, demonstrando que, para Código Processual de 1941, ele se resume a um objeto a ser investigado.

Dessa forma, não há razão de restringir o direito à ampla defesa efetiva em nome de uma economia processual que apenas é aplicada àquele que já sofreu o estigma de uma acusação processual – e foi absolvido. Afinal, *“o custo da pena-processo não é meramente econômico, mas social e psicológico”*².

III_DOS ÔNUS SUPOSTADOS PELO ACUSADO QUE NÃO TOMA CIÊNCIA DA SENTENÇA ABSOLUTÓRIA

Não iremos nos estender sobre a óbvia conclusão de que o processo penal é, por si só, uma penalidade, que importa em estigmatização social e pode trazer diversas limitações ao acusado, inclusive de cunho processual.

Na maioria dos processos criminais em que o acusado responde solto – fato este que, diante das estatísticas brasileiras acerca do número de presos provisórios, já demonstra se tratar de uma exceção – este normalmente recebe a liberdade provisória condicionada a medidas cautelares – por óbvio – restritivas.

O absolvido que não está a par de sua situação processual pode continuar cumprindo uma série de limitações que, ante uma sentença absolutória, passam a ser abusivas, como: não sair em horário noturno, não mudar de endereço ou de comarca sem avisar o Juízo, não frequentar bares, entre outras.

Afora as cautelares, outras consequências gravosas podem ser apontadas, a exemplo a perda de prazo para requerer restituição de fiança ou de bens apreendidos durante as investigações, além da readequação dos fundamentos da absolvição, com o escopo de evitar demandas no âmbito cível.

IV_DA JURISPRUDÊNCIA

A jurisprudência majoritária se posiciona no sentido de que não há nulidade ou prejuízo quando o acusado não é intimado pessoalmente na sentença absolutória, sendo intimado apenas o defensor constituído.

Compreensão diversa foi firmada pelo Supremo Tribunal Federal no caso em que, assistido, o acusado, por defensor dativo, entendeu-se necessária a dupla intimação pessoal com o escopo de garantir o efetivo de direito de defesa:

“INTIMAÇÃO – ACÓRDÃO CONDENATÓRIO – DUPLICIDADE – DEFENSOR DATIVO E RÉU – AUSÊNCIA DE CUSTÓDIA. Ainda que se trate de réu em liberdade, atuando defensor dativo, incumbe a dupla intimação pessoal – do defensor e do réu. Concretude maior do disposto nos artigos 261, 263 e 392 do Código de Processo Penal, no que consagram o direito de defesa” (RHC 86.318/MG, Rel. Ministro Marco Aurélio, 1ª Turma, DJ 07.4.2006).

² LOPES JR. Aury, Direito Processual Penal, Saraiva, 2013, 10ª ed, p.191.

Assim, ainda que rarefeita a jurisprudência de manifestações acerca da problemática, observa-se que já foi prolatada decisão, pelo intérprete máximo da Constituição Federal, no sentido ora esposado.

IV_CONCLUSÃO

A presente tese de intimação pessoal do assistido da Defensoria Pública que responde ao processo em liberdade ou que prestou fiança, quando for prolatada sentença absolutória, visa a concretizar o efetivo acesso à justiça, resultando, concomitantemente, na valorização das prerrogativas defensoriais e na emancipação do sujeito-acusado.

No tocante à Defensoria Pública, a mudança interpretativa do art. 391 do Código de Processo Penal conseguiria um maior alcance dos objetivos do órgão, especialmente quanto à garantia dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório (art. 3º-A, IV, LC 80/94), além de resultar na concretização de prerrogativas defensoriais. Somente com a valorização e instrumentalização da Defensoria Pública é que pode se construir uma sociedade livre, justa, solidária e democrática.

Mas a Defensoria Pública não é um fim em si mesma: a tese defendida tem foco primordial na desobjetificação do acusado, alterando o paradigma inquisitorial ainda existente no processo penal. Assegurar sua efetiva informação e participação no processo criminal - o que vai ao encontro, mais uma vez, aos ditames da nossa Lei Orgânica (art. 4º-A, I, b) - permite sua valorização como sujeito de direitos, dando publicidade ao ato que (a princípio) põe fim à persecução penal e à estigmatização social.

É sob essa perspectiva que a reinterpretção sistemática e constitucional do diploma processual em comento é um desafio defensorial que auxilia na construção de um novo cenário constitucional.

V_BIBLIOGRAFIA

CARNELUTTI, Francesco. Cuestiones sobre el proceso penal, Trad. Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires: Librería el Foro, 1960.

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

FERNANDES, Antonio Scarance, Processo penal constitucional. 4. Ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

LOPES JR. Aury, Direito Processual Penal, Saraiva, 10ª ed, 2013.

LOPES JR, Aury; ROSA, Alexandre Morais da. Processo penal pop obriga uma nova abordagem de ensino. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-ago-05/limite-penal-processo-penal-pop-obriga-abordagem-ensino>>. Acesso: 30/07/2019.

<<http://portal.stf.jus.br/>>. Acesso: 30/07/2019.

DEFENSORIA PÚBLICA, POPULAÇÃO EM SITUAÇÃO DE RUA E ACESSO À JUSTIÇA: HISTÓRICO DAS EXPERIÊNCIAS BRASILEIRAS E A NECESSIDADE DE UMA POLÍTICA INSTITUCIONAL AMPLA



Antonio Vitor Barbosa de Almeida

Defensor Público do Estado - Defensoria Pública do Estado do Paraná

Carla Beatriz Nunes Maia

Defensora Pública do Estado - Defensora Pública do Estado do Rio de Janeiro

Carlos Weis

Defensor Público do Estado - Defensoria Pública do Estado de São Paulo

Clarice Viana Binda

Defensora Pública do Estado - Defensoria Pública do Estado do Maranhão

Fabiana Almeida Miranda

Defensora Pública do Estado - Defensoria Pública do Estado da Bahia

Fernando de Souza Carvalho

Defensor Público da União - Defensoria Pública da União em São Paulo

Junia Roman Carvalho

Defensora Pública do Estado - Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais

Marcelo Dayrell Vivas

Defensor Público do Estado - Defensoria Pública do Estado de São Paulo

Renan Vinicius Sotto Mayor

Defensor Público da União - Defensoria Pública da União em Brasília

Rosana Esteves Monteiro

Defensora Pública do Estado - Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso

Viviane CeolinDallasta Del Grossi

Defensora Pública da União - Defensoria Pública da União em São Paulo

Vitor Eduardo Tavares de Oliveira

Defensor Público do Estado - Defensoria Pública do Estado do Paraná

1_PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA - DE QUEM ESTAMOS FALANDO?

A expressão “situação de rua” apresenta evidente polissemia, sendo muitas vezes confundido com “pessoa de rua” ou “morador de rua”. Adotamos no presente trabalho a denominação “situação de rua” a fim de evitar a naturalização com que se encara, muitas vezes, a existência de pessoas (sobre)vivendo nas ruas. Dessa forma, adotaremos o conceito trazido pelo art. 1º, parágrafo único, do Decreto nº 7.053/09, que instituiu a Política Nacional para a População em Situação de Rua

Para fins deste Decreto, considera-se população em situação de rua o grupo populacional heterogêneo que possui em comum a pobreza extrema, os vínculos familiares interrompidos ou fragilizados e a inexistência de moradia convencional regular, e que utiliza os logradouros públicos e as áreas degradadas como espaço de moradia e de sustento, de forma temporária ou permanente, bem como as unidades de acolhimento para pernoite temporário ou como moradia provisória.

Estar na rua precisa ser vislumbrado como uma situação e não um estado, de modo que o contexto pessoal e social possa transformar-se em uma trajetória de saída da rua, se e quando a pessoa estiver preparada para isso e lhe for dada essa oportunidade. Essa visão é bem pontuada por Prates, Prates e Machado:

Considerar que um sujeito é de rua seria o mesmo que considerar que alguém é de casa ou de apartamento. Vive-se em casas, apartamentos ou, no caso do segmento analisado, no espaço da rua, e esta pode ser uma situação contingente. Ver essa situação como estado e não como processo é um modo de reiterá-la, sem reconhecer a perspectiva do movimento de superação – e essa parece ser uma questão central. Estar em situação de rua ou habitar a rua é diferente de ser de rua. (Prates; Prates; Machado, 2011, p.194)

Assim, apostando-se no potencial transformador da Defensoria Pública, faz-se necessário vincar uma postura crítica face a essa situação (e não estado) de extrema desigualdade e vulnerabilidade, que pode (e deve) ser enfrentada.

Ocorre que para que a Defensoria Pública possa prestar uma assistência jurídica adequada e promover direitos humanos para a população em situação de rua é imprescindível perceber a sua especificidade, para se refletir e implementar uma política de acesso à justiça adequada às suas necessidades. A primeira dificuldade é a ausência de dados sobre essas pessoas em âmbito nacional, visto que elas não são computadas no Censo Demográfico nacional - o que, inclusive, ensejou o ingresso de uma ação civil pública, em 2018, por parte da DPU no Rio de Janeiro.

Até o momento a única pesquisa de âmbito nacional ocorreu entre 2007/2008 (Brasil, 2008) realizada pelo então denominado Ministério do Desenvolvimento Social (MDS)¹. Nessa pesquisa verificou-se que: 82% das pessoas em situação de rua são homens, 53% dos entrevistados possuem entre 25 e 44 anos, 67% das pessoas se declararam pardas ou negras, 63,5% não concluíram o 1º grau (ensino fundamental).

Por fim, importante destacar que 95% não estudavam na época da pesquisa, 70,9% trabalham e exercem alguma atividade remunerada e apenas 15,7% dos entrevistados pedem dinheiro como principal meio para a sobrevivência. Além disso, 24,8% das pessoas em situação de rua não possuem documento de identificação e a maioria não tem acesso a programas governamentais: 88,5% afirmaram não receber qualquer benefício do governo. Entre os benefícios recebidos, destacaram-se a aposentadoria (3,2%), o Programa Bolsa Família (2,3%) e o Benefício de Prestação Continuada (1,3%). Esses dados, ainda que desatualizados, comprovam a profunda exclusão vivenciada pela população em situação de rua.

A heterogeneidade é reconhecida como uma das características centrais da população em situação de rua, tanto pelo Decreto nº 7.053/09 quanto pela literatura especializada (Melo, 2011). Observando essa heterogeneidade, Krenzinger, Silva e Salvador não se referem à população em situação de rua, mas populações em situação de rua.

¹ Em 2016 foi lançada uma estimativa de população em situação de rua por parte do IPEA em que apontou a existência de uma estimativa de 101.854 pessoas.

Considera-se ser esta a definição no plural mais apropriada para designar uma situação ou condição social decorrente de múltiplos fatores – econômicos, políticos e culturais – vinculados à sociedade e à condição humana, já que se reconhece, também, que as causas e trajetórias que levam as pessoas à situação de rua são específicas e diversas, não podendo ser definidas por conceitos baseados em leituras estigmatizadas ou de maneira que vise a uma classificação mais generalista e fundamentada em possíveis preconceitos. Um olhar mais detalhado sobre esses contextos, a partir do estudo realizado, nos permite reconhecer que as pessoas que vivem em situação de rua são mais vulneráveis a toda sorte de violações de seus direitos.

São homens, mulheres, negros(as), brancos(as), com e sem deficiência, com situações diversas e perfis diferentes, entretanto, com a marca da situação de rua presente, ou seja, como assevera Melo (2011) a centralidade da ruptura no processo de passagem da vida domiciliada para a vida em situação de rua, em decorrência de problemas familiares, violência doméstica, utilização de drogas, questões emocionais². Apesar da heterogeneidade desse público, uma vez na rua, partilham uma realidade de exclusão, sofrendo grande vulnerabilização, violência praticada pelas autoridades, falta de acesso a serviços básicos, ausência de documentação civil e não concretização dos direitos sociais previstos no artigo 6º da CRFB/88.

Portanto, para que a Defensoria Pública possa implementar uma política de acesso à justiça e promoção de direitos humanos para pessoas em situação de rua, é fundamental perceber as múltiplas vulnerabilidades (hipervulnerabilização) vivenciadas por esse grupo e refletir sobre uma atuação estratégica para alcançar essas pessoas que estão invisibilizadas pelos aparatos institucionais componentes do Sistema de Justiça, inclusive, em muitos casos, pela própria Defensoria Pública.

2_DEFENSORIA PÚBLICA E DIREITOS HUMANOS DAS PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA

A Defensoria Pública é uma instituição permanente e essencial à justiça, além disso é expressão e instrumento do regime democrático, devendo prestar assistência jurídica integral e gratuita, promover direitos humanos e tutelar, em todos os graus, judicial e extrajudicialmente, os direitos individuais e coletivos daqueles que necessitam, nos termos do artigo 134 da CRFB/88, modificado pela emenda constitucional nº 80/2014. Com essa emenda constitucional, a Defensoria Pública, segundo Mazzuoli “passou a ser, como expressão e instrumento do regime democrático, órgão nacional de promoção dos direitos humanos, para além de prestadora de orientação jurídica e defensora dos necessitados” (Mazzuoli, 2015, p.499).

No entanto, a visão tradicional de direitos humanos como “um conjunto de direitos considerado indispensável para uma vida humana pautada na liberdade, igualdade e dignidade” (Ramos, 2016, p 29) não é suficiente para dar conta da realidade de exclusão vivenciada pela população em situação de rua. É necessário uma concepção concreta, em que direitos humanos são entendidos como processos forjados nas lutas sociais pela dignidade como defende Herrera Flores:

Desse modo, os direitos humanos seriam os resultados sempre provisórios das lutas sociais pela dignidade. Entenda-se por dignidade não o simples acesso aos bens, mas que tal acesso seja igualitário e não esteja hierarquizado “a priori” por processos de divisão do fazer que coloquem alguns, na hora de ter acesso aos bens, em posições privilegiadas, e outros em situação de opressão e subordinação. Mas, cuidado! Falar de dignidade humana não implica fazê-lo a partir de um conceito ideal ou abstrato. A dignidade é um fim material. Trata-se de um objetivo que se concretiza no acesso igualitário e generalizado aos bens que fazem com que a vida seja “digna” de ser vivida. (Flores, 2009,p.31)

O conceito de direitos humanos desenvolvido por Flores não ignora a realidade e não trata os direitos humanos em uma concepção a priori, ou seja, já dados pelo simples fato de estarem positivados em textos de tratados internacionais ou mesmo no texto constitucional. Flores ressalta que a natureza dos direitos é normativa e não prescritiva, por isso não afirma o que é, mas o que deve ser:

² Costa (2007) também aponta a ruptura como ponto em comum dos diversos relatos de pessoas em situação de rua.

Do ponto de vista de uma “nova teoria”, as coisas não são tão “aparentemente” simples. Os direitos humanos, mais que direitos “propriamente ditos”, são processos; ou seja, o resultado sempre provisório das lutas que os seres humanos colocam em prática para ter acesso aos bens necessários para a vida. (Flores, 2009, p.27)

Essa noção de direitos humanos permite maior interseção com a realidade e permite entender melhor o fenômeno da população em situação de rua, em oposição às análises jurídicas eminentemente autopoiéticas que não dão conta da complexidade das relações sociais que as permeiam – estar em situação de rua já é uma violação, em si, de direitos humanos. Quando uma pessoa está em situação de rua é submetida, em muitas situações, a múltiplas violações de direitos humanos, como destaca a Relatora Especial da ONU sobre moradia adequada Leilani Farha:

A situação de rua é uma violação extrema aos direitos a uma moradia adequada, a não discriminação e, frequentemente, também uma violação aos direitos à vida, à segurança, à saúde, à proteção do lar e à família, bem como o direito de não ser submetido a tratamentos cruéis ou inhumanos. (ONU, Doc. A/HRC/31/54/2015 §4º)

Assim, para que a Defensoria Pública não invisibilize o acesso à justiça das pessoas em situação de rua é fundamental, em primeiro lugar, refletir sobre o impacto que a vida nas ruas causa à subjetividade do indivíduo, gerando uma violação de direitos humanos que se protraí no tempo. A Relatora Especial da ONU exemplifica bem essas diversas violações:

As pessoas em situação de rua são objeto de intimidação e assédio constante das autoridades e do público em geral; nega-se a elas acesso aos serviços básicos ou lugares aonde tomar banho, urinar ou defecar; elas são reunidas, expulsas das cidades e realocadas para lugares inabitáveis; são atropeladas e ignoradas; são submetidas a formas extremas de violência, incluindo crimes de ódio e violência sexual; e costumam ser objeto de difamação. Não se pode subestimar a humilhação que sofrem as pessoas em situação de rua em sua vida diária. Por exemplo, a experiência das mulheres que carecem de instalações sanitárias adequadas, especialmente durante os ciclos menstruais, ou das famílias que são tratadas como “restos humanos”, obrigadas a se estabelecer em depósitos de lixo ou nas suas proximidades. As pessoas em situação de rua falaram para a Relatora Especial, frequentemente através de lágrimas, que, mais que qualquer segurança material, o que anseiam é por serem “vistas”, reconhecidas e tratadas pela sociedade como seres humanos com sua dignidade intacta e respeito. (Idem, § 22)

Neste ponto, importante resgatar que o acesso à justiça não pode se limitar a uma assistência judiciária formal, como acesso à defesa processual ou mesmo ao ingresso de uma ação em juízo. Deve ser abarcada uma dimensão substancial e material de justiça, o que deve ser buscado pelos órgãos de execução e auxiliares que integram a Defensoria Pública. A superação da situação de vulnerabilidade extrema, com efeito, para além de uma atuação judiciária formal, requer também atuações administrativas e estratégias criativas. Para que a Defensoria Pública assuma de fato seu lugar de órgão constitucional de promoção dos direitos humanos, necessita adequar suas práticas institucionais às necessidades e especificidades de seu público hipervulnerabilizado, como a população em situação de rua, que não é alcançada pelo modelo tradicional de prestação de assistência jurídica.

Uma estratégia de atuação para que a Defensoria Pública alcance esse público é a utilização de técnicas de *outreach legal service* ou busca ativa, adotada em diversas políticas públicas no Brasil, principalmente socioassistenciais e de saúde pública. No campo da assistência social, as Orientações Técnicas do Centro de Referência de Assistência Social, CRAS, (Brasil, 2009) conceituam essa técnica:

A busca ativa refere-se à procura intencional, realizada pela equipe de referência do CRAS, das ocorrências que influenciam o modo de vida da população em determinado território. Tem como objetivo identificar as situações de vulnerabilidade e risco social, ampliar o conhecimento e a compreensão da realidade social, para além dos estudos e estatísticas. Contribui para o conhecimento da dinâmica do cotidiano das populações (a realidade vivida pela família, sua cultura e valores, as relações que estabelece no território e fora dele); os apoios e recursos existentes e, seus vínculos sociais.

Assim, o cerne da busca ativa é alcançar determinado grupo social vulnerabilizado que não acessa serviços públicos e vive fora de qualquer rede de proteção social, visando a aproximação e a atuação fora do espaço fixo onde determinado serviço público é prestado. Na saúde pública, a busca ativa para pessoas em situação de rua é realizada principalmente através dos Consultórios na Rua, previstos na Portaria nº122/2011 que definiu suas diretrizes:

Art. 2º As eCR são multiprofissionais e lidam com os diferentes problemas e necessidades de saúde da população em situação de rua.

§ 1º As atividades das eCR incluirão a busca ativa e o cuidado aos usuários de álcool, crack e outras drogas.

§ 2º As eCR desempenharão suas atividades in loco, de forma itinerante, desenvolvendo ações compartilhadas e integradas às Unidades Básicas de Saúde (UBS) e, quando necessário, também com as equipes dos Centros de Atenção Psicossocial (CAPS), dos serviços de Urgência e Emergência e de outros pontos de atenção, de acordo com a necessidade do usuário.

Uma das possíveis estratégias para a Defensoria Pública potencializar a promoção de direitos humanos para um público hipervulnerabilizado, como a população em situação de rua, deve utilizar a busca ativa, em uma perspectiva jurídica. Forell e Gray (2009) informam que o serviço jurídico de busca ativa consiste em uma estratégia empregada para prestar assistência jurídica (legal aid em inglês), fora do escritório, a pessoas em situação de vulnerabilidade que tenham problemas legais. Tem como foco o alcance de pessoas marginalizadas, excluídas socialmente como pessoas em situação de rua, com problemas de saúde mental, dificuldades financeiras severas ou localização remota. A utilização de estratégias de busca ativa é um mecanismo necessário para que a Defensoria Pública cumpra o seu papel constitucional de promoção de direitos humanos, pois existem assistidos que não são alcançadas pelo modelo tradicional de prestação de assistência jurídica gratuita, como a população em situação de rua.

Outro pressuposto importante é que a Defensoria Pública atue pautada pela intersetorialidade, que, conforme ensinam Berenice Rojas Couto et al. (2014), é uma forma de gestão de política pública que expressa a articulação entre as diversas políticas públicas e busca assegurar a proteção social e reduzir as desigualdades. Assim, considerando a heterogeneidade e complexidade das demandas da população em situação de rua, para que a Defensoria Pública cumpra, de forma efetiva, sua missão constitucional, é imprescindível a atuação em conjunto com todos atores da rede socioassistencial que trabalhem, especificamente, com pessoas em situação de rua.

Da mesma forma, é importante demarcar a necessidade de interdisciplinaridade, com assistentes sociais, psicólogos, sociólogos, no próprio atendimento da Defensoria Pública. Nesse sentido a Lei Orgânica Nacional da Defensoria Pública, com modificação da já citada LC nº132/2009, prevê que a Defensoria Pública prestará atendimento interdisciplinar (art. 4º, IV). Essa previsão é fundamental para que a Defensoria Pública possa prestar uma assistência integral e atender de forma efetiva públicos em situação de vulnerabilidade. Tanto a prática intersetorial quanto interdisciplinar propiciarão o alcance das funções institucionais da Defensoria Pública, seja a orientação jurídica ou a promoção de direitos humanos, de forma integral, em especial diante da complexidade do fenômeno da situação de rua.

3_O INÍCIO DO ATENDIMENTO NAS “DEFENSORIAS PÚBLICAS” PARA AS PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA E AS EXPERIÊNCIAS ATUAIS

O marco inicial da atuação da Defensoria Pública no Brasil com esse segmento populacional se deu com a realização do Seminário sobre direitos e garantias da população em situação de rua, realizado pelo Colégio Nacional de Defensores Públicos-Gerais (CONDEGE) e pela Secretaria de Direitos Humanos (SDH) do Governo Federal, entre os dias 29 e 30 de novembro de 2010. Não que antes da realização do Seminário as Defensorias Públicas não realizassem atendimento às pessoas em situação de rua que buscassem, esporadicamente, alguma unidade. Entretanto, a partir da realização do evento, há um despertar sobre a temática do acesso à justiça e a população em situação de rua por parte da Defensoria Pública brasileira. Participaram do evento representantes da Defensoria Pública da União e das Defensorias Públicas dos seguintes estados: Rio de Janeiro, São Paulo, Rio Grande do Sul, Maranhão, Mato Grosso, Ceará, Paraíba, Distrito Federal, Minas Gerais, Bahia, Pernambuco, Acre, Alagoas, Roraima e Tocantins.

De fato, a temática da população em situação de rua foi introduzida nas Defensorias Públicas por esse seminário, que foi central para que os/as Defensores/as Públicos/as tomassem consciência da falta de acesso à justiça desse grupo vulnerável. Maria Lúcia Santos Pereira, liderança do MNPR da Bahia, fez importante relato sobre o Seminário:

O encontro em 2010 com os defensores públicos a secretaria de direitos humanos organizou, depois da gente falar muito a necessidade de a gente ter a Defensoria próxima à população em situação de rua, eles organizaram um encontro com diversos defensores públicos. Tinha de quase todos os estados. Quando nós fizemos esse encontro, foi muito bom porque uma das primeiras coisas que percebi é que muitos defensores públicos não tinham a mínima consciência da existência da população em situação de rua... Aquela questão de passar, ver e não enxergar. Nesse encontro, eles puderam não apenas saber que existe o fenômeno da população de rua, como também escutar de cada um de nós. A sensação que tive é que alguns ficaram perplexos, curiosos. Eu diria que até um pouco envergonhados de não terem visto. No exato momento, algumas Defensorias, já iniciaram logo um diálogo conosco, procurando saber mais, estar mais próxima.

Com a realização do Seminário, houve uma aproximação entre integrantes das Defensorias Públicas e membros do Governo Federal, bem como do Movimento Nacional da População de Rua. Fruto dessa aproximação, em dezembro de 2010 foi celebrado um Acordo de Cooperação entre o Ministério da Justiça com o Colégio Nacional de Defensores Públicos Gerais, contando com a intervenção da Secretaria de Reforma do Judiciário, da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, e do Ministério de Desenvolvimento Social. Esse acordo previa a realização de seminários de capacitação de defensores públicos, a elaboração de guias de direitos e campanha de informações relativos a conscientização e informação jurídica das pessoas em situação de rua, além de outros objetivos voltados a realização de direitos da população em situação de rua.

A realização do Seminário foi fundamental para que alguns estados comesçassem a atuar de forma mais sistemática com as pessoas em situação de rua, como cabe destacar a seguir.

Na Bahia, a atuação se iniciou em 2011, a partir de visitas institucionais das Defensoras Públicas à sede do Movimento de População de Rua, no Pelourinho em Salvador, para buscar demandas, tendo sido a primeira delas, prestar assistência jurídica ao Movimento na criação de sua associação, denominada RuAtua. Em seguida, a Defensoria passou a atender na sede do Movimento duas vezes por semana e em março de 2013, houve um fortalecimento da estruturação do atendimento, com a criação de equipe de atendimento multidisciplinar, composta por psicólogos e assistentes sociais, para atender a população em situação de rua de Salvador. Já a partir de 21/10/2016, a DPU e a DPEBA celebraram termo de cooperação e passaram a atender de forma conjunta à população em situação de rua. Por fim, é importante ressaltar a edição de resolução pelo Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado da Bahia, consolidando um modelo de atendimento específico para a população em situação de rua e criando o Núcleo de Atendimento Multidisciplinar para a População em situação de rua (Núcleo Pop Rua), com atuação no Município de Salvador (Resolução nº 03/2018). O Núcleo conta também com uma equipe itinerante (denominada “Pop em Movimento”), que faz busca ativa em uma van própria nas ruas de Salvador e nas unidades de acolhimento de Salvador, atendendo as demandas apresentadas e articulando intersetorialmente a resolução delas, com os equipamentos e serviços dos Sistemas Únicos de Assistência Social e de Saúde.

Em São Paulo, a Defensoria Pública do Estado e da União passaram a oferecer atendimento especializado para a população em situação de rua em parceria com o Serviço Franciscano de Solidariedade (Sefras), organização da sociedade civil voltada à prestação de serviços assistenciais à população em situação de rua, a partir de 2011. Neste local, conhecido como “Chá do Padre” no centro da Capital, já havia grande fluxo de pessoas em situação de rua, o que permitiu a expansão significativa do atendimento para este público, por meio de orientação e mapeamento dos principais problemas decorrentes da vida nas ruas, contando com apoio presencial de defensores, assistentes sociais e estagiários.

Em relação à atuação realizada pela Defensoria Pública da União em São Paulo, um importante aspecto a ser destacado nesse atendimento foi a adesão da Justiça Federal com a criação de um protocolo diferenciado e uma pauta específica no Juizado Especial Federal com imediata conclusão para sentença nos casos envolvendo a população em situação de rua, de modo a permitir a célere análise dos casos, muitas vezes, com sentenças e decisões de antecipação de tutela (tutela de urgência) no mesmo dia ou em um prazo muito menor do que o usual. De

um tímido início, com poucos atendimentos semanais, por ambas as Defensorias, para a média atual de quase 200 pessoas por dia, este braço de atendimento tornou-se importante via de acesso à justiça da população em situação de rua.

A Defensoria Pública do Estado de São Paulo passou seu atendimento para o espaço centralizado de atendimento inicial especializado ao público, em 2014, sem necessidade de agendamento e prestado por Defensores Públicos previamente inscritos. Esse formato foi previsto em normativa da Subdefensoria Pública-Geral, detalhando o modelo de atendimento e as atribuições dos Defensores e tem se mantido desde então sem grandes alterações. De maneira geral, o atendimento é voltado para casos individuais, desde apoio a retirada de documentos, solução de conflitos em albergues, encaminhamentos para a saúde e ações judiciais diversas. Foram criados fluxos específicos de atendimento e resolução administrativa para demandas de saúde mental e de inserção na rede socioassistencial municipal, organizando diálogos com os entes municipais.

Com a estabilidade do modelo adotado e a possibilidade de expansão, a partir de 2017, o atendimento foi descentralizado para três unidades de atendimento na Capital (que contam com foros regionais) e quatro unidades da região metropolitana de São Paulo, também no mesmo formato, com fluxos específicos previamente pactuados com o Município e atendimento multidisciplinar. Atualmente, o atendimento pop rua tem sido implantado de maneira itinerante em unidades menores no interior do estado (Bauru, Limeira e Marília), em geral junto a centros pop ou CREAS. Além disso, são realizados atendimentos itinerantes nos centros de acolhida, centros pop, CREAS ou locais públicos de concentração das pessoas em situação de rua, em geral em conjunto com a Defensoria Pública da União. Esse atendimento itinerante visa divulgar o atendimento pop rua já organizado, além de realizar encaminhamentos mais simples relativos a documentação e acesso à rede pública de serviços.

Na Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, o atendimento à população em situação de rua passou a ser realizado no Núcleo de Defesa dos Direitos Humanos da Defensoria Pública em 2004, pouco após a criação desse órgão de atuação. Já naquele ano foi iniciada uma campanha e canais de acesso à documentação para a população em situação de rua (Campanha Cidadão Tem Nome e Sobrenome). Em seguida, o Núcleo celebrou um convênio com o Ministério da Justiça para que se traçasse um perfil da população em situação de rua, realizando atendimento das demandas individuais 'in loco'. Já em 2011, a assistência jurídica à população em situação de rua foi oficializada como atribuição do Núcleo de Defesa dos Direitos Humanos. Finalmente, em 2014, através da atuação extrajudicial e em rede desse Núcleo especializado, foi viabilizada a criação de um Posto Avançado de Identificação Civil em parceria com o Detran/RJ. O Posto Méier, como é conhecido, é o único do país com atuação especializada nessa população.

Ainda no estado do Rio de Janeiro, a Defensoria Pública do Estado e a Defensoria Pública da União criaram a Ronda de Direitos Humanos (Ronda DH), visando a atender a essa população em situação de rua com atenção interdisciplinar e extrajudicial, articulando políticas públicas e movimentos sociais. A atuação visa viabilizar incursões em grupo interdisciplinar com defensores públicos, psicólogos, assistentes sociais, e outros profissionais de movimentos sociais ligados à causa das pessoas em situação de rua, conscientizando essas pessoas da sua condição de sujeitos de direitos e para recolher denúncias de violações de direitos humanos, bem como realizar os encaminhamentos para os serviços públicos responsáveis por atender as demandas apresentadas pela população atendida. Além disso, a Ronda de Direitos Humanos gerou amplo diálogo com o Poder Público, desde recomendações, audiências públicas, reuniões e, mais recentemente, a elaboração de inédita capacitação de equipes do Programa Segurança Presente, que poderá ser vetor de promoção de direitos da população em situação de rua.

A Defensoria Pública do Estado do Maranhão realiza o atendimento à população em situação de rua de forma sistemática através do Núcleo de Direitos Humanos da Defensoria Pública, com sede na capital do estado, já contando com um profissional de serviço social. A partir de Termo de Cooperação assinado com a Secretaria de Assistência Social do município de São Luís, o Núcleo de Direitos Humanos realiza atendimento jurídico e social à população em situação de rua de forma presencial quinzenalmente na sede do Centro Pop, além do atendimento presencial diário realizado na sede do Núcleo. A maior demanda dos atendimentos realizados pela Defensoria à população em situação de rua se refere à falta de documentação (certidão de nascimento e demais documentos pessoais), o que impõe à Defensoria uma estratégia de atuação junto aos cartórios extrajudiciais, já que sem documentação este grupo vulnerável não consegue ter acesso às políticas públicas que lhes é de direito. O Núcleo de Direitos Humanos também participa de ações sociais, em parceria com instituições públicas e privadas, que oferecem atendimento integral e gratuito por vários órgãos e instituições, assim como divulgando o atendimento já realizado pela Defensoria.

A Defensoria Pública do Paraná, ainda recente, fomentou ampla discussão interna com organizações sociais para estudar formas de atendimento a esta população, desenhando fluxos com contribuições da equipe multidisciplinar e realizando vistorias em equipamentos de atendimento à população em situação de rua e rondas de atendimentos em praças e vias públicas. Assim, visando ramificar e capilarizar o atendimento por todo o Estado, o Conselho Superior da Defensoria Pública do Paraná aprovou a deliberação 27/2017, assegurando atendimento diferencial e imediato, sem a necessidade de agendamento e, sempre que possível, com apoio da equipe multidisciplinar. Além disso, a Instituição conta com o projeto “Defensores nas Ruas” em que realiza atendimentos descentralizados nos locais em que as pessoas estão referenciadas.

A Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso tem desenvolvido ações na articulação para implementação efetiva de políticas públicas relativas à população em situação de rua, tendo fomentado a criação de grupo de trabalho para discussões de políticas públicas para pessoas em situação de rua no âmbito do Estado de Mato Grosso (Decreto n. 700/2016) e a criação e funcionamento do Fórum de População de Rua de Cuiabá e da base do Movimento Nacional de População de Rua – MNPR no Estado de Mato Grosso. A partir de tais espaços de articulação, foram realizados seminários nos anos de 2017 e 2018 (na Universidade Federal de Mato Grosso e na Assembleia Legislativa do Estado de Mato Grosso, respectivamente) e mutirões de atendimento desde 2017. Além disso, tem realizado capacitações e palestras, voltadas a profissionais que realizam atendimento e também à discussão de políticas públicas voltadas à população de rua.

Além das experiências específicas da Defensoria Pública da União nos diferentes estados, no dia 31 de maio de 2017, foi publicada a Portaria DPGU 666 que dispõe sobre diretrizes de atendimento à população em situação de rua em todas as unidades da Defensoria Pública da União (DPU). O que pode ser visto como mais uma normativa no emaranhado de normas do nosso ordenamento, constitui, na realidade, uma importante conquista fruto do esforço da DPU em parceria com a sociedade civil e movimentos sociais. É nesse sentido que a Portaria 666 representa um importante avanço no reconhecimento institucional do atendimento jurídico voltado especificamente para a população em situação de rua pela DPU.

Essa norma dispensa a necessidade de agendamento prévio e assinala a importância de presença de equipe multidisciplinar, isto é, além de defensores públicos, assistentes sociais, psicólogos, sociólogos, dentre outros profissionais, na realização desse atendimento. Ademais, a partir de diversas experiências espalhadas pelo país, a portaria prevê uma atuação em rede por meio de parcerias com outros órgãos e entidades públicas com vistas à celeridade e eficiência no serviço oferecido, assim como a atuação judicial em demandas individuais e coletivas quando necessário.

Membros da Defensoria Pública da União de diferentes estados têm participado das reuniões da Comissão Permanente dos direitos da população em situação de rua do Conselho Nacional de Direitos Humanos (CNDH) bem como do Comitê Intersetorial de Acompanhamento e Monitoramento da Política Nacional para a População em Situação de Rua. Uma das atuações foi o apoio na elaboração do Projeto de Lei 6.294/2016, que acrescenta inciso ao artigo 20 da Lei 8.036/90 que “dispõe sobre o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço- FGTS”, possibilitando o saque do FGTS para as pessoas em situação de rua.

Vale salientar, ainda, a previsão da aproximação da DPU com o seu público prevendo a possibilidade de atendimento itinerantes, em albergues e centros de acolhida. Outra diretriz importante na portaria envolve as instituições de ensino para estabelecer parcerias com faculdades de Direitos e extensões universitárias voltadas ao estudo de direitos humanos. Essa previsão viabiliza a construção de um canal entre os cursos de Direito, sensibiliza os alunos e forma novas gerações de profissionais da área jurídicas capacitados para oferecer um atendimento integral e de qualidade a essas pessoas, além de fomentar a aproximação do curso de direito a outras áreas, como a assistência social e a saúde, por exemplo.

Já no âmbito dos Estados, com vistas à elaboração de diretrizes concretas aos defensores que atendem esse público, o Conselho Nacional dos Defensores Públicos Gerais (CONDEGE), em outubro de 2016, elaborou o Protocolo de Atuação em Favor das Pessoas em Situação de Rua, com orientações e regras a serem utilizadas pelos defensores públicos estaduais, federais e do distrito federal em caso de demandas envolvendo esse público. Resultado de um esforço conjunto de representantes das defensorias dos estados da Bahia, Espírito Santo, Maranhão, Mato Grosso do Sul, Pernambuco, Piauí, Rio de Janeiro, Rio Grande do Sul, São Paulo e Tocantins, o documento traz orientações para atuar nas seguintes áreas: (i) documentação civil, (ii) acolhimento institucional/abrigo, (iii)

auxílio moradia ou deslocamento, (iv) inscrição ou atualização no CADÚnico, (v) atendimento de saúde, (vi) denúncias de violência institucional, (vii) atendimento criminal, (viii) previdência e assistência social.

A ideia tanto da Portaria da DPU quanto do Protocolo do CONDEGE é que a Defensoria Pública participe efetivamente na construção de políticas públicas para a população em situação de rua, mediante a aproximação do órgão em espaços como os Comitês Municipais, Estaduais, Federais e Intersetoriais voltados a essa população, em total consonância às regras previstas pelo Decreto Federal 7.053/2009, que institui a Política Nacional para a População em Situação de Rua.

4_A NECESSÁRIA INSTITUCIONALIZAÇÃO DO ATENDIMENTO ÀS PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA NA DEFENSORIA PÚBLICA BRASILEIRA

O fenômeno da população em situação de rua não é algo recente em nossa sociedade. O que é recente é a tentativa de visibilizar e assegurar os direitos dessa população em um País marcado, historicamente, por abissais desigualdades sociais, o qual apenas em 2005, através da alteração da LOAS, é que contemplou expressamente o atendimento às pessoas em situação de rua em sede dos programas socioassistenciais de amparo.

Diante da violação extrema de direitos fundamentais enfrentada por quem (sobre)vive nas ruas, a Defensoria Pública desempenha papel fundamental na defesa de seus direitos. Assim, a Defensoria Pública pode e deve ter um papel efetivo na transformação da realidade e na promoção de direitos humanos da população em situação de rua. Por isso, destacamos aqui a importância de se investir e fortalecer o atendimento jurídico e a educação em direitos, fomentando a orientação contínua sobre o exercício de direitos que são inerentes a qualquer ser humano. O breve percurso histórico aqui traçado evidencia a necessidade premente de institucionalização do atendimento à população em situação de rua de forma intersetorializada, diferencial e imediata. Se nesta tese apresentamos exemplos de atuação que podem (e devem) ser celebrados, esse resgate institucional ora apresentado também nos evidencia um árduo caminho a ser trilhado.

Muito há que se comemorar e muitos são os desafios. Apresentamos diversos modelos de atendimento – diferentes e diversos – e talvez não somente por conta de peculiaridades e arranjos locais, mas por conta de voluntarismos e tentativas sucessivas realizadas por membros e servidores.

A presente tese visa, além de apresentar um trabalho de Defensores e Defensoras esparsos pelo Brasil e que se reúnem eventualmente, por aplicativos ou em eventos, pautar um desafio que se coloca para a Instituição. Como universalizar o atendimento pop rua? Como fazer nossas unidades e espaços mais acessíveis e acolhedores para as pessoas em situação de rua? Como criar vínculo de confiança e empatia com pessoas vulnerabilizadas e que não confiam em órgãos e servidores públicos? Como sair de nossas salas, unidades e gabinetes diante da (falta de) estrutura da Instituição para acolher e atender os mais necessitados? Desponta-se, portanto, o dever ético, político e jurídico da Defensoria Pública para a efetivação dos direitos das pessoas em situação de rua, não como sua tutora, mas como coadjuvante da luta social dos marginalizados.

5_REFERÊNCIAS

BRASIL. Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome. 2009. Rua: aprendendo a contar: Pesquisa Nacional Sobre a População em Situação de Rua. Brasília: MDS: Secretaria de Avaliação e Gestão da Informação: Secretaria Nacional de Assistência Social.

_____. Presidência da República. Decreto nº 7.053, de 23 de dezembro de 2009. Institui a Política Nacional para a População em Situação de Rua e seu Comitê Intersetorial de Acompanhamento e Monitoramento, e dá outras providências. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Decreto/D7053.htm > [Acessado em 30/07/2019]

_____. Decreto n. 7053, de 23 de dez. de 2009. Política Nacional para a População em Situação de Rua. Brasília, DF, dez 2009

_____. Lei complementar n. 132, de 07 de out. de 2009. Altera dispositivos da Lei Complementar nº 80, de 12 de

janeiro de 1994, que organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios. Brasília, DF, 2009.

_____, Decreto n. 9.894, de 27 de jun. de 2019. Comitê Intersectorial de Acompanhamento e Monitoramento da Política Nacional para a População em Situação de Rua. Brasília, DF, 2019.

COSTA, D. A rua em movimento: experiências urbanas e jogos sociais em torno da população de rua. Dissertação (Mestrado em Antropologia Social) – Faculdade de Filosofia Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo. São Paulo, 2007.

COUTO, Berenice Rojas et al. O Sistema Único de Assistência Social no Brasil: uma realidade em movimento. Cortez Editora, 2014.

HERRERA FLORES, Joaquín. A reinvenção dos direitos humanos. / Joaquín Herrera Flores; tradução de: Carlos Roberto Diogo Garcia; Antônio Henrique Graciano Suxberger; Jefferson Aparecido Dias. – Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009. 232 f.: il. ; 30 cm.

MELO, T. A rua e a sociedade: articulações políticas, socialidade e a luta por reconhecimento da população em situação de rua. Instituto de Ciências Humanas, Letras e Artes, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2011.

PRATES, J. C.; PRATES, F. C.; & MACHADO, S. Populações em situação de rua: Os processos de exclusão e inclusão precária vivenciados por esse segmento. *Temporalis*, 2(22), 191-216. 2012.

A REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA URBANA DE INTERESSE SOCIAL (REURB-S) COMO SOLUÇÃO JURISDICIONAL PRIORITÁRIA: UMA DIRETRIZ PARA A ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA NA FIGURA DE CUSTOS VULNERABILIS NOS LITÍGIOS COLETIVOS POSSESSÓRIOS URBANOS

Rafael Negreiros Dantas de Lima
Allan Ramalho Ferreira
Vanessa Chalegre de Andrade França
Defensores Públicos do Estado de São Paulo

1_RESUMO

Este artigo guarda por escopo a sustentação da tese no sentido de que a regularização fundiária urbana de interesse social (Reurb-S), disciplinada pela Lei n.º 13.465/2.017, é a solução jurisdicional prioritária, garantidora de direitos humanos (Resolução CNDH n.º 10/2018), nos litígios coletivos possessórios urbanos, por sua vez regidos pelos artigos 554 e 565 do Código de Processo Civil. Sustenta-se que, à luz da missão constitucional e do regime jurídico da Defensoria Pública, a busca pela regularização fundiária plena dos assentamentos humanos informais e precarizados (modelo constitucional, sustentado no direito fundamental à moradia – Constituição da República, art. 6.º, caput) constitui uma diretriz importante na sua atuação, nos conflitos fundiários urbanos, mormente quando assume a figura processual de *custos vulnerabilis*.

2_INTRODUÇÃO

O art. 134, caput, da Constituição da República, ao definir a missão institucional da Defensoria Pública, dispõe que lhe incumbe 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. A Lei Complementar nº 80, de 1994, atrela, ainda, a atuação da instituição à primazia da dignidade, a redução das desigualdades sociais, a afirmação do Estado Democrático de Direito e a prevalência e efetividade dos direitos humanos e a garantia dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório (art. 3.º, A). Anote-se, também, que a Defensoria Pública é legítima para promover o ajuizamento de ação civil pública, para a defesa de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos (Lei 80/1994, nos incs. VII e X do art. 4.), inclusive para aqueles relacionados à ordem urbanística (Lei n.º 7.347/1985, arts. 5.º, inc. II).

Nesse sentido, o Código de Processo Civil de 2015, preceitua, no artigo 185, que a Defensoria Pública exercerá a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa de direitos individuais e coletivos dos necessitados, em todos os graus, de forma integral e gratuita. Outrossim, o diploma processual: (a) no parágrafo 1.º, do art. 554, prevê que, no caso de ação possessória em que figure no polo passivo grande número de pessoas, serão feitas a citação pessoal dos ocupantes que forem encontrados no local e a citação por edital dos demais, determinando-se, ainda, a intimação do Ministério Público e, se envolver pessoas em situação de hipossuficiência econômica, da Defensoria Pública; (b) no parágrafo 2.º, do art. 565, determina a intimação da Defensoria Pública para comparecimento em audiência de mediação, quando houver parte beneficiária de gratuidade de justiça (*rectius*: parte necessitada ou vulnerável). Referidas disposições ensejam, como consequência imediata, a transformação da lide possessória, que deixa de ser adstrita aos interesses patrimoniais do autor (interesses privados), para alcançar uma outra órbita, com vistas a ponderação destes interesses com os direitos fundamentais dos ocupantes, conectados à preservação de suas dignidades, e a cooperação dos sujeitos processuais na construção de uma solução garantidora de direitos humanos¹, com o envolvimento dos entes federativos responsáveis pela implementação de políticas públicas (interesse público), evitando-se violações de direitos como aquela ocorrida na comunidade conhecida como Pinheirinho, na cidade de São José dos Campos-SP.

¹ Nesse tocante, conferir: Resolução 10, de 17 de outubro de 2018, do Conselho Nacional dos Direitos Humanos, que dispõe sobre as soluções garantidoras de direitos humanos e medidas preventivas em situações de conflitos fundiários coletivos rurais e urbanos. Disponível em: https://www.mdh.gov.br/todas-as-noticias/2018/outubro/resolucao-para-garantia-de-direitos-humanos-em-situacoes-de-conflitos-por-terra-e-aprovada-pelo-conselho-nacional-dos-direitos-humanos/copy_of_Resolucao10Resolucoesobreconflitospossessoriosruraiseurbanos.pdf

Desta forma, o legislador processual determina a intervenção da Defensoria Pública, nos chamados litígios coletivos possessórios, na defesa dos interesses de pessoas em situação de vulnerabilidade, nos mesmos moldes da intervenção do Ministério Público (este como fiscal da lei), porém com atuação voltada à guarda dos interesses e direitos fundamentais daquela população, missão constitucional de nossa instituição. Essa figura processo tem sido chamada pela doutrina como *custos vulnerabilis*². Nesse ponto, há que se ressaltar que a intervenção da Defensoria Pública, prevista no art. 554, §1º, do CPC, é obrigatória, sob pena de nulidade absoluta, inclusive em ações civis públicas promovidas pelo Ministério Público com potencial de remover pessoas em situação de vulnerabilidade urbana, como já decidiu o egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Agravo de Instrumento n.º 2086146-83.2018.8.26.0000, Relator Des. Rubens Rihl).

A regularização fundiária urbana de interesse social (Reurb-S) é um tema recorrente nos litígios coletivos possessórios e é defendida pela Defensoria Pública como a solução jurisdicional prioritária em relação às remoções forçadas desatreladas de polícias de atendimentos habitacionais emergenciais, provisórios e definitivos (chamados pela normativa internacional de remoções forçadas). Essa diretriz fundamental para a atuação da Defensoria Pública, que, no caso concreto, deve ser levada em atenção de acordo com outras peculiaridades, advém de um modelo constitucional de regularização fundiária sustentando no direito fundamental à moradia, mormente na sua perspectiva objetiva e respectivos desdobramentos (eficácia irradiante e deveres de proteção).

Essa é a tese que se pretende defender neste artigo.

3_DIREITO FUNDAMENTAL À MORADIA

Letícia Marques Osório³, após cuidadosa análise do direito à moradia como direito humano, a partir da leitura dos tratados internacionais de direitos humanos e do Comentário Geral n.º 4, do Comitê de Direitos Sociais, Econômicos e Culturais da ONU, que se dedica à compreender o direito à moradia adequada, previsto no Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (art. 11, 1), apresenta elementos para a sua significação: “direito de todos de ter acesso a alguma forma de acomodação segura, acessível e habitável para viver em paz, com segurança e dignidade”. O direito à moradia, com efeito, está vinculado a um círculo qualificativo, ou seja, a adequação. Nem todo assentamento humano é adequado. Há elementos adjetivos que devem ser considerados, como a segurança jurídica da posse (cujo reverso é identificado como uma grave violação de direitos humanos: são os despejos forçados), os custos, a habitabilidade, a acessibilidade, a localização e a adequação social. Nesse diapasão, além de sua dimensão subjetiva e individual, não se pode negar que o direito à moradia constitui um valor identitário da ordem constitucional brasileira, centrada axiologicamente na dignidade da pessoa humana (art. 1.º, III) e programaticamente direcionada ao alcance de um estado social ideal (uma sociedade livre, justa e solidária, pobreza e marginalização erradicadas, desigualdades sociais e regionais reduzidas, e promoção do bem de todos, sem discriminações ilegítimas – art. 3.º, incisos I, III e IV).

O direito à moradia, tomado na sua perspectiva objetiva⁴, traduz-se importante baliza para a interpretação e aplicação do ordenamento infraconstitucional, notadamente aquele voltado a estruturar o regime jurídico das políticas urbana, fundiária, de infraestrutura, de mobilidade urbana e ambiental. Constitui, outrossim, parâmetro para a aferição da constitucionalidade destes preceitos legais, inquinando de invalidade aqueles que contrariem ou reduzam, sobremaneira, o seu campo de eficácia e efetividade (eficácia irradiante⁵). No que tange à promoção do direito à moradia, a Constituição da República de 1988: atribui à União a instituição de diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes públicos (art. 21, XX); bem como, à União, aos

² MAIA, Maurílio Casas. A intervenção de terceiro da Defensoria Pública nas ações possessórias multitudinárias do NCP: colisão de interesses (art. 4.º-A, V, LC n. 80/1994) e posições processuais dinâmicas. In: DIDIER JR., Fredie. Novo CPC doutrina selecionada. Volume 1. Salvador: Juspodium, 2016, p. 1283) A intervenção da Defensoria Pública nos moldes dos art. 554, §1º, do CPC, deve estar sustentada por esse interesse institucional.

³ OSÓRIO, Letícia Marques. O direito à moradia como direito humano. In: FERNANDES, Edésio. ALFONSIN, Betânia. Direito à moradia adequada. O que é, para quem serve, como defender e efetivar. Belo Horizonte: Fórum, 2014, p. 67.

⁴ A perspectiva objetiva é assim definida por Gilmar Mendes: “A dimensão objetiva resulta do significado dos direitos fundamentais como princípios básicos da ordem constitucional. Os direitos fundamentais participam da essência do Estado de Direito democrático, operando como limite do poder e como diretriz para a sua ação. As constituições democráticas assumem um sistema de valores que os direitos fundamentais revelam e positivam. Esse fenômeno faz com que os direitos fundamentais influam sobre todo o ordenamento jurídico, servindo de norte para a ação de todos os poderes constituídos” (MENDES, Gilmar Ferreira et. al., Curso de Direito Constitucional, 8.ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 167).

⁵ O primeiro desdobramento da perspectiva objetiva dos direitos fundamentais é a eficácia irradiante ou efeito de irradiação dos direitos fundamentais, “que tem relevância jurídica especial a todo o ordenamento até mesmo no que toca a inconstitucionalidade dos dispositivos que contrariam os Direitos Fundamentais, e que geram nulidade das normas decorrentes deste desrespeito, também imprimem a necessidade de interpretação conforme os Direitos Fundamentais” (PANSIERI, Flávio. Eficácia e vinculação dos direitos sociais: reflexões a partir do direito à moradia. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 54). Ou, como prefere Ingo Wolfgang Sarlet, na condição de direito objetivo, os direitos fundamentais “fornecem impulsos e diretrizes para a aplicação e interpretação do direito infraconstitucional, implicando uma interpretação conforme aos direitos fundamentais de todo o ordenamento jurídico” (SARLET, Ingo Wolfgang et. Al. Curso de Direito Constitucional, 2.ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 308.).

Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios (competência comum), a promoção de programas de construção de moradias e melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico (art. 23, IX). Estas disposições constitucionais, com efeito, atribuem deveres de proteção⁶ aos entes federativos, nos seus respectivos âmbitos, de promoção da moradia, seja pela construção, seja pela qualificação das edificações existentes. É justamente nesta seara que se insere o instituto jurídico da regularização fundiária urbana, em especial a de interesse social (Reurb-S).

Insta salientar que, conforme estudos da Fundação João Pinheiro⁷, em 2015 o déficit habitacional no Brasil era estimado em cerca de 6,355 milhões de domicílios⁸, dos quais 5.572 (ou 87,7%) estão localizados nas áreas urbanas. Com efeito, o Estado brasileiro está deveras distante de cumprir suas promessas constitucionalizadas. Evidencia-se, ao revés disso, no que tange à implementação do direito à moradia no Brasil, a consolidação de um verdadeiro estado inconstitucional de coisas, notadamente quando se analisa esse quadro pela ótica dos despejos forçados realizados, em ofensa a uma gama de direitos fundamentais (como a vida e a integridade física e psíquica), em razão da ausência de políticas públicas de atendimento habitacional. Nesse tocante, cumpre mencionar a Sentença T-025/2001⁹, proferida pela Corte Constitucional Colombiana, pela qual declarou o estado de coisas inconstitucional que envolvia os casos de deslocamentos forçados no país e determinou a formulação de políticas públicas, leis e marco regulatório capazes de proteger, para além dos direitos individuais dos demandantes, a dimensão objetiva dos direitos envolvidos.

3_MODELO CONSTITUCIONAL DE REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA

Para Sylvio Toshiro Mukai¹⁰, “o dever de regularizar nasce claramente do direito à moradia previsto no caput do artigo 6.º do texto constitucional, que estabelece quais são os direitos sociais reconhecidos pela Constituição”. A partir do direito fundamental à moradia (CR, art. 6.º), interpretado na sua dimensão objetiva e em consonância com o perfil social do Estado democrático brasileiro e dos objetivos republicanos, defende-se, nesta tese, um modelo constitucional brasileiro de regularização fundiária urbana. Destarte, “a regularização fundiária urbana busca concretizar o direito fundamental à moradia: essa deve ser a prioridade na ação do ente público”¹¹. Assim também converge o entendimento de Hely Lopes Meirelles¹² e Nelson Saule Junior¹³.

No conceito clássico de Betânia de Moraes Alfonsin¹⁴, “regularização fundiária é um processo conduzido em parceria pelo Poder público e população beneficiária, envolvendo as dimensões jurídica, urbanística e social de uma intervenção que, prioritariamente, objetiva legalizar a permanência de moradores de áreas urbanas ocupadas irregularmente para fins de moradia e, acessoriamente, promove melhorias no ambiente urbano e na qualidade de vida do assentamento, bem como incentiva o pleno exercício da cidadania pela comunidade sujeito do processo”¹⁵. A jurista¹⁶ toma a regularização fundiária como um instituto poligonal¹⁷:

a_ A questão da legalização da posse exercida com fins de moradia é o primeiro aspecto e está claramente centrada na ampliação do marco legal do direito de moradia para uma população antes ameaçada no exercício desse direito;

⁶ O segundo desdobramento da perspectiva objetiva dos direitos fundamentais é a imposição de deveres de proteção ao Estado, por força dos quais “os órgãos estatais incumbem assegurar níveis eficientes de proteção para os diversos bens fundamentais, o que implica não apenas a vedação de omissões, mas também a proibição de uma proteção manifestamente insuficiente, tudo sujeito a controle por parte dos órgãos estatais, inclusive por parte do Poder Judiciário” (SARLET, Ingo Wolfgang et al. Curso de Direito Constitucional. 2.ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 309).

⁷ FUNDAÇÃO JOÃO PINHEIRO. Déficit habitacional no Brasil 2015. Belo Horizonte: FJP, 2018, p. 31. Disponível em: <http://fjp.mg.gov.br/index.php/docman/direi-2018/871-6-serie-estatistica-e-informacoes-deficit-habitacional-no-brasil-2015291118/file>, acessado em 24/07/2019.

⁸ Estudo da Associação Brasileira de Incorporações Imobiliárias – ABRAINC e Fundação Getúlio Vargas – FGV, indica déficit habitacional em R\$ 7,7 milhõem no ano de 2017. Disponível em: <https://www.abrainc.org.br/wp-content/uploads/2018/10/ANEHAB-Estudo-completo.pdf>. Acessado em 30/07/2019.

⁹ Conferir decisão: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/t-025-04.htm>

¹⁰ MUKAI, Sylvio Toshiro. Regularização fundiária urbana sustentável e o direito à moradia. In: AGRELLI, Vanusa Murta; SILVA, Bruno campos. Direito Urbanístico e Ambiental: estudos em homenagem ao Professor Toshio Mukai. Rio de Janeiro: Lumen Junis, 2008, p. 93.

¹¹ LEITE, Luis Felipe Tegen Cerqueira; MENCIO, Mariana. Princípios e objetivos da regularização fundiária urbana. In: LEITE, Luis Felipe Tegen Cerqueira; MENCIO, Mariana (Coord.). Regularização fundiária urbana: desafios e perspectivas para a aplicação da Lei n.º 13.465/2017. São Paulo: Letras Jurídicas, 2019, p. 35.

¹² MEIRELLES, Hely Lopes. Direito de Construir. 9.ª ed. São Paulo: malheiros, 2005, p. 171.

¹³ SAULE, Nelson. A proteção jurídica da moradia nos assentamentos irregulares. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2004, p. 342/343.

¹⁴ ALFONSIN, Betânia de Moraes. O significado do Estatuto da Cidade para os processos de regularização fundiária no Brasil. In: ROLNIK, Raquel et al. Regularização fundiária sustentável. Brasília: Ministério das Cidades, 2007p. 78.

¹⁵ No conceito previsto na legislação revogada (Lei 11.977/2.009, art. 46), a regularização fundiária consiste no conjunto de medidas jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais que visam à regularização de assentamentos irregulares e à titulação de seus ocupantes, de modo a garantir o direito social à moradia, o pleno desenvolvimento das funções sociais da propriedade urbana e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

¹⁶ ALFONSIN, Betânia de Moraes. Obra citada, p. 79.

¹⁷ Nelson Saule Junior ressalta as dimensões jurídica e urbanística da regularização fundiária urbana: “A dimensão jurídica abrange o registro do título que reconhece o direito à moradia e confere a segurança jurídica de posse no Cartório de Registro de Imóveis. A dimensão urbanística abrange a regularização do parcelamento do uso e ocupação do solo nos órgãos públicos competentes, por meio de um plano de urbanização com normas urbanísticas específicas para este fim, bem como o registro do parcelamento do solo constante no plano de urbanização no Cartório de Registro de Imóveis. Para a regularização fundiária atingir todos os componentes do direito à moradia adequada, a urbanização da área deve viabilizar a implantação da infra-estrutura, equipamentos urbanos e prestação de serviços públicos para os habitantes da área que está sendo regularizada” (SAULE, Nelson. A proteção jurídica da moradia nos assentamentos irregulares. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2004, p. 347).

b_ A segunda questão diz respeito à melhoria do ambiente urbano do assentamento e, portanto, encerra uma preocupação com a sustentabilidade, tanto do assentamento humano enquanto realidade territorial quando das práticas sociais ali desenvolvidas;

c_ Por fim existe uma terceira preocupação com o resgate ético que a idade tem que fazer, através das políticas urbanas que, implementa, da condução cidadã das pessoas que moravam de forma, ates, segregada social e espacialmente, portanto, apartadas do conjunto de bens materiais e simbólicos oferecidos/produzidos pela urbe”.

O modelo constitucional de regularização fundiária é, destarte, o pleno, que não se resume à legalização de títulos de direitos reais, providência insuficiente e desatrelada do direito à moradia adequada¹⁸.

Além do direito fundamental à moradia (que é sua pedra-de-toque), a regularização fundiária encontra sustentáculo de outros preceitos constitucionais, como bem argumenta Guadalupe Maria Jungers Abib de Almeida¹⁹:

“A construção de uma nova ordem infraconstitucional urbana, contendo instrumentos de regularização fundiária voltados a combater a exclusão territorial e social, tem então como fundamento a Constituição Federal de 1988, que reconhece, ainda, o direito à moradia como um direito social fundamental, adota o princípio da função social da propriedade urbana, os institutos do usucapião urbano e da concessão de uso constitucional (CUEM), regulamentados pelo Estatuto da Cidade e pela MP n.º 2.220 e, em certa medida, agora alterados pela Lei Federal nº 13.465/2017”.

Com efeito, um modelo constitucional de regularização fundiária, comprometido com a efetivação do direito fundamental à moradia e o desenvolvimento de políticas públicas inclusivas e dirigidas à eliminação ou mitigação das desigualdades de diversas matizes, fulmina qualquer tentativa do legislador infraconstitucional no sentido de resumir o instituto à formalização matricular-cartorária (regularização dos títulos de propriedade), ou à implementação de infraestrutura, serviços e equipamentos públicos sem a preocupação com a segurança possessória dos beneficiários. É nesse sentido que a Lei n. 13.465/2017 (que dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana, sobre liquidação de créditos concedidos aos assentados da reforma agrária e sobre a regularização fundiária no âmbito da Amazônia Legal, além de dar outras providências, por violação formal e matéria de normas constitucionais) deve ser interpretada e ter sua constitucionalidade aferida.

4_REURB-S COMO SOLUÇÃO JURISDICIONAL PRIORITÁRIA

Na lição clássica de Cândido Rangel Dinamarco²⁰, os escopos do processo são de natureza social, política e jurídica:

“O primeiro escopo social, que é o principal de todos eles, é a pacificação de pessoas mediante a eliminação de conflitos com justiça. É essa em última análise a razão mais profunda pela qual o processo existe e se legitima na sociedade. Outro escopo social é o de educação das pessoas para o respeito a direitos alheios e para o exercício dos seus – o que, em última análise, é o que hoje se costuma indicar como exercício da cidadania”.

No exercício da função de *custos vulnerabilis*, ou mesmo na representação processual dos ocupantes, a Defensoria Pública tem logrado decisões judiciais importantes, a exemplo da decisão exarada pelo Supremo Tribunal Federal no caso que envolve a comunidade Vila Soma, situada na cidade de Sumaré-SP (Ação Cautelar n.º 4.085, atualmente sob a relatoria da Min. Carmen Lúcia). Ao ressaltar o escopo social da atividade jurisdicional, ao apreciar a medida de urgência, justificou o Ministro Ricardo Lewandowski (DJE nº 10, divulgado em 20/01/2016):

¹⁸ Converte Edésio Fernandes, que analisa os resultados do investimento da política fundiária exclusivamente na regularização cartorário-matricular: “De fato, diversas pesquisas no Brasil e internacionalmente mostram que, mesmo na ausência de legalização, e dado um conjunto de fatores políticos, sociais e institucionais, os moradores de assentamentos ilegais têm acesso a crédito informal – e mesmo formal, em alguns casos – e se sentem seguros em sua posse, a ponto de investir regularmente nas suas casas e negócios informais. Essas pesquisas revelam ainda que, na falta de outras políticas sociais e programas econômicos que lhes dê suporte, a mera atribuição de títulos individuais de propriedade pode até garantir a segurança individual da posse. Mas, com frequência, isso faz com que os moradores vendam as suas propriedades, e se mudem para as periferias precárias, em muitos casos invadindo novas áreas – onde o mesmo processo de ilegalidade começa novamente. Se tomada isoladamente, a outorga de títulos individuais de propriedade plena não leva à integração socioespecial pretendida pelos programas de regularização, e que justificaria o investimento público. Além do que, se promovidas de maneira isolada, as políticas de legalização não têm impacto significativo sobre as condições de pobreza urbana. Em suma, tais pesquisas indicam que os beneficiários desse tipo de legalização “à la Hernando de Soto” não são os grupos pobres, mas sim os (velhos e novos) grupos econômicos privados, ligados ao desenvolvimento da terra urbana, que mais uma vez se beneficiariam do investimento público na urbanização dessas áreas, geralmente bem localizadas e atraentes. (...)” (FERNANDES, Edésio, Perspectivas para a renovação das políticas de legalização de favelas no Brasil. ROLNIK, Raquel et. Al. Regularização fundiária sustentável. Brasília: Ministério das Cidades, 2007, p. 50).

¹⁹ ALMEIDA, Guadalupe Maria Jungers. Fundamentos e vínculos da política de regularização fundiária: as zonas especiais de interesse social (ZEIS) e o planejamento urbano. In: LEITE, Luis Felipe Tegen Cerqueira; MENCIO, Mariana (Coord.). Regularização fundiária urbana: desafios e perspectivas para a aplicação da Lei n.º 13.465/2017. São Paulo: Letras Jurídicas, 2019, p. 397-398

²⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. Teoria geral do novo processo civil. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 20.

“Como é cediço, a jurisdição é atividade estatal que tem como escopo principal a pacificação de conflitos sociais, garantindo os direitos que os atores sociais já não podem mais defender ou tutelá-los individualmente.

Na hipótese, a retomada da posse pode ser vista como fator de exacerbação do litígio em questão, em especial quando o cumprimento da ordem judicial é levada a efeito por força policial desacompanhada de maiores cuidados com o destino dos evictos.

Nesse contexto, considerando as informações trazidas aos autos, de que é iminente o cumprimento de mandado de reintegração de posse (agendado para o dia 17/1/2016) para a retirada de mais de 10.000 (dez mil) pessoas, sem a apresentação dos meios para a efetivação da remoção (como caminhões e depósitos), sem qualquer indicação de como será realizado o reassentamento das famílias, e tendo em conta o risco considerável de conflitos sociais, exemplificados por episódios recentes como a desocupação da área do Pinheirinho, em São José dos Campos/SP, bem como a de um antigo prédio na Avenida São João, em São Paulo/SP entendendo que o imediato cumprimento da decisão, poderá catalisar conflitos latentes, ensejando violações aos fundamentais daqueles atingidos por ela.

Portanto, neste exame perfunctório do caso, próprio das ações de natureza cautelar, entendendo presentes os requisitos necessários à concessão da medida de urgência pleiteada”.

Diante do exposto nos capítulos anteriores, parece evidente que o direito posto em discussão, nos processos judiciais que envolvem conflitos fundiários urbanos, não é apenas o direito de propriedade ou a pretensão de proteção possessória, que devem se coadunar com a função social da terra, mas, sobretudo, o direito fundamental à moradia, em seus prismas objetivo e subjetivo. É esse o entendimento de Eduardo Cambiet al.²¹:

“Portanto, o conceito de propriedade privada não pode ser, legal ou eticamente, delineado como expressão de um direito subjetivo e intangível de acumulação de riquezas. O direito de propriedade, a partir da necessidade de atender a função social (art. 5, inc. XXIII, CF), deixa de ser fundado nos interesses egoísticos do indivíduo-proprietário para sofrer limitações a fim de atender o interesse público.

Assim, cabe ao Judiciário, em razão da dimensão objetiva dos direitos fundamentais (eficácia irradiante), condicionar o exercício do direito de propriedade à sua função social. Isso para que a jurisdição possa efetivar os direitos fundamentais sociais e combater, nos termos delineados pela Constituição, as injustiças sociais, não servindo como defensora incondicional do patrimônio das classes mais abastadas (visão individualista e privatista), mas preocupando-se tanto com a destinação econômica quando social da propriedade (e da posse).”

Nada obstante, por força do exercício do direito de ação, seja o processo originalmente dirigido à satisfação do direito do autor (reintegração de posse, p. ex.), o juiz constitucional, por outro lado, deve tomar providências no sentido de evitar que a remoção das pessoas consubstancie grave violação de direitos humanos e, para tanto, deve buscar uma solução garantidora de direitos humanos, preferencialmente com a composição das partes e dos interesses envolvidos. O litígio coletivo possessório, portanto, também se apresenta como colaborativo – sobre a relação entre a colaboração processual e o Estado constitucional, conferir a lição de Daniel Mitidiero²².

Nesse modelo cooperativo e dirigido à obtenção de soluções garantidoras de direitos humanos, a regularização fundiária de interesse social (Reurb-S), cujo regime jurídico é atribuído pela Lei 13.465/2017 (principalmente: artigos 13, I e § 1.º; 17; 23, §§ 1.º e 4.º – que devem ser interpretados à luz do modelo constitucional de regularização fundiária, sustentado no direito fundamental à moradia, reprise-se), torna-se instrumento prioritário para a solução da lide e composição dos interesses. A Reurb-S é a regularização fundiária aplicável aos núcleos urbanos informais ocupados predominantemente por população de baixa renda, assim declarados em ato do Poder Executivo municipal (art. 13, I) – opõe-se à Regularização Fundiária de Interesse específico (Reurb-E²³), que, de seu turno, é a regularização fundiária aplicável aos núcleos urbanos informais ocupados por população não qualificada na hipótese de Reurb-S. A Lei 13.465/2017 oferece uma miríade de instrumentos urbanísticos para a regularização

²¹ CAMBI, Eduardo; GALDURÓZ, Eduardo de Lima. Função social da posse e ações possessórias (releitura do art. 927, inc. I, do CPC-1973 e perspectiva de interpretação para o artigo 561, inc. I, do NCPC). In: Macêdo, Lucas Buril de; Peixoto, Ravi; Freire, Alexandre (org.). Novo CPC doutrina selecionada. Vol. 4: procedimentos especiais, tutela provisória e direito transitório. Salvador: Juspodivm, 2016.

²² MITIDIERO, Daniel. Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos. 3.ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 71-72.

²³ Nos termos do § 5.º do art. 13, da Lei 13.465/2017: A classificação do interesse visa exclusivamente à identificação dos responsáveis pela implantação ou adequação das obras de infraestrutura essencial e ao reconhecimento do direito à gratuidade das custas e emolumentos notariais e registrais em favor daqueles a quem for atribuído o domínio das unidades imobiliárias regularizadas.

fundiária urbana, dentre os quais a legitimação fundiária, a legitimação de posse, a usucapião, a desapropriação em favor dos possuidores, a arrecadação de bens vagos, o consórcio imobiliário, a desapropriação por interesse social, o direito de preempção, a transferência do direito de construir, a requisição (em caso de perigo público iminente), a intervenção do poder públicos em parcelamento clandestino ou irregular, a alienação de imóvel pela administração pública, a concessão de uso especial para fins de moradia, a concessão de direito real de uso, a doação e a compra venda (vide art. 15).

Antes de determinar a remoção de pessoas e submetê-las à violência estatal (solução jurisdicional violadora de direitos humanos), deve o juiz, em colaboração com as partes, com especial destaque à Defensoria Pública, exaurir as possibilidades de aplicação de instrumentos urbanísticos para a regularização fundiária urbana do núcleo urbano informal (solução jurisdicional prioritária). Para a adoção de uma solução adequada, com qualificação das construções, instalação de infraestrutura essencial, oferecimentos de serviços e equipamentos públicos, não se poderá prescindir da necessária participação do Poder Público e demais atores envolvidos nas múltiplas políticas públicas associadas à regularização fundiária plena. Ao adotar esta solução jurisdicional, o Poder Judiciário cumprirá sua função de pacificar o conflito específico (interpartes) e também romper o circuito de informalidade e precarização que provavelmente conduziria o mesmo grupo populacional a procurar outras formas de habitar a cidade, uma vez que excluídos do mercado imobiliário formal. Pessoas não se dissipam no ensejo do cumprimento de uma ordem de reintegração de posse, de modo que essa solução, além de violenta, não cumpre o escopo social do processo.

5_CONCLUSÃO

Por todos o exposto, insta, à guisa de conclusão, retomar os argumentos que alicerçam esse estudo:

a_ O direito fundamental à moradia (adequada), prevista no art. 6.º caput, da Constituição da República (leitura à luz do Comentário Geral n.º 4, do Comitê de Direitos Sociais, Econômicos e Culturais da ONU), do qual, na perspectiva objetiva, defluem (-a.1.) eficácia irradiante (interpretação e aferição da constitucionalidade da legislação infraconstitucional à luz do direito à moradia) e (-a.2.) deveres de proteção do Estado, no sentido de desenvolvimento de políticas públicas de desenvolvimento urbano, de habitação, saneamento básico e promoção de construção de moradias e melhorias das condições habitacionais (cujo inadimplemento conduz ao indistigável estado inconstitucional de coisas);

b_ O modelo constitucional de regularização fundiária, com esteio no direito fundamental à moradia, que implica não apenas a legalização de títulos de direitos reais, mas também a implementação de infraestrutura essencial (modelo pleno), norte incontornável para a interpretação e controle da constitucionalidade da Lei 13.465/2.017;

c_ Por fim, o escopo social do processo, o cunho público dos litígios coletivos possessórios (em interpretação ampla, de modo a abarcar, por exemplo, as ações civis públicas com potencialidade remocionista) e o modelo cooperativo que inspira essas relações jurídico processual.

Com fulcro nestes argumentos, sustenta-se que regularização fundiária urbana de interesse social (Reurb-S) constitui, em detrimento da remoção forçada e do uso da violência do Estado, a solução jurisdicional prioritária. A busca pela regularização fundiária, pela aplicação dos instrumentos urbanísticos previstos no art.15 da Lei n. 13.465/2.017 e o envolvimento dos atores das políticas públicas pertinentes para a implementação de infraestrutura essencial, serviços e equipamentos públicos, consubstancia uma importante diretriz de atuação da Defensoria Pública, mormente na sua atuação nos termos dos artigos 554, § 1.º, e 565, § 2.º, ambos do CPC (custos vulnerabilis), e também dos demais atores processuais envolvidos, sobre os quais recai o dever de observância do direito fundamental à moradia e dos demais direitos previstos na Constituição e nos tratados internacionais de direitos humanos.

6_BIBLIOGRAFIA

ALFONSIN, Betânia de Moraes. O significado do Estatuto da Cidade para os processos de regularização fundiária no Brasil. In: ROLNIK, Raquel et. Al. Regularização fundiária sustentável. Brasília: Ministério das Cidades, 2007.

ALMEIDA, Guadalupe Maria Jungers. Fundamentos e vínculos da política de regularização fundiária: as zonas especiais de interesse social (ZEIS) e o planejamento urbano. In: LEITE, Luis Felipe Tegon Cerqueira; MENCIO, Mariana (Coord.). Regularização fundiária urbana: desafios e perspectivas para a aplicação da Lei n.º 13.465/2017. São Paulo: Letras Jurídicas, 2019.

BRASIL, CONSELHO NACIONAL DE DIREITOS HUMANOS. Resolução 10, de 17 de outubro de 2018.

CAMBI, Eduardo; GALDURÓZ, Eduardo de Lima. Função social da posse e ações possessórias (releitura do art. 927, inc. I, do CPC-1973 e perspectiva de interpretação para o artigo 561, inc. I, do NCPC). In: Macêdo, Lucas Buril de; Peixoto, Ravi; Freire, Alexandre (org.). Novo CPC doutrina selecionada. Vol. 4: procedimentos especiais, tutela provisória e direito transitório. Salvador: Juspodivm, 2016.

DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. Teoria geral do novo processo civil. São Paulo: Malheiros, 2016.

FERNANDES, Edésio. Perspectivas para a renovação das políticas de legalização de favelas no Brasil. ROLNIK, Raquel et. Al. Regularização fundiária sustentável. Brasília: Ministério das Cidades, 2007

FUNDAÇÃO JOÃO PINHEIRO. Déficit habitacional no Brasil 2015. Belo Horizonte: FJP, 2018.

LEITE, Luis Felipe Tegon Cerqueira; MENCIO, Mariana. Princípios e objetivos da regularização fundiária urbana. In: LEITE, Luis Felipe Tegon Cerqueira; MENCIO, Mariana (Coord.). Regularização fundiária urbana: desafios e perspectivas para a aplicação da Lei n.º 13.465/2017. São Paulo: Letras Jurídicas, 2019.

LEITE, Luis Felipe Tegon Cerqueira; MENCIO, Mariana. Princípios e objetivos da regularização fundiária urbana. In: LEITE, Luis Felipe Tegon Cerqueira; MENCIO, Mariana (Coord.). Regularização fundiária urbana: desafios e perspectivas para a aplicação da Lei n.º 13.465/2017. São Paulo: Letras Jurídicas, 2019.

MAIA, Maurílio Casas. A intervenção de terceiro da Defensoria Pública nas ações possessórias multitudinárias do NCPC: colisão de interesses (art. 4.º-A, V, LC n. 80/1994) e posições processuais dinâmicas. In: DIDIER JR., Fredie. Novo CPC doutrina selecionada. Volume 1. Salvador: Juspodium, 2016.

MENDES, Gilmar Ferreira et. al.. Curso de Direito Constitucional. 8.ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito de Construir. 9.ª ed. São Paulo: malheiros, 2005.

MITIDIERO, Daniel. Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos. 3.ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015

MUKAI, Sylvio Toshiro. Regularização fundiária urbana sustentável e o direito à moradia. In: AGRELLI, Vanusa Murta;

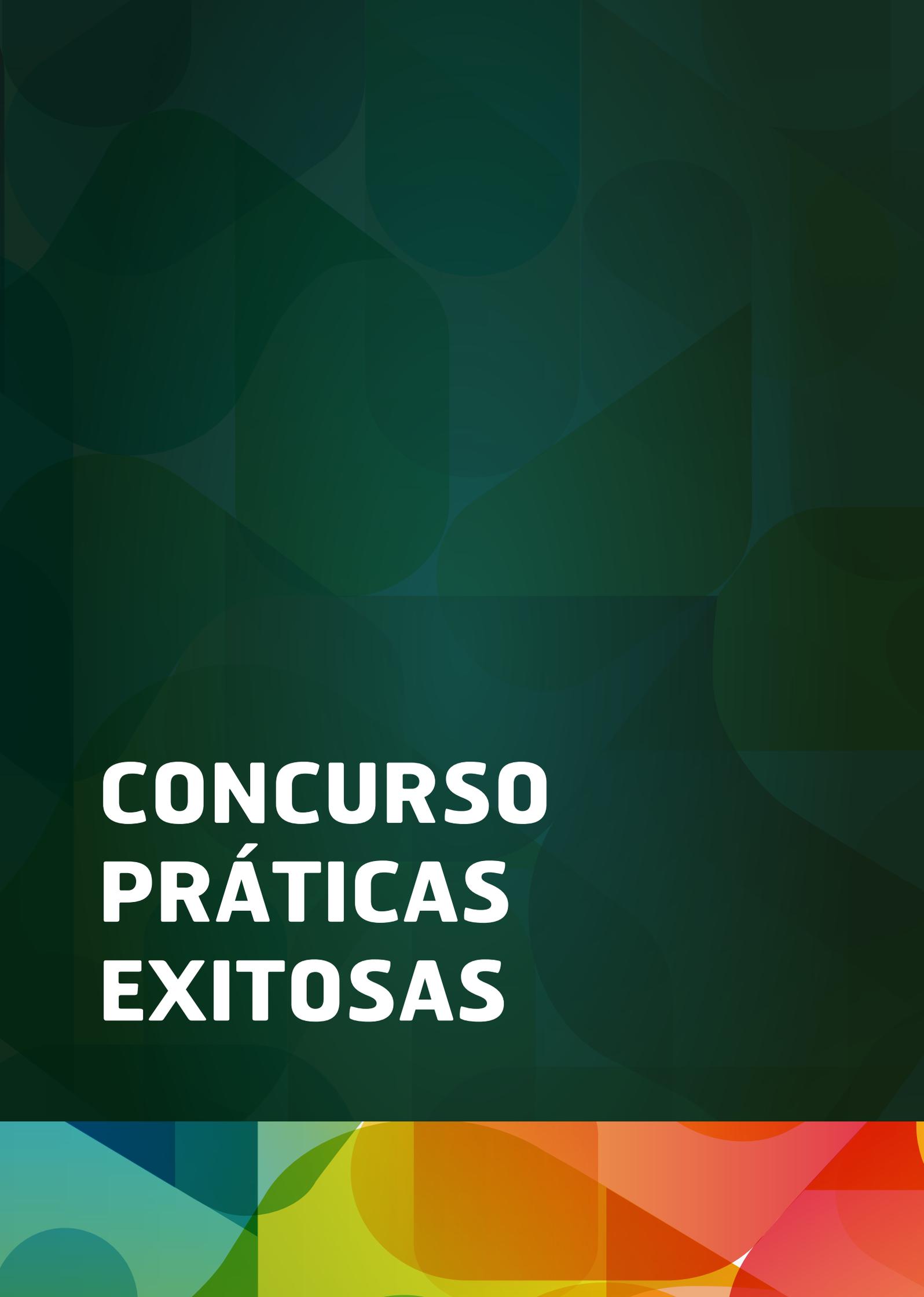
SILVA, Bruno campos. Direito Urbanístico e Ambiental: estudos em homenagem ao Professor ToshioMukai. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

OSÓRIO, Letícia Marques. O direito à moradia como direito humano. In: FERNANDES, Edésio. ALFONSIN, Betânia. Direito à moradia adequada. O que é, para quem serve, como defender e efetivar. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

PANSIERI, Flávio. Eficácia e vinculação dos direitos sociais: reflexões a partir do direito à moradia. São Paulo: Saraiva, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang et. Al. Curso de Direito Constitucional. 2.ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

SAULE, Nelson. A proteção jurídica da moradia nos assentamentos irregulares. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2004.



CONCURSO PRÁCTICAS EXITOSAS

A CRIAÇÃO DO DACTINÔMETRO E A ATUAÇÃO ESTRATÉGICA DA DEFENSORIA PÚBLICA PARA O RESTABELECIMENTO DO FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO IMPRESCINDÍVEL AO TRATAMENTO MÉDICO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES COM CÂNCER

Adriana Peres Marques dos Santos
Paulo Antonio Coelho dos Santos

Núcleo da Infância e Juventude da Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo
Coordenação da Infância e Juventude do Estado do Espírito Santo
Defensores Públicos do Estado do Espírito Santo

I_DESCRIBÇÃO DA PRÁTICA

No ano de 2017 o Núcleo de Infância e Juventude da Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo, após solicitação de uma entidade da Sociedade Civil denominada Associação Capixaba contra o Câncer Infantil – ACAC-Cl, passou a ser procurado por significativo número de pais e responsáveis por crianças e adolescentes que estavam em tratamento de câncer no Hospital Infantil Nossa Senhora da Glória (HINSG), localizado na cidade de Vitória/ES.

Segundo os relatos prestados, as crianças e adolescentes submetidos a tratamentos quimioterápicos estavam encontrando dificuldades de acesso ao medicamento conhecido como Dactinomicina¹⁻².

Foi narrado ao Núcleo de Infância e Juventude da Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo que o referido fármaco estaria em falta no Hospital Infantil e que isso estaria comprometendo o tratamento de diversos pacientes, reduzindo as chances de cura e piorando os prognósticos.

A Dactinomicina, segundo verificado, seria medicamento de cunho indispensável e, inclusive, apresentaria caráter insubstituível no tratamento quimioterápico de crianças acometidas por nefroblastoma e redbomiossarcomas, conforme laudos médicos apresentados à Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo.

Foi indicado, ainda, a partir dos diversos relatos colhidos, que a falta do medicamento não era pontual, sendo, ao contrário, fato recorrente, já que não era a primeira vez que havia falta de abastecimento de Dactinomicina no HINSG.

A partir das diversas declarações colhidas, o Núcleo da Infância e Juventude da Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo instaurou um procedimento administrativo³ para apurar as graves situações narradas. Foram realizadas inspeções ao HINSG, oficiadas diversas instituições, realizadas reuniões e tentadas diversas outras formas de resolução administrativa da questão.

Ao longo da apuração formulada, foi constatado que a Dactinomicina era medicamento que integrava a Política Nacional para a Prevenção e Controle de Câncer, devendo ser adquirida de forma centralizada pelo Ministério da Saúde e repassada às diversas Secretarias Estaduais de Saúde⁴.

¹ Segundo informado, a Dactinomicina é “[...] parte de quimioterapia combinada e/ou esquemas de tratamento de modalidade múltipla, é destinado ao tratamento de tumor de Wilms, rabdomiossarcoma infantil, sarcoma de Ewing e carcinoma metastático não-seminomatoso dos testículos”. Disponível em: <https://consultaremedios.com.br/dactinomicina/bula>, acesso em 20/06/2019.

² Cumpre destacar ter sido relatado, ainda, que a Dactinomicina “[...] possui registro na ANVISA, sendo destinado ao tratamento e prevenção de certos tipos de câncer, pois possui efeitos anticancerígenos. Em muitos casos, o médico pode prescrever o medicamento Dactinomicina (Cosmegen®) com outros medicamentos (medicamentos para quimioterapia) e, possivelmente, com radioterapia. É um composto que pertence ao grupo de antibióticos denominados actinomicinas, apresenta ação quimioterápica e funciona atacando células de crescimento rápido, isto pode prevenir o crescimento do câncer e reduzir seu tamanho. Trata-se de um antineoplásico, possui registro na ANVISA e em sua bula indicação para o tratamento de pacientes com sarcoma de partes moles (STS) avançado, que receberam quimioterapia prévia, excluindo-se pacientes com tumor do estroma gastrointestinal (GIST) ou STS adipocitário. É indicado também, para o tratamento de carcinoma de células renais (CCR) avançado e/ou metastático, uma forma de câncer nos rins”. Disponível em: https://sei.saude.gov.br/sei/documento_consulta_externa.php?id_acesso_externo=26156&d_documento=4963897&infra_hash=5fbc19af0fce89f27a0511464614079, acesso em 22/06/2019.

³ Procedimento Administrativo n.º P 9976194/2017

⁴ De acordo com informações prestadas pelo Ministério da Saúde “[...] São ofertados gratuitamente, por meio de compra centralizada pelo Ministério da Saúde, oito medicamentos: Talidomida, L’Asparaginase, Mesilato de Imatinibe, Dasatinibe, Cloridrato de Nilotinibe, Rituximabe, Trastuzumabe e Dactinomicina.” Disponível em: [189](http://www.saude.gov.br/noticias/817-assuntos/atencao-especializada-e-hospitalar/40675-tratamento-e-reabilitacao#%3Ca%20href= acesso em 22/06/2019</p></div><div data-bbox=)

Outrossim, foi verificado que a falta do medicamento já havia sido informada pela Diretoria do hospital ao Ministério da Saúde, através de ofícios, como indicado em protocolo padrão a ser seguido nessas situações.

No entanto, o Ministério da Saúde informou que o medicamento estava em processo final de aquisição, mas não indicou previsão para assinatura do contrato.

O Núcleo da Infância e Juventude, a partir dessa coletânea de informações, empreendeu esforços para a resolução extrajudicial da grave questão, através do encaminhamento de diversos ofícios à Secretaria Estadual de Saúde. No entanto, a Secretaria de Saúde do Estado do Espírito Santo se limitou a afirmar ser de responsabilidade da União o processo de compra do medicamento.

Diante desse cenário drástico, da necessidade de manter, em caráter de urgência, a continuidade do tratamento quimioterápico a que crianças e adolescentes eram submetidos, bem como em virtude de ter sido verificado que a compra do medicamento era de responsabilidade inicial do Ministério da Saúde, a Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo solicitou a cooperação da Defensoria Pública da União, para que juntas atuassem em prol da resolução do problema.

A partir da parceria firmada entre as duas Defensoras Públicas, foi proposta, em agosto de 2017, uma Ação Civil Pública⁵ na seção da Justiça Federal no Espírito Santo, em face do Município de Vitória, do Estado do Espírito Santo e da União.

A Ação Civil Pública trazia como pedidos prioritários a concessão de tutela antecipatória para que aos réus fosse determinada a obrigação de realizar o restabelecimento imediato de Dactinomicina no HINSG, sob pena de imposição de multa diária, bem como que, ao final, fosse reconhecida a integral procedência do pedido, confirmando-se a tutela antecipada pleiteada.

A tutela antecipada requerida foi deferida, sendo determinada a entrega do medicamento no HINSG em quantidade adequada a atender e suprir a demanda de todos os pacientes em tratamento com o uso desse medicamento no Hospital.

O Núcleo da Infância e Juventude da Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo, com o escopo de acompanhar o cumprimento da decisão judicial exarada, expediu sucessivos ofícios ao hospital, para verificar o estoque da Dactinomicina no HINSG e assegurar o abastecimento do fármaco.

No dia 23 de novembro de 2017, o Núcleo da Infância e Juventude da Defensoria Pública, com o prestimoso auxílio da Assessoria de Comunicação da Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo, criou a figura do Dactinômetro.

O Dactinômetro representava o “termômetro” do estoque do medicamento Dactinomicina no Estado do Espírito Santo. Os seus escopos primordiais eram o de acompanhar o cumprimento da decisão judicial que concedeu a antecipação de tutela requerida na Ação Civil Pública supramencionada, monitorar o estoque do fármaco no HINGS e o de permitir o acompanhamento constante da população e da sociedade civil em relação ao desabastecimento do medicamento.

O Dactinômetro era atualizado continuamente, a partir de informações colhidas pelo Núcleo da Infância e Juventude da Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo junto ao HINSG. Ele usava, como marco inicial para avaliar a quantidade de tempo de desabastecimento do fármaco, o dia que foi proposta a Ação Civil Pública. O Dactinômetro ficava na página principal da Webpage da Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo e era compartilhado nas principais redes sociais, permitindo o amplo acesso de toda a população.

Apresentava um *design* específico, com fundo na cor preta, quantitativo de medicamento existente e quantidade de dias de desabastecimento em cor vermelha e letras em cor branca, de forma que fosse claramente identificado por aqueles que o vissem e facilmente compreendidos os dados disponibilizados.

⁵ A Ação civil Pública foi tombada sob o n.º 0021694-69.2017.4.02.5001

Nesse sentido, segue, abaixo, a título exemplificativo, a imagem do Dactinômetro exposta no dia 11/01/2018.



Importa destacar que, com a criação do Dactinômetro, o acompanhamento da Ação Civil Pública não se restringiu apenas às Defensorias Públicas autoras da ação judicial, mas passou a ser feito amplamente pela Sociedade civil e por toda a população⁶.

Outrossim, após a criação do Dactinômetro, a grave questão de desabastecimento do medicamento passou a ganhar relevância nos meios jornalísticos e foi destacada em diversos sites de instituições relevantes, sendo amplamente divulgada, o que contribuiu de forma significativa para o cumprimento efetivo da decisão judicial exarada a título de tutela antecipada.

II_DESCRIBÇÃO METODOLÓGICA

A metodologia empregada pela Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo, em relação ao caso em apreço, partiu, essencialmente, da ideia maior de que a tutela coletiva não poderia se limitar a um mero formalismo, devendo ser um caminho efetivo para a aproximação da Instituição em relação à sociedade civil e para a proteção dos direitos Humanos.

Diante disso, oportuno destacar que a referida prática teve sua origem na aproximação feita entre Núcleo da infância e juventude da Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo e uma Associação, a ACACCI, o que evidencia a constante preocupação de contato e diálogo que a Instituição nutre com a Sociedade Civil. Além disso, diante da necessidade de serem realizados diversos atendimentos a pais e responsáveis por crianças e adolescentes submetidas a tratamento de Câncer, estabeleceu o Núcleo da Infância e Juventude uma forma de atendimento individual e humanizada, que não gerasse maior sofrimento ao usuário que procurava a Defensoria Pública.

Frise-se que verificada a necessidade de atuação na esfera da Justiça Federal, foi ainda articulada atuação em parceria com a Defensoria Pública da União, ressaltando o respeito à autonomia e à independência funcional da instituição parceira.

⁶ Nesse sentido, cita-se, dentre outras, as seguintes notícias publicadas:<https://www.anadep.org.br/wtk/pagina/materia?id=34762>

<https://www.anadep.org.br/wtk/pagina/materia?id=35881>

https://www.gazetaonline.com.br/cbn_vitoria/reportagens/2017/11/dactinomicina medicamento-continua-em-falta-no-hospital-infantil-014107829.html;

<https://g1.globo.com/es/espírito-santo/noticia/justica-determina-bloqueio-de-verba-do-ministerio-da-saude-para-repor-estoque-de-medicamento-em-vitoria.ghtml>

<https://g1.globo.com/es/espírito-santo/noticia/justica-determina-bloqueio-de-verba-do-ministerio-da-saude-para-repor-estoque-de-medicamento-em-vitoria.ghtml>

https://www.gazetaonline.com.br/cbn_vitoria/reportagens/2017/11/medicamento-para-cancer-tem-previsao-de-acabar-na-proxima-semana-1014109287.html

<http://eshoje.com.br/hospital-infantil-de-vitoria-podera-comprar-o-medicamento-dactinomicina/>

<https://observatorio3setor.org.br/noticias/auxilio-pago-a-parlamentares-compraria-842-mil-remedios-para-cancer/>

<https://www.folhavoria.com.br/geral/noticia/11/2017/defensoria-publica-faz-novo-pedido-para-compra-medicamento-para-tratamento-de-cancer-infantil>

<https://g1.globo.com/es/espírito-santo/noticia/hospital-infantil-de-vitoria-tem-so-dois-frascos-de-medicamento-para-tratar-cancer-diz-defensoria-publica-do-es.ghtml>

<https://g1.globo.com/espírito-santo/noticia/justica-federal-determina-que-uniao-forneca-remedio-para-criancas-com-cancer-no-es-em-ate-5-dias.ghtml>

<https://dpu.def.br/noticias-espírito-santo/38516-dpu-e-dpes-propoem-acao-para-garantir-medicamento-a-criancas-com-cancer>

<https://noticias.r7.com/cidades/falha-vitoria/defensoria-publica-faz-novo-pedido-para-compra-medicamento-para-tratamento-de-cancer-infantil-17112017>

<https://dpu.jusbrasil.com.br/noticias/495473926/acao-conjunta-da-dpu-e-da-dpes-garante-medicamento-para-pacientes-com-cancer?ref=serp>

Além disso, a atuação do Núcleo da Infância desde a aproximação com a sociedade civil até a realização de suas atribuições constitucionais levou em consideração a necessidade da busca de soluções efetivas para a grave questão apresentada, priorizando uma atuação estratégica.

III_DOS BENEFÍCIOS INSTITUCIONAIS ALCANÇADOS

A partir da atuação judicial empreendida em parceria com a Defensoria Pública da União e, principalmente, a partir das medidas de cunho extrajudicial estrategicamente adotadas pela Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo, foi possível se restabelecer o fornecimento do medicamento Dactinomicina, garantindo o início e/ou a continuidade do tratamento quimioterápico a diversas crianças e adolescentes.

A criação do Dactinômetro permitiu visibilidade do grave problema no Espírito Santo, repercutindo no cenário nacional.

Os dados fornecidos pelo Dactinômetro subsidiavam, de forma direta, as informações prestadas pela imprensa e eram utilizados, ainda, como fonte segura de consulta, por diversas instituições.

Frise-se, nesse diapasão, que o desabastecimento de Dactinomicina no Espírito Santo foi levado a conhecimento, inclusive, do Senado Federal, a partir da atuação de uma das Senadoras do Estado, a Sra. Rose de Freitas, que tomou conhecimento da situação pelas notícias divulgadas⁷.

Oportuno considerar, ainda, como resultado extremamente significativo e relevante, o fato de o Dactinômetro ter favorecido a ampla participação popular. Diversos foram os acessos e compartilhamentos das informações divulgadas. A sociedade civil, igualmente, mantinha-se atualizada sobre a questão ao consultar o Dactinômetro, atuando lado a lado com a Defensoria Pública na resolução do problema.

Imperioso destacar, ainda, o ineditismo, a simplicidade e a efetividade da ferramenta adotada, que deu visibilidade nacional a uma grave demanda de saúde capixaba e corroborou eficazmente para o cumprimento da decisão liminar exarada na Ação Civil Pública proposta.

Além disso, a criação do Dactinômetro representou vigoroso canal de diálogo com a população e a sociedade civil, ampliando o exercício da cidadania e a participação democrática.

Há que se mencionar, outrossim, que as estratégias adotadas pela Defensoria Pública nessa hipótese podem ser facilmente replicadas em diversas outras situações, representando medida relevante na efetiva proteção e tutela dos direitos humanos.

Evidente, desse modo, que o Dactinômetro e todas as estratégias extrajudiciais e judiciais adotadas pela Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo e pela Defensoria Pública da União foram de extrema relevância para o deslinde adequado da questão, sendo restabelecido o fornecimento do medicamento.

IV_RECursos ENVOLVIDOS

Oportuno considerar que para a concretização da prática presentemente exposta foi necessária a utilização adequada de diversos recursos.

Inicialmente, faz-se importante destacar a interação de todos os Defensores Públicos e estagiários integrantes do Núcleo de Infância e Juventude da Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo.

Foi necessário, ao longo da apuração do ocorrido e da adoção das medidas necessárias, significativo esforço para realizar com qualidade todos os atendimentos dos usuários que procuraram o Núcleo. Outrossim, as

⁷ Para conferir, indica-se consulta aos seguintes endereços eletrônicos: <https://www.senadorarosedefreitas.com/single-post/2017/12/13/Sa%C3%BAde-Rose-cobra-urg%C3%Aancia-de-ministro-para-liberar-medicamento-ao-Hospital-Infantil-de-Vit%C3%B3ria-1> e <https://www.youtube.com/watch?v=qOY0mp50bRs>

reuniões e discussões estabelecidas entre os Integrantes do Núcleo foram essenciais para o adequado encaminhamento da questão.

Outro recurso extremamente valioso, que assumiu relevo na prática ora apresentada, foi o auxílio significativo da Assessoria de Comunicação da Defensoria do Estado do Espírito Santo, que, atuando conjuntamente com o Núcleo da Infância e Juventude, construiu o Dactinômetro e atuou efetivamente na sua divulgação.

Nesse sentido, aponta-se, ainda, que a *Webpage* da Defensoria Pública e as diversas redes sociais em que a Defensoria Pública institucionalmente divulga suas notícias foram primordiais para o sucesso do Dactinômetro. Ressalta-se, ainda, os diversos contatos, reuniões e trabalhos conjuntamente desenvolvidos com os Defensores Públicos da União. A parceria estabelecida com a Defensoria Pública da União foi extremamente relevante para o desenvolvimento da atuação judicial.

Por fim, torna-se imperioso frisar a relevância dos profundos diálogos estabelecidos com a ACACCI e com toda a sociedade civil. As diversas conversas entabuladas representaram recursos valiosos para o êxito da presente prática.

PRÁTICA INSTITUCIONAL “AMICUS COMMUNITAS”: Atuação do Grupo de Regularização Fundiária e Direito à Moradia da Defensoria Pública do Estado do Pará

Silvia Gomes Noronha
Marco Aurélio Vellozo Guterres
Luciana Albuquerque Lima
Juliana Andrea Oliveira
Claudine Ribeiro de Oliveira Martins Beckman
Adriano Souto Oliveira

1_APRESENTAÇÃO

A presente prática é desenvolvida a partir da atuação do Grupo de Trabalho de Regularização Fundiária e Direito à Moradia da Defensoria Pública do Estado do Pará – GTRFDM, instituído pela Portaria nº 217/2016-GB-DPG, alterada pela Portaria nº 201/2018-GB/DPG, com objetivo de pesquisa e assessoramento *atuação na esfera coletiva judicial e extrajudicial do Direito à Moradia e Regularização Fundiária Urbana, na região metropolitana de Belém.*

O grupo iniciou-se com o propósito apenas de pesquisa e assessoramento, porém, logo em seguida foi constatada a necessidade de **efetiva atuação** nas demandas com foco na **solução extrajudicial dos conflitos, a partir de diálogos interinstitucionais, e a atuação em uma perspectiva coletiva e não mais meramente individual**, motivo pelo qual a portaria que o criou foi modificada.

No início dos trabalhos, 27 (vinte e sete) comunidades que ocupam núcleos urbanos informais na RMB, que eram atendidas pelo Núcleo de Direitos Humanos, foram encaminhadas ao GT e em um ano a demanda aumentou para 67 (sessenta e sete) comunidades, ou seja, uma média de 26.000 famílias e mais de 100.000 pessoas.

O grande desafio do grupo foi mudar a estratégia que era adotada anteriormente pela Defensoria, que priorizava a judicialização de ações individuais, mesmo para comunidades inteiras, pois, à época, o grupo mapeou mais de 2.000 (duas mil) ações de usucapião distribuídas em Belém desde 2015, que beneficiavam apenas 03 (três) comunidades, sem que nenhum processo tivesse sido julgado.

Nesse sentido, atuação dos defensores no grupo coincidiu com a vigência da Medida Provisória nº 759/2016, convertida na Lei 13.465/2017, que incluiu a Defensoria Pública – DP no rol de legitimados para propor a Regularização Fundiária Urbana, ou simplesmente REURB, permitindo a adoção de estratégias para a regularização fundiária urbana numa perspectiva interinstitucional, extrajudicial e coletiva.

A atuação em favor de grupos vulneráveis, à margem do processo social, como o são os ocupantes dos núcleos urbanos informais, a fim de instrumentalizar, fomentar e viabilizar sua participação e influência nos processos decisórios do ambiente democrático origina a expressão *amicus communitas*, que tão bem representa os objetivos e as diretrizes que orientam a atuação do GTRFDM. Daí a sua escolha para intitular a presente prática.

2_JUSTIFICATIVA

A Região Metropolitana de Belém-RMB é apontada pelo Observatório das Metrôpoles como a região que possui a maior concentração relativa de “favelas” no Brasil, uma vez que mais da metade de seu parque domiciliar (cerca de 54,4%) está em situação de precariedade habitacional, para o que concorre o critério de irregularidade fundiária (CARDOSO, 2017).

Nesse contexto, ações que visem a regularização fundiária urbana como forma de incorporação das ocupações irregulares à cidade formal garantem não só o asseguramento do direito à moradia adequada e da dignidade da pessoa humana, como o cumprimento dos princípios constitucionais da função social da propriedade e da cidade, além de contribuir para um efetivo ordenamento territorial das cidades e garantir o desenvolvimento regional, com a redução das desigualdades sociais.

Para a consecução estratégica da regularização fundiária urbana, ligada precipuamente a comunidades carentes, notadamente na região norte, com grande relevância na RMB, torna-se imprescindível a participação da DP como mensageira dos interesses dos relegados e garantidora dos direitos dos vulneráveis.

O requerimento de REURB, nos termos da Lei 13.465/2017, é um instrumento que visa resolver as demandas de regularização fundiária de forma coletiva e extrajudicial, permitindo uma mudança de paradigma no que se refere ao tratamento da regularização fundiária das ocupações irregulares.

A noção do coletivo acentuada pela nova legislação possibilitou que o problema da irregularidade fundiária na RMB fosse tratado pelo GTRFDM a partir da preocupação com a urbanização de toda a área da ocupação irregular – pavimentação de ruas, energia elétrica, esgoto, água, escolas e creches – para além da preocupação em regularizar a situação dominial ou registral de um imóvel em específico, na busca do que os urbanistas convencionaram denominar de “regularização fundiária plena”.

A partir da aplicação da nova legislação, o GTRFDM ainda se compromete com o movimento de desjudicialização dos conflitos, como forma de tentar minimizar o inchaço do Judiciário, trazendo a responsabilidade de regularização para o Executivo Municipal.

Os desafios e vitórias do GTRFDM têm permitido que a Defensoria do Pará assumira seu protagonismo na defesa do direito à moradia da população hipossuficiente, a partir da legitimidade ativa para o requerimento de REURB, conferida pelo artigo 14 da Lei 13.465/2017.

3_METODOLOGIA – ÁREAS E ESTRATÉGIAS DE ATUAÇÃO

A fim de alcançar os objetivos da prática, o trabalho do GTRFDM vem se desenvolvendo em diversificadas e paralelas frentes, em amplo espectro, a partir de distintas estratégias de atuação.

3.1_ O Atendimento das Lideranças e Moradores

O GT prioriza estabelecer um vínculo de confiança com as lideranças e famílias ocupantes dos núcleos urbanos informais.

A forma de atendimento ao público é um diferencial no âmbito da DP, pois os atendimentos presenciais das lideranças e moradores das comunidades são realizados pelo defensor público e assessorias, em ambiente adequado, diariamente e independentemente de prévio agendamento, o que torna o GT de fácil acesso, contribuindo, sobremaneira, para a credibilidade do trabalho.

No primeiro atendimento são coletadas informações sobre o tempo de ocupação do imóvel; quantidade de famílias envolvidas; estrutura das edificações; existência de infraestrutura e de equipamentos públicos urbanos; titularidade do imóvel; existência de associação de moradores; existência de algum procedimento ou pedido de regularização fundiária; e a existência de processo judicial. A partir de então, são formulados e encaminhados ofícios para iniciar os estudos da cadeia dominial e, caso haja processo judicializado, busca-se acesso aos autos para análise da situação jurídica e processual dos ocupantes.

Além disto, o setor de Assessoria de Arquitetura e Urbanismo prepara um questionário para formulação de um relatório que convencionou-se chamar-se de CNUI – Caracterização de Núcleo Urbano Informal, que subsidia o trabalho do (a) Defensor(a).

3.2_ A atuação na esfera judicial

A atuação da DP na defesa judicial em litígios coletivos possessórios urbanos foi então assumida pelo GTRFDM, inclusive perante os Tribunais Superiores, sempre em harmonia com os defensores da Entrância Especial. O GT, mesmo nas ações judiciais, prioriza a solução extrajudicial dos conflitos, por meio da mediação, conciliação e da interlocução entre as instituições públicas. Caso a solução extrajudicial não seja possível, a defesa judicial vem desenvolvendo teses que envolvem a prevalência do interesse das comunidades.

Caso seja inevitável o cumprimento de ordem judicial de despejo/reintegração de posse, o GT deve agir buscando o fiel cumprimento do Comentário Geral nº 07 da Organização das Nações Unidas – ONU, que contempla diversas garantias e diretrizes nas desocupações forçadas para evitar que elas se tornem graves violações de direitos humanos.

Além disto, o grupo atuação na condição de *custus vulnerabilis* nos autos das possessórias multitudinárias, e, independentemente de contato prévio, o GTRFDM entende necessária a visita *in loco* à comunidade para averiguar a real situação dos fatos e iniciar um diálogo com a comunidade e lideranças.

3.3_ A Defensoria Pública como legitimada a requerer a REURB perante o executivo municipal

A lei 13.465/2017, dispõe que a REURB abrange *medidas jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais destinadas à incorporação dos núcleos urbanos informais ao ordenamento territorial urbano e à titulação de seus ocupantes*.

O artigo 14 da referida lei confere legitimidade ativa à Defensoria Pública para o requerimento de REURB, sublinhando o protagonismo que deve assumir a instituição na luta para concretização do direito à Regularização Fundiária à população em situação de vulnerabilidade. Com essa nova realidade legislativa, o GTRFDM assume esse munus e passa a desenvolver sua atuação a partir do novo modelo, buscando a efetivação da Regularização Fundiária de Interesse Social – REURB-S das comunidades atendidas.

Considerando o ineditismo da legislação e dos instrumentos de regularização urbanística por ela criados, como a legitimação fundiária, o GTRFDM criou sua própria metodologia de trabalho, a partir do texto legal.

Realizado o atendimento inicial da comunidade e o levantamento das necessárias informações sobre a situação fundiária e registral do imóvel objeto de ocupação, o GTRFDM designa data para visita e reunião *in loco*, para a qual são convidados todos os moradores da comunidade, ocasião em que é objeto de deliberação a formulação e protocolo do requerimento administrativo de REURB.

Uma vez deliberado em reunião com a comunidade, o GTRFDM instrui o requerimento com os documentos necessários e o protocola perante o Município em cuja circunscrição situa-se o imóvel ocupado.

O pedido de REURB feito pelo GTRFDM, beneficiará toda a Comunidade, pois a Regularização deve abranger a integralidade da área ocupada e não apenas os assistidos da DP.

O procedimento de REURB será instaurado por ato formal do Município e será acompanhado e fiscalizado pelo GTRFDM para efetivação de todas as etapas.

3.4_ O trabalho nas comunidades – a educação em direitos

Uma das frentes de atuação decisivas para o êxito desta prática é o trabalho desenvolvido diretamente nas comunidades assistidas pelo GTRFDM. O Grupo realiza ordinariamente uma visita mensal a uma das comunidades, em regra, nas tardes do segundo sábado de cada mês, momento mais propício para a participação de um número mais expressivo de moradores, considerando já ter findado o horário de expediente.

As visitas fortalecem o vínculo com os Defensores, aumenta a credibilidade da Defensoria Pública e tem como objetivo educar em direitos um quantitativo maior de pessoas, que têm a oportunidade, na ocasião, de entender os benefícios da regularização, os conceitos de segurança na posse, acesso a serviços públicos essenciais e

a financiamentos habitacionais, assim como o intuito de integração das áreas à cidade.

Na oportunidade, também são identificadas para direcionamento e assistência jurídica situações referentes à análise das demandas coletivas da comunidade, como a necessidade de creches, posto de saúde, saneamento básico, coleta de lixo, etc.

Por fim, outro aspecto de fundamental importância do trabalho em comunidade é o debate acerca da relevância da atuação política dos moradores, que na grande maioria dos casos não possuem qualquer tipo de organização interna. Durante os atendimentos, é fomentada a necessidade da criação e/ou fortalecimento das associações de moradores, para que a comunidade passe a ter voz ativa, representatividade e possibilidade concreta de atuação junto aos órgãos públicos.

3.5_ Diálogos interinstitucionais: as parcerias e a atuação no aperfeiçoamento da política urbana fundiária

O GTRFDM vem buscando a formalização de diversas parcerias e entabulando diálogos com instituições que tenham atribuições que guardem afinidade com os objetivos do GT, a fim de otimizar e melhor subsidiar o trabalho desenvolvido. Estão em andamento: projeto de parceria com o Núcleo de Regularização Fundiária da UFPA, renovação do termo de cooperação com a Companhia de Desenvolvimento e Administração da Área Metropolitana de Belém - CODEM.

Em parceria com o Centro Universitário do Pará – CESUPA, foi instituído o Projeto “Construindo Direitos: a Cidade para Todos”, que envolve os graduandos do curso de Direito e de Engenharia Civil e Arquitetura e Urbanismo, em uma cooperação na defesa dos interesses dos assistidos da Defensoria Pública. Além do exposto, destacam-se diversas Reuniões de Trabalhos realizadas com órgãos municipais e estaduais para viabilizar a efetivação do direito à cidade de forma conjunta.

4_RESULTADOS ALCANÇADOS

Inegável a grande repercussão social da atuação que o GTRFDM vem angariando, elevando o nome da instituição. Diversas são as matérias veiculadas pelo sítio eletrônico da DPPA, da Associação Nacional dos Defensores Públicos - ANADEP e jornais locais, documentando a atuação do GTRFDM em suas diversas frentes¹.

Com um ano de efetivo trabalho, o GT já obteve importantes vitórias com o início formal de procedimentos de regularização fundiária urbana nos dois maiores municípios do Estado – Belém e Ananindeua, respectivamente, nas Comunidades Carmelândia e Parque Vitória, o que possibilitou a suspensão de mais de 1.200 ações de usucapião individual, o que por si só, já demonstra o potencial de alcance da prática.

Também merecem menção os despejos evitados em algumas comunidades, a partir da atuação judicial e extrajudicial do GTRFDM, como por exemplo, na Comunidade da Olaria (antigo Curtume Santo Antônio - Belém), Comunidade Parque Vitória (Ananindeua) e Porto Laranjeiras (Icoaraci), que já estavam com liminares de despejos deferidas e foram suspensas em razão da atuação efetiva do GTRFDM.

Outro resultado de relevo foi a inclusão da DP, com direito a voz, nas reuniões do Conselho Municipal de Desenvolvimento Urbano de Belém.

¹ <https://www.anadep.org.br/wtk/pagina/materia?id=3956>; <https://www.anadep.org.br/wtk/pagina/materia?id=36170>; http://www2.defensoria.pa.gov.br/portal/noticia.aspx?NOT_ID=3481; http://www2.defensoria.pa.gov.br/portal/noticia.aspx?NOT_ID=3885; http://www2.defensoria.pa.gov.br/portal/noticia.aspx?NOT_ID=3831; http://www2.defensoria.pa.gov.br/portal/noticia.aspx?NOT_ID=3733; http://www2.defensoria.pa.gov.br/portal/noticia.aspx?NOT_ID=3684; <https://g1.globo.com/pa/para/noticia/2018/08/09/justica-suspende-reintegracao-de-posse-do-curtume-de-santo-antonio-em-belem.ghtml>

5_ATUAÇÃO DO GTRGDM



6_REFERÊNCIAS

CARDOSO, Adauto Lúcio; ARAGÃO, Thêmis Amorim, JAENISCH, Samuel Thomas (orgs.). Vinte e dois anos de política habitacional no Brasil: da euforia à crise. Rio de Janeiro: Letra Capital: Observatório das Metrôpoles, 2017.

CARDOSO, Luciana Zaffalon Leme. Uma fenda na justiça: a Defensoria Pública e a construção de inovações democráticas. São Paulo: Hucitec, 2010.

IBGE – INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA, 2016. Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios: síntese de indicadores sociais 2016. Rio de Janeiro: IBGE. IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, 2016.

MARICATO, Ermínia. Para entender a crise urbana. São Paulo: Expressão Popular, 2015

MELLO, Cláudio Ari. Direito à moradia e conciliação judicial de conflitos coletivos possessórios: a experiência de Porto Alegre. Revista de Direito da Cidade, Rio de Janeiro, vol. 09, no 4, p. 2072-2098, 2017

ROLNIK, Raquel. Guerra dos lugares: a colonização da terra e da moradia na era das finanças. São Paulo: Boitempo, 2015.

SAULE JÚNIOR, Nelson; DI SARNO, Daniela Campos Liborio (Coord.). Soluções alternativas para fundiários urbanos. Brasília: Ministério da Justiça, Secretaria de Reforma do Judiciário, 2013.

A VIA MANDAMENTAL PARA GARANTIA DE DIREITOS HUMANOS: INJUNÇÃO IMPETRADA PARA REGULAMENTAR LEI QUE VISA COIBIR ABUSOS NO CUMPRIMENTO DE ORDENS DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE EM LITÍGIOS COLETIVOS FUNDIÁRIOS

Ana Cláudia da Silva Alexandre Storch

1_APRESENTAÇÃO

A Defensoria especializada em direitos humanos, coletivos e socioambientais em Minas Gerais possui a atribuição de atuar em conflitos fundiários urbanos e rurais, exercendo na região metropolitana a função de *custos vulnerabilis*¹, nos moldes previstos pelo art. 554 do CPC.

Nesta qualidade atua nos litígios judiciais possessórios em defesa das partes hipossuficientes e daquelas incertas e desconhecidas das demandas multitudinárias². Não raro, em decorrência da expedição de mandados de remoção forçada destes coletivos, vê-se obrigada a agir pela preservação dos direitos e da dignidade destas pessoas que serão atingidas pela ordem judicial. Apesar da indiscutível validade da ordem judicial, a realidade dos conflitos coletivos fundiários, quase sempre implica em resistência por parte dos atingidos pela remoção, uma vez que estes perderão não só o abrigo, mas pertences e plantações. Além disto, estas pessoas ainda serão submetidas ao uso estatal da força policial, que muitas vezes se mostra excessivo.

Em Minas Gerais, a existência de uma Lei sem regulamentação – a Lei 13.604/00 – que prevê a formação de uma comissão especial para acompanhamento das remoções forçadas, já havia sido objeto de manifestação do Tribunal de Justiça³, em grau de recurso, no sentido de que a mesma deveria ser observada no cumprimento das ordens de reintegração de posse. No entanto, a referida Lei carecia de regulamentação, conforme era previsto expressamente no seu texto. Desta forma, coube a esta Defensora a impetração de um mandado de injunção coletivo com a finalidade de obter a regulamentação da Lei, e, com isto obrigar a criação de uma comissão composta por membros dos três poderes, que serão obrigados a acompanhar o cumprimento da medida e zelar pela preservação dos direitos das partes assistidas pela Defensoria Pública.

2_DESCRIBÇÃO OBJETIVA DA PRÁTICA

A Lei nº 13.604 de 2000 do Estado de Minas Gerais prevê a criação de comissão especial, composta por representantes dos três poderes, que deverão acompanhar os processos de desocupação de imóveis urbanos ou rurais no Estado de Minas Gerais⁴, a fim de assegurar que os direitos individuais e sociais dos ocupantes não serão violados.

O seu funcionamento foi dimensionado para evitar violação de direitos e preservar a dignidade humana

¹ "atuação judicial da Defensoria Pública não como representante da parte em juízo, ou efetivamente como parte em juízo, mas como interveniente processual com lastro na atribuição constitucional do órgão. Em outros termos, a atuação da Defensoria Pública na qualidade de protetor do necessitado, ou utilizando termo que vem ganhando espaço: *custos vulnerabilis*." (Passadore, Bruno de Almeida. A Defensoria Pública enquanto Custos vulnerabilis – disponível em: <http://emporiadodireito.com.br/defensoria-publica-custos-vulnerabilis/acesso> em 04/10/2017)

² Para Franklyn Roger Alves Silva: "O caráter multitudinário da demanda possessória é o que denota a preocupação do legislador em intimar o Ministério Público na condição de custos legis e a Defensoria Pública para a defesa das partes hipossuficientes, reconhecendo a adequação de seu perfil institucional à tutela adequada dos envolvidos. Esta hipossuficiência aliás, não merece ser observada tão somente sob o aspecto econômico, como pretendido pelo código, mas também do ponto de vista organizacional, frente a dificuldade do grupo de pessoas em se organizar para obter assistência jurídica e exercer a defesa de sua posse." (Alves Silva, Franklyn R.: Novo CPC prevê atuação da Defensoria em ação possessória multitudinária. disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-dez-08/tribuna-defensoria-atuacao-defensoria-publica-acoes-possessorias-multitudinarias> acesso em 24/01/2017)

³ "Fundado nestas razões, dou provimento parcial ao recurso somente para ordenar a observância da Lei Estadual nº 13.604/2000, na qual determina-se que o processo de desocupação de áreas invadidas para assentamento urbano será objeto de acompanhamento por comissão especial." (AI0221249-40.2010.8.13.0000, 1º C. Cv., rel. Vanessa Verdolim Hudson Andrade, dje 08.10.2010)

"Determino, por fim, que, no cumprimento da decisão, sejam observados todos os procedimentos previstos em Lei, inclusive aqueles determinado na Lei Estadual 13.604 de 2.000." (AI 1.0024.07.501472-0/001, 15º C. Cv., rel. Maurílio Gabriel, dje 10.09.2007.)

⁴ O art. 1º, § 2º da lei expressamente prevê que a comissão "estará presente nas operações policiais que visem à desocupação de áreas invadidas para assentamento rural ou urbano".

das pessoas que serão atingidas por esta medida extrema que contempla o uso de força policial. O objetivo da Lei 13.604/00 é permitir que de forma harmônica, os três poderes possam assegurar que a medida de grave repercussão social seja precedida de todas as precauções cabíveis e observância de todos os atos pelos quais cada um dos poderes tem por competência zelar.

A Lei foi promulgada após a tramitação na casa legislativa mineira do Projeto de Lei nº 299, de 1999, tendo por objetivo prevenir conflitos em desocupações forçadas de assentamentos rurais ou urbanos. Quando de sua aprovação em 1º turno, o parecer da Comissão de Constituição e Justiça da Assembleia Legislativa demonstrou esta preocupação, citando o caso da Fazenda Bandeirinhas em Betim, na região metropolitana de Belo Horizonte/MG, onde o cumprimento forçado da reintegração de posse resultou em vida perdida⁵, a ver:

“A proposta do autor é louvável, pois pretende prevenir conflitos e atos de violência nos citados processos de desocupação. Há dois meses, aproximadamente, a ação policial para desocupação da Fazenda Bandeirinhas, no Município de Betim, que havia sido invadida semanas antes por cerca de 200 famílias de sem-casas, provocou conflito e clima de grande tensão. Nesse choque entre a PMMG e os sem-casas, duas pessoas morreram, e várias ficaram feridas.” (trecho do parecer em 1º turno da Comissão de Constituição e Justiça)

Para regulamentar esta Lei, importante na preservação dos direitos humanos das pessoas atendidas pela Defensoria Pública foi ajuizada em janeiro de 2017, um Mandado de Injunção Coletivo, nos termos do art. 12, IV,⁶ da Lei Federal 13.300/16 em face do Governador do Estado com a finalidade de suprir a omissão do Governador em regulamentá-la cumprindo o que é nela expressamente previsto.⁷

3_ DESCRIÇÃO METODOLÓGICA

Para promoção dos direitos humanos das famílias presentes nas ocupações urbanas e rurais, objeto das remoções com uso da força policial, a Defensoria Pública Especializada de Direitos Humanos, Coletivos e Socioambientais – DPDH – elaborou a Ação mandamental ajuizando-a no Tribunal Mineiro, onde foi acompanhada em conjunto com os Defensores em atuação na Desits – Núcleo especializada das Ações Cíveis de Direito Público no Tribunal Superior. Além de impetrar o Mandado de Injunção, acompanhou extrajudicialmente durante todo o período de trâmite processual, por meio de reuniões administrativas de uma mesa de diálogo do executivo mineiro⁸, negociações coletivas que minimizaram os impactos das ordens de reintegração de posse que efetivamente foram cumpridas.

A impetração do mandado de injunção teve o efeito prático, neste período de trâmite da ação mandamental de inibir o cumprimento de várias reintegrações de posse, que passaram a ser acompanhadas pela mesa de diálogo, política pública do executivo mineiro que acabou se consolidando como um meio participativo de negociação, busca de alternativas e solução pacífica dos conflitos, sendo a Defensoria Pública nos termos do Decreto que a criou, convidada permanente das suas reuniões.

4_RESULTADOS OBTIDOS

A injunção foi concedida conforme acórdão abaixo transcrito:

⁵ Do “Diário do Grande ABC”: “MG: confronto entre sem-terra e PM deixa 1 morto e 4 feridos” <https://www.dgabc.com.br/Noticia/109364/mg-confronto-entre-sem-terra-e-pm-deixa-1-morto-e-4-feridos>

⁶ Art. 12. O mandado de injunção coletivo pode ser promovido: IV – pela Defensoria Pública, quando a tutela requerida for especialmente relevante para a promoção dos direitos humanos e a defesa dos direitos individuais e coletivos dos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal.

⁷ Texto na íntegra da Lei 13.604/00:

“Cria comissão especial para acompanhar os processos de desocupação de áreas invadidas para assentamento rural ou urbano no Estado.

O Povo do Estado de Minas Gerais, por seus representantes, decretou e eu, em seu nome, sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º – Fica criada comissão especial para acompanhar os processos de desocupação de áreas invadidas para assentamento rural ou urbano no Estado.

§ 1º – A comissão especial será composta de três membros, designados pelo Governador do Estado, que representarão os Três Poderes, sendo o do Legislativo e o do Judiciário indicados, respectivamente, pelos Presidentes da Assembléia Legislativa e do Tribunal de Justiça.

§ 2º – A comissão de que trata esta lei estará presente nas operações policiais que visem à desocupação de áreas invadidas para assentamento rural ou urbano.

Art. 2º – O Governador do Estado regulamentará esta lei no prazo de sessenta dias contados da data de sua publicação.

Art. 3º – Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.”

⁸ A Mesa de Diálogo e Negociação Permanente com Ocupações Urbanas e Rurais e outros grupos envolvidos em conflitos socioambientais e fundiários é uma instância de resolução de conflitos administrativa que foi instituída por meio do Decreto Estadual NE 203, de 2015 e está em funcionamento (nota da autora).

“EMENTA: AÇÃO DE MANDADO DE INJUNÇÃO COLETIVO. DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM PRESENTE. LEI ESTADUAL Nº 13.604, DE 2000. REGULAMENTAÇÃO INEXISTENTE. OMISSÃO LEGISLATIVA. INJUNÇÃO CONCEDIDA.

1. O legitimado para a causa é aquele que integra a lide como possível credor ou como obrigado mesmo não fazendo parte da relação jurídica material.

2. A Defensoria Pública é parte ativa legítima para promover mandado de injunção coletivo quando a tutela requerida for relevante para a promoção dos direitos humanos e a defesa dos direitos individuais e coletivos dos necessitados.

3. O mandado de injunção é o meio constitucional posto à disposição de quem se considerar prejudicado pela falta de norma regulamentadora que torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.

4. A Lei estadual nº 13.604, de 2000, criou comissão especial para acompanhar os processos de desocupação de áreas invadidas para assentamento rural ou urbano no Estado e estabeleceu que o Governador do Estado regulamentaria a lei no prazo de sessenta dias contados da data de sua publicação. Todavia, a lei ainda não foi regulamentada.

5. Logo, diante da omissão legislativa, a injunção deve ser concedida.

6. Injunção concedida, rejeitada uma preliminar.

(MANDADO DE INJUNÇÃO Nº 1.0000.17.005054-6/000 - COMARCA DE BELO HORIZONTE - IMPETRANTE(S): DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS ASSISTIDO(A)(S) PELO(A)(S) DEFENSOR PÚBLICO - IMPETRADO(A)(S): GOVERNADOR DO ESTADO DE MINAS GERAIS - INTERESSADO: ESTADO DE MINAS GERAIS. - A C Ó R D Ã O: VISTOS ETC., ACORDA, EM TURMA, O ÓRGÃO ESPECIAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS, NA CONFORMIDADE DA ATA DOS JULGAMENTOS, EM À UNANIMIDADE, REJEITAR UMA PRELIMINAR E, POR MAIORIA, CONCEDER A INJUNÇÃO.DES. CAETANO LEVI LOPES - RELATOR.).

Em conformidade com o art. 2º da Lei 13.604/00, era fundamental que o Governador do Estado de Minas Gerais regulamentasse a lei, de modo a prever a composição e o funcionamento desta comissão, o que ocorreu, efetivamente, por meio do Decreto 428/2018 expedido em cumprimento da decisão procedente da injunção, transitada em julgado, na ação mandamental impetrada pela Defensoria Pública. Abaixo o decreto regulamentador na íntegra:

“DECRETO NE Nº 428/2018⁹

O GOVERNADOR DO ESTADO DE MINAS GERAIS, no uso de atribuição que lhe confere o inciso XIV do art. 90 da Constituição do Estado e tendo em vista o disposto no art. 6º da Constituição Federal, na Lei Federal nº 10.257, de 10 de julho de 2001 e na Lei nº 13.604, de 28 de junho de 2000, DECRETA:

Art. 1º – A comissão especial para acompanhar os processos de desocupação de áreas invadidas para assentamento rural ou urbano, criada pela Lei nº 13.604, de 28 de junho de 2000, terá caráter permanente e atuará em todo o território do Estado, orientada pelas disposições deste decreto.

Art. 2º – A comissão especial acompanhará, presencialmente, as operações policiais de desocupação de áreas urbanas ou rurais determinadas por ordem judicial, podendo, em caso de necessidade, ser representada pelos membros suplentes.

Parágrafo único – A comissão especial poderá desenvolver ações preventivas visando alcançar uma solução consensual e pacífica para os conflitos fundiários urbanos e rurais, atuando em conjunto com a Mesa de Diálogo e Negociação Permanente com Ocupações Urbanas e Rurais e em conformidade com o Decreto NE nº 203, de 1º de julho de 2015. (Parágrafo acrescentado pelo art. 1º do Decreto com Numeração Especial nº 541, de 19/10/2018.)

Art. 3º – A comissão especial será composta por três membros efetivos e seus respectivos suplentes, sendo um representante do Poder Judiciário, um do Poder Legislativo e um do Poder Executivo.

§ 1º – Os representantes dos Poderes Judiciário, Legislativo e Executivo serão indicados, respectivamente, pelos Presidentes do Tribunal de Justiça, da Assembleia Legislativa e pelo Governador, no prazo de até trinta dias da publicação deste decreto.

§ 2º – Após as indicações, os representantes de cada Poder serão designados pelo Governador.

⁹ Minas Gerais. Diário do Executivo - 31/08/2018 Pág. 2 Col. 1

§ 3º – O presidente da comissão especial será escolhido pelos membros efetivos, dentre os membros da própria comissão.

§ 4º – Os membros da comissão especial não serão remunerados pelo exercício desta função.

Art. 4º – Recebida a ordem judicial de desocupação, o Comando-Geral da Polícia Militar de Minas Gerais – PMMG – deverá informar imediatamente à Mesa de Diálogo, que buscará a solução pacífica do conflito.

Parágrafo único – Esgotadas as tentativas de solução pacífica de que trata o caput, a Mesa de Diálogo informará à comissão especial, com a antecedência necessária, a data marcada para a desocupação.

Art. 5º – Caberá à comissão especial, no caso de execução do mandado judicial de desocupação:
I – promover a realização do planejamento prévio da execução do mandado judicial, por meio da inspeção do local e da coleta de subsídios sobre a quantidade de pessoas que serão atingidas pela execução do mandado, em especial, crianças, adolescentes, mulheres, idosos, enfermos e pessoas com deficiência;

II – garantir que os representantes dos ocupantes da área serão informados previamente sobre a execução do mandado judicial;

III – zelar pela observância do disposto no mandado judicial;

IV – estimular a realização da retirada voluntária de pertences dos ocupantes da área objeto da desocupação.

Art. 6º – A Seplag prestará apoio técnico, logístico e operacional necessários às atividades da comissão especial.

Art. 7º – O planejamento operacional nos casos de deslocamentos de força policial para cumprimento do mandado judicial pela PMMG, sempre que o cumprimento possa acarretar consequências sociais com repercussão na ordem pública, deverá ser previamente submetido ao Comando-Geral da PMMG, ouvida a Mesa de Diálogo e a comissão especial.

Art. 8º – Normas complementares necessárias ao funcionamento da comissão especial poderão ser editadas por seu presidente.

Art. 9º – Este decreto entra em vigor na data de sua publicação.

Palácio da Liberdade, em Belo Horizonte, aos 30 de agosto de 2018; 230º da Inconfidência Mineira e 197º da Independência do Brasil.

Na regulamentação foi prevista uma atuação conjunta com a Mesa de Diálogo e Negociação Permanente com Ocupações Urbanas e Rurais e outros grupos envolvidos em conflitos socioambientais e fundiários. A Defensoria Pública por sua vez se faz presente nas reuniões que a mesa realiza. Com esta regulamentação a Defensoria Pública saiu fortalecida na atuação extrajudicial propiciada pelas negociações que são realizadas na mesa de diálogo com o Governo Estadual.

O cumprimento da Lei 13.604/00, regulamentada pelo Decreto 428/2018, até a presente data não se efetivou tendo em vista que a mudança na mudança de gestão governamental ocorrida no início do ano ainda não foi formada a comissão prevista. A mesa de diálogo, por sua vez, retomou os seus trabalhos somente agora no mês de julho de 2019. No entanto, podemos prever que a comissão, quando efetivamente se formar, evitará consequências sociais negativas com repercussão na ordem pública.

5_RECursos ENvolvidos

Os recursos envolvidos foram aqueles disponíveis para os acompanhamentos das ações possessórias e atendimentos presenciais aos conflitos fundiários; a elaboração da ação mandamental de injunção e os necessários para participação nas reuniões da mesa de diálogo.

APRIMORAMENTO INSTITUCIONAL DA DEFENSORIA PÚBLICA ATRAVÉS DA PRODUÇÃO DE DADOS: A EXPERIÊNCIA DA DIRETORIA DE ESTUDOS E PESQUISAS DE ACESSO À JUSTIÇA



André Luís Machado de Castro (autor) e Carolina Dzimidas Haber (coautora)

1_INTRODUÇÃO

A Diretoria de Estudos e Pesquisas de Acesso à Justiça teve seu início em janeiro 2015, na gestão de André Luís Machado de Castro como Defensor Público-Geral do Estado do Rio de Janeiro e de Rodrigo Baptista Pacheco como 2º Subdefensor Público-Geral, com a criação do cargo de Diretor de Estudos e Pesquisas de Acesso à Justiça, ocupado pela servidora Carolina Dzimidas Haber. Posteriormente, em maio de 2017, foi publicada a Resolução nº 880, que regulamentou o seu funcionamento.

Muito inspirada em projetos como o “Pensando o Direito” do Ministério da Justiça, que buscou aproximar as pesquisas realizadas pela academia aos debates de formulação legislativa, e nos “Mapas da Defensoria Pública no Brasil”, organizados pelo IPEA, que contribuiriam enormemente para a aprovação da Emenda Constitucional nº 80/2014, a Diretoria de Estudos e Pesquisas de Acesso à Justiça foi estruturada a partir do reconhecimento da importância do levantamento e análise de dados para o aprimoramento dos serviços prestados pela Defensoria Pública, mediante a compreensão da instituição como um espaço de planejamento e execução de políticas públicas. Trata-se de um órgão de formulação de diagnósticos e pesquisas empíricas sobre a própria instituição, de forma a subsidiar o processo de tomada de decisões da administração, bem como sobre o trabalho do defensor público, ao identificar as principais demandas e levantar dados processuais e extraprocessuais, com o intuito de qualificar a atuação estratégica e o acesso à justiça de pessoas em situação de vulnerabilidade. Atualmente, a Diretoria é formada pela sua diretora, servidores com formação em Estatística e estagiários estudantes de Direito, estando vinculada à 2ª Subdefensoria Pública-Geral. A ideia é que cada vez mais possa aprimorar suas atividades, inclusive com a utilização de mapas de Business Intelligence (BI).

2_AS PESQUISAS

Desde a sua criação, a Diretoria de Estudos e Pesquisas de Acesso à Justiça já produziu dezenas de pesquisas, levantamento de dados e pareceres sobre reestruturação, criação e identificação de órgãos de atuação. Em geral, as pesquisas são apresentadas em eventos abertos ao público e o lançamento é acompanhado da formulação de uma estratégia de comunicação, que implica em ampla divulgação dos dados nos meios de comunicação. Da mesma forma, os relatórios ficam disponíveis na página da Defensoria Pública do Rio de Janeiro na Internet ou são publicados em revistas temáticas, sendo que mais recentemente foi editada a “Defensoria em dados”, que conta com as principais pesquisas realizadas em 2018.

Algumas dessas pesquisas realizadas serão apresentadas a seguir, com o intuito de identificar a dimensão da importância da análise de dados para a instituição, estabelecendo critérios objetivos para a tomada de decisões administrativas, e a sociedade, ao orientar a defesa dos direitos individuais e coletivos de forma estratégica.

A_ Planejando a Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro: uma análise da alocação de defensores entre comarcas¹

A pesquisa foi realizada em conjunto com o IPEA e buscou identificar a oferta de defensores públicos no

¹ Disponível em <http://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/b05dd02785e44af8b734280d8cf3c9b.pdf>

Estado do Rio de Janeiro em relação à demanda, com base em alguns indicadores como o índice de escassez de defensores por comarca, construído com a análise da distribuição dos defensores pelo Estado, a carga de trabalho e a demanda potencial pelos serviços de Defensoria Pública.

A partir desses dados, foram produzidos diversos pareceres sobre a reidentificação, criação e reestruturação de órgãos de atuação, de forma a subsidiar a análise das prioridades a serem atendidas a partir de critérios objetivos.

Com intuito semelhante, a Diretoria de Estudos e Pesquisas de Acesso à Justiça produziu um estudo sobre parâmetros de assistência jurídica adotados pelas Defensorias do Brasil, afim de subsidiar a administração na decisão sobre a fixação de critérios objetivos para aferição do direito à assistência jurídica integral e gratuita, que culminou na Deliberação CS/DPGE nº 124, de 20 de dezembro de 2017, responsável por estabelecer critérios para aferição da hipossuficiência econômica dos usuários dos serviços de assistência jurídica gratuita.

B_ Mapeamento das ações de requalificação civil no Rio de Janeiro²

Diante da ausência de lei regulamentando o tema, o Núcleo de Defesa dos Direitos Homoafetivos e Diversidade Sexual solicitou a realização de um mapeamento das ações de requalificação civil, ao constatar que cada juiz segue um procedimento diverso para conceder ou negar a mudança de nome e de gênero nos registros civis de pessoas transgêneras. Por exemplo, em alguns casos há exigência de realização de cirurgia para procedência do pedido, em outros a mudança é concedida apenas quanto ao nome ou determinando o registro da alteração requerida.

O estudo serviu para subsidiar a petição sobre o registro civil dos transgêneros que o Nudiversis apresentou na audiência pública da Opinião Consultiva da Corte Interamericana, solicitando que seja interpretada a Convenção Americana de Direitos Humanos para obrigar os Estados a reconhecer a identidade de gênero da pessoa mediante simples procedimento administrativo.

C_ Perfil das mulheres processadas por aborto no Rio de Janeiro³

Diante de solicitação da Coordenadoria de Defesa dos Direitos da Mulher, foi realizado um levantamento, com a leitura de praticamente todos os processos no acervo do Tribunal de Justiça, sobre o perfil das pessoas que respondem criminalmente pela prática dos tipos penais previstos nos artigos 124, 125, 126 e 127 do Código Penal. Além dos resultados impactantes que revelam o racismo estrutural no sistema de justiça criminal, o estudo foi utilizado na elaboração da petição de amicus curiae da Defensoria Pública na ADPF 442, que discute a constitucionalidade da criminalização do aborto no Brasil, servindo como pano de fundo para sua construção teórica.

D_ Perfil dos réus atendidos nas audiências de custódia

A partir de questionários aplicados pelos defensores públicos no atendimento dos réus que passam pelas audiências de custódia, são produzidos diversos relatórios, com o intuito de fornecer informações para a atuação estratégica das Coordenações de Defesa Criminal e do Núcleo de Audiência de Custódia, tais como, o índice de soltura nas audiências, o tratamento fornecido ao preso durante a prisão e o perfil social dos réus, inclusive com a produção de alguns relatórios sobre temas específicos, como o levantamento dos casos dos réus vítimas de maus-tratos, agressões e tortura por ocasião de prisão em flagrante⁵ e o perfil das mulheres gestantes, lactantes e mães atendidas nas audiências de custódia⁶, produzido com o intuito de verificar o cumprimento do HC coletivo 143.641 e do art. 318-B do Código de Processo Penal pelos juízes da custódia.

O relatório sobre um ano de audiências de custódia no Rio de Janeiro foi, inclusive, citado no “Relatório sobre medidas destinadas a reduzir o uso da prisão preventiva nas Américas” da Comissão Interamericana de Direitos Humanos⁷.

² Disponível em <http://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/45510204f9c74311b8dd7d297492be34.pdf>, p. 49-62.

³ Disponível em <http://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/c70b9c79261145c1ab4cfa7807d4f52b.pdf>, p. 15-49.

⁴ Ver, como exemplo, os relatórios do 1º ano e do 2º ano das audiências de custódia no Rio de Janeiro, disponíveis em <http://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/53f2bf4ac82541d3a0a-a8bc6c6243c3e.pdf> e <http://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/45510204f9c74311b8dd7d297492be34.pdf>, p. 123.147

⁵ Disponível em <http://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/c53df2147c9a4b10a36fc20632a8f9f.pdf>

⁶ Disponível em <http://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/c69419f807354460909ecb20f50d3a66.pdf>

⁷ Disponível em <http://www.oas.org/pt/cidh/relatorios/pdfs/PrisaoPreventiva.pdf>, p. 123.

E_ Atendimento na área de saúde no plantão judiciário noturno

Os relatórios periódicos sobre os pleitos judiciais formulados pelos defensores públicos do plantão judiciário noturno objetivam identificar, com base em dados concretos, os pontos críticos da falta de leitos vagos nos hospitais públicos em todo o Estado do Rio Janeiro e oferecer, assim, subsídios para a Coordenação de Saúde e Tutela Coletiva na adoção de estratégias que melhorem de forma efetiva o sistema público de saúde.

São feitas ligações para os curadores judiciais dos autores de todas as demandas propostas pelos defensores públicos do plantão judiciário noturno, em busca de leitos vagos nas unidades públicas municipais e estaduais de saúde, identificando-se se o paciente conseguiu a transferência ou o tratamento pretendido, quanto tempo demorou para que a liminar fosse cumprida e quantos pacientes vieram a óbito.

F_ Perfil das pessoas atendidas na Defensoria em busca de vagas em creches municipais⁸

A Defensoria Pública do Rio de Janeiro realizou diversos mutirões para atender à demanda por vagas em creches e pré-escolas, em razão da alta procura no início do ano de 2018 nos núcleos de primeiro atendimento, e durante essas ações, foram feitas entrevistas com as pessoas que compareceram, com o intuito de identificar o seu perfil, de forma a facilitar o conhecimento sobre essa demanda, possibilitando, assim, a atuação estratégica da instituição na resolução dessa questão e o diálogo com os órgãos públicos responsáveis por esse atendimento.

Os dados qualificaram o debate com o Município, que no ano seguinte, em 2019, concordou em participar dos mutirões realizados pela Defensoria Pública, evitando, assim, a judicialização desse tipo de demanda.

G_ Perfil do consumidor superendividado e a atuação da Defensoria Pública na renegociação da dívida⁹

O relatório sobre o perfil do consumidor superendividado consolidou os dados sobre uma prática inovadora do Núcleo de Defesa do Consumidor, de atendimento desse perfil de consumidor e realização de audiências de conciliação com as instituições financeiras, iniciada há algum tempo, mas que ainda não tinha sido sistematizada, de forma a permitir o aperfeiçoamento dos seus serviços e maior eficiência no atendimento prestado aos consumidores.

H_ 1º Diagnóstico de gênero da Defensoria Pública do Rio de Janeiro¹⁰

Diante da necessidade de formular políticas institucionais que atendam a realidade da mulher, foi preciso, em primeiro lugar, mapear quais as questões a serem enfrentadas, elaborando um diagnóstico que possibilitasse a escolha dos objetivos, prioridades e metas a serem alcançadas. Em conjunto com a Associação de Defensores Públicos do Rio de Janeiro, a Associação dos Servidores da Defensoria Pública do Rio de Janeiro e o Fórum Justiça, foi elaborado um questionário para que servidoras e defensoras públicas pudessem colocar as principais questões enfrentadas pelas mulheres no ambiente institucional.

I_ Sentenças judiciais por tráfico de drogas na cidade e região metropolitana do Rio de Janeiro¹¹

A partir da realização de um convênio com a Secretaria Nacional de Políticas sobre Drogas, foi possível analisar as justificativas contidas nas sentenças judiciais de varas especializadas na área criminal no julgamento de crimes relacionados ao tráfico de drogas na Cidade e Região Metropolitana do Rio de Janeiro, a fim de identificar quais são os critérios levados em consideração pelos juízes para condenar ou absolver os réus envolvidos nesses tipos de delito.

A leitura e sistematização das informações de 3.735 sentenças individuais, de 2.591 processos distribuídos durante um ano, permitiu concluir que a maioria dos réus condenados pelo crime de tráfico de drogas estava sozinho e foi preso em flagrante em abordagens realizadas por agentes de segurança, sendo primário e com bons

⁸ Disponível em <http://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/45510204f9c74311b8dd7d297492be34.pdf>, p. 65-84

⁹ Disponível em <http://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/45510204f9c74311b8dd7d297492be34.pdf>, p. 87-120.

¹⁰ Disponível em <http://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/b9a2730036464e1aac7d1832f07ef31c.pdf>

¹¹ Disponível em <http://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/4fab66cd44ea468d9df83d0913fa8a96.pdf>

anteriores, mas muitas vezes respondendo também pelo crime previsto de associação criminosa apenas em razão do local onde foi abordado, considerado dominado pelo tráfico.

Os resultados da pesquisa têm servido para a Defensoria Pública pautar o debate sobre o tema, possibilitando, assim, que a discussão e a construção de políticas públicas sobre a questão das drogas levem em consideração o impacto das práticas jurídicas na realidade social. Além disso, a pesquisa foi anexada à petição da Defensoria Pública do Rio de Janeiro, que atuou como *amicus curiae* na ADI 5.874, sobre a constitucionalidade do decreto de indulto natalino de 2017.

J_ A aplicação do Estatuto da Pessoa com Deficiência nos processos de curatela¹²

A pesquisa, solicitada pelo Núcleo de Atendimento à Pessoa com Deficiência, foi realizada com o intuito de verificar os impactos e a efetiva aplicação do Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei Brasileira de Inclusão) sobre os processos de curatela. Isso porque, com as modificações trazidas pelo Estatuto, a curatela passou a ser medida excepcional, temporária e adequada às potencialidades e necessidades do curatelado. Assim, o Estatuto aponta para a necessidade de estabelecimento de um projeto terapêutico individualizado, elaborado a partir de perícia multidisciplinar. Os dados colhidos apontaram, porém, que muitas sentenças ainda utilizam termos que foram eliminados pelo Estatuto (como incapacidade absoluta, representação e interdição), que raramente se realizam estudos sociais e psicológicos com a pessoa a ser submetida a curatela, e que os peritos médicos não responderam aos quesitos detalhados elaborados pela Defensoria Pública, mas tão somente aos formulados pelo juízo que, muitas vezes, eram iguais ao apresentados antes do Estatuto.

3_CONCLUSÃO

Conforme já mencionado, a institucionalização de um órgão capaz de produzir dados sobre a instituição e seu funcionamento tem como pressuposto a concepção de uma gestão orientada pela informação, de forma a produzir insumos para o aprimoramento e planejamento dos serviços prestados, com o intuito de consolidar um modelo transparente e participativo de Defensoria Pública.

De outro lado, a produção de conhecimento empírico sobre o sistema de justiça é uma inovação em um meio onde prevalece a sistematização dogmática de conhecimento, com a compilação de argumentos teóricos, que pouco contribuem para a aproximação do objeto em estudo. Um conhecimento baseado na análise de situações concretas permite que os litígios e as questões jurídicas que envolvam relações interpessoais sejam apreendidos como ocorrem de fato e possam ser solucionados a partir dessa compreensão.

Esse tipo de produção de dado permite um salto na capacidade da Defensoria de fazer litigância estratégica, compreendendo os problemas de maneira mais completa, possibilita que defensores agreguem argumentos de impacto das políticas públicas em debates no Supremo Tribunal Federal e em outros tribunais e transforma a capacidade de gestão da Defensoria Pública que pode se dar, agora, a partir da demanda dos usuários de seus serviços. Inclusive, o trabalho de levantamento, sistematização e análise dos dados é parte essencial da atuação estratégica da Defensoria Pública, estando coordenada com outras iniciativas como os “Encontros anuais sobre Atuação Estratégica”, que já se encontra na 5ª edição.

Como foi possível verificar, foram produzidas pesquisas que produzem impacto na efetivação dos direitos humanos, repercutindo não só na atuação estratégica da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro em tribunais superiores e na Corte Interamericana, como no diálogo constante com outros órgãos públicos e a imprensa, permitindo a defesa adequada de políticas públicas que atendam aos usuários dos seus serviços e estimulem o debate público qualificado.

¹² Disponível em <http://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/3d29f5f372a64578af5f0f9617c596d0.pdf>

4_ANEXOS

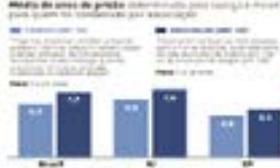
Morar em favela agrava pena por tráfico no RJ

4 em 10 presos com droga têm pena ampliada com associação a favelas; caso de festa de milícia remete a essa estratégia

Reportagem: Marcelo E. de Carvalho, Natalia Pimentel

Uma pesquisa feita por pesquisadores brasileiros de um estudo internacional que analisou a associação entre morar em favela e cometer crimes, mostrou que quem mora em favela tem 13% a mais de chances de ser preso por tráfico de drogas. O estudo também mostrou que quem mora em favela tem 13% a mais de chances de ser preso por tráfico de drogas. O estudo também mostrou que quem mora em favela tem 13% a mais de chances de ser preso por tráfico de drogas.

Presos por tráfico é mais alta quando também ocorre crime de associação



Presos por crime de associação no momento da prisão por tráfico são 13% a mais



Prisão de 'milicianos' leva entendimento de associação ao crime

Em uma pesquisa de 130 presos em uma favela, pesquisadores brasileiros descobriram que quem mora em favela tem 13% a mais de chances de ser preso por tráfico de drogas. O estudo também mostrou que quem mora em favela tem 13% a mais de chances de ser preso por tráfico de drogas.

Sociedade

AMORTO EM DEBATE

NA MIRA

MINORIA SEM RECURSOS É CRIMINALIZADA

Exposições de dados de mulheres interseccionais e guardas de floresta no Brasil a cada ano, cerca de 300 processos criminais foram registrados em 2017. Nos últimos 12 anos, no estado do Rio, 42 delas responderam na favela a maioria, negra e pobre

'Superendividados' do RJ comprometem 90% da renda mensal para pagar dívidas bancárias, diz estudo

Levantamento inédito da Defensoria Pública estadual analisou dados de 95 pessoas assistidas pelo órgão no ano passado. Há casos em que índice de superendividamento chegou a 1.067%.

Por G1 Rio
05/07/2018 06:00 - Atualizado há 4 meses



RELATÓRIO

Um ano de audiência de custódia no Rio de Janeiro

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

A DEFENSORIA EM DADOS

REQUISITOS REALIZADOS PELA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO CEJUR FUNDADORIA

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS. ATUAÇÃO INDIVIDUAL E COLETIVA EXTRATÉGICA. PROTEÇÃO DAS POLÍTICAS PÚBLICAS DE SAÚDE, INIBIÇÃO DO DANO AO ERÁRIO/ECONOMIA AOS COFRES PÚBLICOS, E A LUTA CONTRA AS DESUMANIDADES NA SAÚDE

Arthur Luiz Padua Marques

Coordenador do Núcleo de Defesa da Saúde da Defensoria Pública do estado do Tocantins e titular da 30ª Defensoria Pública da Saúde da Capital onde funciona a central de atendimento da saúde - CAS

1_ESCORÇO FÁTICO E CONCLUSÃO DA PRÁTICA

A judicialização do direito a saúde tornou-se um dos temas mais preocupantes para o Poder Judiciário e órgãos de controle, em razão da crescente procura pela concretização do direito à saúde, o que acarreta impacto orçamentário e delimitação da política pública via judicial. No Brasil, a alegação dos gestores do sistema único de saúde, quase sempre é a “falta de dinheiro para cumprir as obrigações e garantir acesso ao serviço”.

Entretanto, com a atuação individual e coletiva, extrajudicial ou judicial, pela Defensoria Pública do Estado do Tocantins, algumas vezes em conjunto com o Ministério Público, foi possível perceber que o recurso público destinado a saúde não é escasso, mas mal gasto. Isso reflete incisivamente no acesso aos serviços pelo cidadão usuário do sistema, já que sem dinheiro não se faz política pública. Exemplificativamente, nos orçamentos que são carreados a justiça, é comum encontrarmos leitos de UTI, procedimentos, exames, cirurgias ou materiais bem acima do preço de mercado e também é comum encontrar desperdício de medicamentos e materiais, o que implica em desperdício de dinheiro público.

Neste caminho, quando se tem descumprimentos de ordem judicial em matéria de saúde, em razão de estar em jogo a vida, a prática passou a ser os bloqueios judiciais via BACEN JUD, a fim de garantir a continuidade nos tratamentos dos pacientes que, individualmente, ajuízam suas ações e, num outro vértice de atuação, a ampliação para o agir coletivo, a fim de discutir posturas da administração, preços, contratos ou editais de concorrência que são publicados em desconformidade ou sem necessidade e que poderão implicar em diminuição do recurso necessário para se cumprir o plano anual de saúde (isso significa desassistência aos nossos assistidos).

Nesse caso, a atuação da Defensoria Pública é fundamental no campo das ações coletivas inibitórias do mau uso do dinheiro público, já que é sabido que depois que se gasta mal não é fácil repatriar ou ao menos encontrar o dinheiro público, não sendo possível, também, mensurar o prejuízo que a falta do recurso casou para as pessoas carentes usuárias do sistema único de saúde.

Friso que a atuação da Defensoria Pública na tutela individual, via ações de obrigação de fazer ou mandados de segurança, a fim de obrigar a entrega do medicamento ou a cirurgia, é fundamental, entretanto, para além dessa prática, é preciso saber quanto está custando os serviços, alimentações, materiais, exames ou se a gestão está comprando quando realmente há necessidade e ainda se está praticando preço de mercado, e isso se faz na atuação coletiva, seja no preferencial diálogo extrajudicial ou na via da ação civil pública, onde se possibilita impedir que o recurso seja mal utilizado.

Assim não sendo, conviveríamos com a ideia da desigualdade de forma permanente, vez que como compram, pagam ou gastam mal (seja judicializado ou não), o dinheiro público não supri as necessidades e, desta forma, transmite-se a putativa ideia de que o dinheiro é pouco e o Estado está quebrado.

No Tocantins, de forma planejada pela atuação do Núcleo de Defesa da Saúde (atuação coletiva) e pela Central de Atendimento da Saúde (atuação individual), lançamos mão de uma atuação conjunta onde as demandas individuais repetitivas são coletivizadas através de procedimentos preparatórios de ação coletiva (propac) ou juntados como prova em ações civis públicas já em curso visando evitar a intervenção abrupta e desigual, já que, por vezes, os que conseguem as liminares podem “passar na frente” (furo de fila) ou pessoas na mesma situação serem tratadas de forma desigual e terem sentenças diferentes.

Os casos aqui citados são casos onde, através da atuação coletiva incisiva e seguindo a nova orientação do Código de Processo Civil, conseguimos resultados que evitaram gastos desnecessários, como exemplo o caso dos autos nº 1923-38.2016.4.01.4300 - Justiça Federal, que impediu a contratação de uma empresa para prestar serviços de cirurgias de cataratas em algumas cidades do Estado, por meio de uma carreta (caminhão) equipada para realizar as cirurgias, no entanto, restou comprovada a não necessidade da contratação e do gasto naquele serviço, evidenciando-se também, que ficava muito mais barato a organização do serviço nas unidades de saúde do Estado, resultando em economia de cerca de alguns milhões de reais ao erário.

Na mesma linha, a Ação Coletiva ajuizada em favor dos servidores públicos do Estado do Tocantins usuários do plano de saúde “PLANSAÚDE” autuada sob nº 0005951-50.2016.827.2729, gerou economia de mais alguns milhões de reais aos cofres públicos, devido a determinação judicial de suspensão de pagamentos a fornecedores de próteses e órteses, compradas com sobrepreço que ultrapassavam em 500% o valor de mercado (temos planilha e documentos na ação).

De outra sorte, ações coletivas estruturais que implementaram serviços, como o serviço da neurocirurgia no hospital geral público de Palmas (ACP neurocirurgia n.0006406-49.2015.827.2729, que ainda em andamento proporcionou a compra e locação de equipamentos que deram funcionalidade e possibilitaram um serviço de qualidade garantido, zerando a fila de pacientes que aguardavam há anos por procedimentos cirurgicos desta especialidade.

Neste toar, o caso da ação civil pública organizacional da ortopedia, em razão das provas que foram carreadas aos autos, pudemos confirmar que o longo período de internação dos pacientes, implica diretamente no aumento do gasto com saúde, já que alguns pacientes custam mais no tempo que estão internados (diária acima de R\$ 800,00), do que o preço do próprio procedimento cirúrgico que lhe foi prescrito.

Por outro lado, a Ação Civil Pública da cardiopatia congênita n. 0039184-38.2016.827.2729, que em fase de cumprimento de liminar tem tido êxito, após varias audiências conciliatórias e de justificção, onde pudemos ouvir médicos e profissionais da área, tivemos decisão para obrigar o estado a apresentar um projeto afim de sanar o problema e obrigar o Estado a enviar os pacientes a outros hospitais para realização das cirurgias enquanto não consegue organizar o serviço na própria rede de atendimento, além da fixação de prazo para a implementação do serviço.

Em relação a hemodinâmica, postulou-se a ação civil pública n. 0035133-81.2016.827.2729) onde se noticiou óbitos por falta de materiais e postulou-se a organização dos serviços da hemodinâmica que, na época da inicial, contava com 700 pacientes na fila (muitos urgentes). Atualmente, já com sentença de mérito, a fila de pacientes está zerada e oferta do serviço contínuo, regularizada.

Neste mesmo caminho, tivemos uma atuação coletiva conjunta com o Ministério Público no orçamento onde há anos, o governo do estado do Tocantins vem promovendo cortes dos recursos do SUS através de contingenciamentos orçamentários lineares e em seguida cancelando despesas já previstas sendo que, no orçamento do ano de 2017, foram cancelados mais de 116 milhões recursos que serviriam ao SUS. Friso: “despesas já programadas”.

Neste modelo de atuação, os pleitos da defensoria e do Ministério Público e a decisão judicial, terminam por realizar um controle do orçamento, gerando um impacto decisivo na implementação dos direitos fundamentais da massa hipossuficiente que depende de políticas de saúde que atendam o máximo humano possível. Esse modelo de atuação também impede a ilegalidade e a inconstitucionalidade praticada pelo gestor quando decreta o corte ou cancelamento de recursos do SUS e realoca em outras pastas de somenos importância, muitas vezes em gastos desnecessário se pesarmos o principio constitucional da “ponderação dos valores”.

Veja que, numa canetada sem planejamento, o Governador do Estado, destruiu a possibilidade de ampliação da oferta de leitos, pagamentos em dia dos servidores públicos, pagamento em dia dos fornecedores, gerando desabastecimento e falta de servidores, produzindo desumanidades reais.

Numa outra ação civil pública, o objeto foi suspender o decreto de desmonte do governo do estado que demitiu mais de mil servidores da saúde (liminar deferida pra recontratar e planejar).

Numa outra ação civil pública ajuizada na Justiça Federal em conjunto com MP, MPF e DPU, recentemente tivemos três bloqueios de 2 milhões e meio de reais para abastecimento dos hospitais e assistência farmacêutica, com a compra de materiais, medicamentos e opme, afim de garantir atendimento adequado. Veja que o impacto e o número de pessoas beneficiadas é incalculável. Tanto os já lesados que estão nas filas ou nos corredores, quanto os que ainda poderiam vir a utilizar o sistema único de saúde e passar pela situação vexatória de ficar desassistido por falta de mat/med.

Importante ressaltar que como a gestão não consegue manter a continuidade no serviço, continuidade na assistência e, através de cortes e tomada de decisões mal planejadas ou sem respaldo técnico, gastam mal o dinheiro público, o que implica em negar direitos fundamentalíssimos às pessoas, a defensoria pública, defensora do doente vítima da má gestão, deve se utilizar de ações dessa natureza e muitas vezes de bloqueios judiciais, com cautela e como a “*ultima ratio*”, afim de manter a continuidade dos serviços e a aplicação do planejamento (plano anual de saúde) e muitas vezes auxiliar na solução do problema.

É o caso das Ações Civis Públicas que visam garantir a oferta de leitos de UTI como no caso da ACP de UTI-neonatal nº 0006735-61.2015.827.2729, em que recentemente ficou acordado o credenciamento de fornecedores de UTI na rede privada para suprir a demanda por leitos, frente a escassez de oferta pelo Estado. E também o caso da ação civil pública n. 0010777-17.2019.827.2729, que garantiu os direitos individuais e homogêneos, inicialmente de 23 pacientes que necessitavam, com urgência, de leitos de UTI, leitos de UCI e cirurgias pediátricas.

Veja que a atuação caminha na esfera do CPC 2015 e é importante que a defensoria pública, como instituição permanente e autônoma, possa assimilar a vontade do legislador em dar tratamento igualitário a quem acessa o poder judiciário, já que o art. 139, inciso X, entre outras disposições da nova ordem processual civil, se posiciona no sentido de coletivizar as demandas repetitivas, trazendo uma nova conotação de segurança jurídica não apenas na fase da sentença judicial, mas também no momento de iniciar o acesso a justiça, no momento preprozessual.

Imperioso ressaltar mais uma vez, que em matéria de saúde, quase sempre o poder judiciário define o que fazer de forma individualizada, quando na verdade o problema é coletivo. Há casos que se consegue uma ordem judicial para atender pessoa determinada e outros pacientes que estão em igual ou pior condição clínica, não são atendidos porque sequer buscaram a justiça.

Essa situação de antagonismo no tratamento precisa acabar. Isso decorre da diversidade e desigualdade no perfil da população brasileira, já que os mais orientados buscam seus direitos e os menos favorecidos muitas vezes terminam desassistidos. Noutra seara, ante a vulnerabilidade, muitos sequer imaginam que podem se socorrer da justiça para obter medicamento.

Nesse prisma, necessário que as medidas adotadas pelas instituições legitimadas tenham o cuidado de tentar trazer o máximo possível de igualdade no afã de garantir a lidima justiça. Daí a necessidade do trato coletivo das matérias de saúde não apenas nesse aspecto da igualdade, mas também, no aspecto de conhecer a origem da omissão estatal ou do problema que deu origem a falta de acesso aos serviços de saúde.

É dizer: “não é possível demandar individualmente para garantir cirurgia de catarata para uma pessoa alegando a urgência, sem também demandar cirurgia de catarata para todos que estiverem aguardando o mesmo procedimento, com prescrição médica e esteja em risco de estarem cegos. Afinal, clinicamente, um pode ser mais urgente que o outro e, em razão dos escassos investimentos e da falta de ampliação da oferta dos serviços, pode ser que a decisão judicial chegue primeiro para o “menos grave”.

Mas e se todos forem graves!! Atualmente há a fila dos pacientes urgentes que, em tese, não poderiam esperar. Nessa orbita, imprescindível que se conheça a estrutura do serviço, se publico ou terceirizado? qual o numero

de profissionais operam determinada patologia e compõe o corpo clínico da unidade? Existem equipamentos que atendam a necessidade da fila de pacientes que aguardam a cirurgia? o serviço é terceirizado? Qual o preço que se paga? Todas essas indagações podem ser colhidas em visitas in loco ou por ofícios de requisições que compõe o procedimento preparatório (propac) quando do diálogo extrajudicial ou mesmo no bojo a ação civil pública, caso haja necessidade de ajuizamento.

Daí a necessidade de se buscar a informação de qual a fonte pagadora, o que está previsto no orçamento, qual o preço que o estado vem praticando pelos materiais e se há necessidade de determinado procedimento ou se tem outro mais vantajoso para os pacientes. Tudo isso se constata na atuação coletiva.

Assim não sendo, continuaremos a aceitar a idéia “da falta de recursos públicos para a saúde” e assistiremos torra-torra de dinheiro destinado aos nossos assistidos doentes, usuários do SUS, sem o mínimo de cuidado. Assistiremos pessoas internadas por longo prazo (custo da internação supera o valor da cirurgia esperada e isso influencia no número de pacientes atendidos), mal cuidadas diante das constantes faltas de equipamentos, materiais, medicamentos e insumos.

Dando sequência, conforme demonstrado acima, a atuação coletiva extrajudicial ou judicial, gera economia para os cofres públicos e garante a organização de serviços, sendo nítido que muitas demandas coletivas a serem aviadas pela Defensoria Pública ao Poder Judiciário, demandam uma atuação rápida e eficaz. Nesse sentido, as tutelas inibitórias do ilícito vem para que se evite a execução de contratações acima do preço de mercado e até mesmo contratações desnecessárias. É o caso da contratação das carretas da saúde com a finalidade de operar pacientes com catarata, já citada acima.

A mensagem que se extrai dos exemplos de atuação coletiva citados, é de que a Defensoria Pública deve atuar no campo coletivo tanto no afã de garantir atendimentos de saúde, organização dos serviços de saúde, garantir regularidade e eficiência nos serviços de saúde, mas também, atuar na prevenção do mau gasto do dinheiro público através das tutelas preventivas e inibitórias do ilícito, de modo que se garanta que o recurso público destinado a eventual política pública de saúde seja gasto com modicidade nos custos e quando comprovada a necessidade, já que o dinheiro nunca será suficiente se aplicado de forma temerária e irresponsável.

Veja que, conforme já referido acima e depois de inúmeras demandas repetitivas, em alguns casos de procedimentos ortopédicos de artroplastia de quadril, foi identificado que um único profissional médico realizou orçamento de honorário médico de cerca de R\$ 95.000,00, mais R\$ 45.000,00 para os colegas instrumentadores para que o paciente fosse operado na clínica particular. Nesses casos o profissional já era médico do SUS, subscreveu laudo de urgência dizendo que o hospital público não tinha condições para a cirurgia e, posteriormente, ofertou orçamento da rede privada aos pacientes com valores exorbitantes afim de que o paciente buscasse o bloqueio judicial.

Ressalto, noutro vértice, que temos visionado nossa atuação para a efetivação das decisões coletivas em ação civil pública, já que os descumprimentos de ordens judiciais são corriqueiros nos processos de saúde pública. Nessa toada, após os descumprimentos das ordens judiciais, muitos ilícitos ligados a orçamentos para aquisição do serviço na rede privada ou encaminhamento via TFD, tem sido praticados. Quase sempre nas urgências após o deferimento de liminares, a própria gestão do SUS cota orçamentos para bloqueio de verbas públicas e nesses casos se usa a ilação de que aqui no estado ou nos hospitais públicos o procedimento não poderia ser realizado.

Foi o caso dos vários descumprimentos de ordem judicial que determinou a regularização do serviço de cardiopatia congênita pelo Estado a fim de evitar altos custos com o tratamento fora de domicílio e risco a vida dos pacientes. Nesse caso o Estado do Tocantins se manteve inerte, descumprindo a decisão judicial e pagando caríssimo, em regime emergencial, comprando procedimentos fora do Estado e gastando alto com UTI aérea.

A exemplo, conforme ficou exposto nos autos 0039184-38.2016.827.2729, o Estado do Tocantins gastou mais de quinhentos mil reais com o tratamento do menor J. A. D. S. que inclusive veio a óbito pelo atendimento de forma tardia.

Certamente se cumprissem a ordem judicial coletiva e organizassem o serviço não haveria necessidade de gastos acima de preço, sendo certo reduziríamos os gastos e a taxa de óbitos de pacientes que morrem na espera

ou na cirurgia. O tema também foi objeto de atuação coletiva específica e sempre questionando o binômio: proteção do recurso público e humanização no tratamento (*in casu*, tratamento tempestivo).

Em outro fato relacionado a neurocirurgia (paciente N.M.F. Autos n. 0022340-08.2019.827.2729) em que o então secretário de saúde, mesmo sem laudo de TFD, juntou aos autos um orçamento acima de duzentos e cinquenta mil reais (sem somar os valores de UTI aérea) e através de diligências realizadas pela Defensoria Pública, ficou evidenciado que o paciente poderia operar no Hospital Geral de Palmas pelos médicos do SUS, diminuindo o custo e o risco de perder a vida. Veja que pela atuação protetiva da vida e inibitória do mau uso do dinheiro público, evitou-se um alto gasto e a criança já foi operada no serviço público.

Na temática dos bloqueios judiciais após descumprimentos de ordem, é imperioso que se tenha cuidado na avaliação dos preços e ainda se há, de fato, a necessidade de se comprar aquele serviço da rede privada.

Ressalto mais uma vez que os casos relatados a título de exemplo nos parágrafos anteriores dão conta do quanto o dinheiro público é jogado no lixo, e, cabe aos órgãos do controle social ou jurídico social (conselhos de saúde, organizações com finalidade de proteção da pessoa, movimentos populares, defensoria pública) ou do controle externo (MP, TCE, CGE, entre outros), agir de maneira imediata a fim de proteger o erário e inibir os ilícitos perpetrados.

A judicialização da saúde impactou significadamente no aumento dos atendimentos realizados pela Defensoria Pública, tornando-se necessário criar uma central de atendimento que trate a matéria de forma específica, especializada e ordenada de acordo com a política nacional, no afã de atender o assistido de forma célere e com resultados efetivos e, em conjunto com o Núcleo de Defesa da Saúde, buscar a solução coletiva das demandas repetitivas que devem ser solucionadas por meio de atuação extrajudicial coletiva ou via ação civil pública, visando, com maior ênfase, diminuir o mau uso do dinheiro público e humanizar o cuidado com a pessoa doente, evitando filas e omissões que geram morte.

O caminho, na nossa perspectiva de atuação, é extrajudicializar as demandas individuais através do programa que está a ser implementado (agilizaSUS) e tratar judicialmente, quando necessário, apenas as matérias que possam gerar efeitos coletivos isonômicos através das ações coletivas organizacionais, que tem por objeto adequar o serviço para que todos acessem de forma igualitária.

A grande motivação para esse trabalho vem da estrutura ofertada pela Administração Superior da Defensoria Pública do estado do Tocantins e pela certeza de que enquanto houver gestão de saúde temerária e ineficiente, o Poder Judiciário será chamado a agir no seu papel típico, decidindo e julgando casos onde estão em jogo a vida das pessoas, muitas vezes abandonadas pelo poder público.

Digo finalmente: “as memórias estão com os servidores da saúde, com pacientes e familiares que vivenciam o sofrimento humano nos hospitais públicos e unidades de saúde em nosso estado, onde a má gestão é a marca, o mau gasto de dinheiro público é evidente e onde a desumanidade no tratamento das pessoas doentes é registrada todos os dias provocando cenários jamais esquecidos pelos servidores e defensores públicos que laboram na área de saúde e buscam, através do acesso a justiça, a salvaguarda de direitos fundamentais titularizados pelo cidadão usuário do SUS. Temos muitos desafios pela frente”.

2_REFERÊNCIAS

Número Processo

- 1 5026331-14.2013.827.2729
- 2 0005339-10.2019.827.2729
- 3 0040717-95.2017.827.2729
- 4 5001961-44.2008.827.2729
- 5 0018428-37.2018.827.2729
- 6 0031322-79.2017.827.2729
- 7 0036205-06.2016.827.2729
- 8 0006735-61.2015.827.2729

9	0000321-26.2015.827.2736
10	0000688-12.2016.827.2705
11	0002668-92.2015.827.2716
12	0004611-66.2019.827.2729
13	0004700-26.2018.827.2729
14	0005951-50.2016.827.2729
15	0006406-49.2015.827.2729
16	0007100-13.2018.827.2729
17	0008441-79.2015.827.2729
18	0013237-16.2015.827.2729
19	0014807-32.2018.827.2729
20	0018133-68.2016.827.2729
21	0020552-90.2018.827.2729
22	0020604-57.2016.827.2729
23	0021370-13.2016.827.2729
24	0022823-09.2017.827.2729
25	0026265-80.2017.827.2729
26	0028269-27.2016.827.2729
27	0030409-05.2014.827.2729
28	0030628-47.2016.827.2729
29	0035041-69.2017.827.2729
30	0035133-81.2016.827.2729
31	0036734-59.2015.827.2729
32	0039184-38.2016.827.2729
33	0039267-54.2016.827.2729
34	0043370-07.2016.827.2729
35	5011967-08.2011.827.2729
36	5025134-58.2012.827.2729
37	5042739-80.2013.827.2729
38	0011342-78.2019.827.2729
39	0010777-17.2019.827.2729

AÇÃO CIVIL PÚBLICA AUTOS Nº REFERÊNCIA

0006650-45.2013.4.01.4300	ABASTECIMENTO - UNIÃO e ESTADO
0010058-73.2015.4.01.4300	GESTÃO HOSPITAIS PÚBLICOS - UNIÃO e ESTADO
0001923-38.2016.4.01.4300	OFTALMOLOGIA - UNIÃO e ESTADO
0006768-16.2016.4.01.4300	FIBROSE CÍSTICA - UNIÃO e ESTADO
0002050-39.2017.4.01.4300	UTI PEDIÁTRICA E ADULTA - UNIÃO e ESTADO
1000375-24.2017.4.01.4300	TRASTUZUMABE - UNIÃO
0001923-38.2016.4.01.4300	CARRETAS CATARATAS – UNIÃO e ESTADO

DEFENSORIA PÚBLICA VAI ÀS COLÔNIAS¹ DO MUNICÍPIO DE MONTE ALEGRE

Bia Albuquerque Tiradentes
Defensora Pública do Estado do Pará

1_APRESENTAÇÃO

O projeto “Defensoria Pública vai às Colônias do Município de Monte Alegre” consiste em cumprir a missão institucional da Defensoria Pública do Estado do Pará, levando a Assistência Jurídica integral, gratuita, judicial e, principalmente, extrajudicial, aos hipossuficientes, que não possuem condições de chegar a sede da Defensoria Pública, prestando educação em Direitos Humanos, promovendo solução extrajudicial dos conflitos e fornecendo a defesa em todos os graus e instâncias, de modo coletivo ou individual, priorizando a conciliação e a promoção dos direitos humanos.

2_JUSTIFICATIVA

O Estado do Pará é conhecido como Estado continental, em razão da sua extensão territorial. Isso reflete na extensão territorial dos Municípios paraenses, pois são 144 municípios em 1.247.955,238 km².

Com isso, as zonas rurais dos Municípios paraenses são extensas e habitadas. No último censo que quantificou a população urbana e rural, em 2010, 31,5% da população² do Pará vivia na zona rural (dados do IBEG), é o caso de Monte Alegre, contudo, com a maioria da população vivendo na zona rural, 55,7%, segundo censo do IBGE de 2010.

A Defensoria Pública de Monte Alegre é situada na zona urbana e atualmente não possui atendimento na zona rural e nem conta com atendimento diferenciado para população rural que busca atendimento. Isso acaba por dificultar demasiadamente o acesso da população rural à Defensoria Pública, senão impossibilitar, já que o Município não conta com transporte público.

Por isso, o projeto “Defensoria Pública vai às Colônias do Município de Monte Alegre” visa levar o atendimento da Defensoria Pública aos hipossuficientes, que sequer possuem condições de chegar ao centro urbano para ter acesso à direitos fundamentais ou para vindicar tais direitos suprimidos. São esses 55,7% da população de Monte Alegre!



Visita à Comunidade Serra Azul

¹ Colônia é a expressão popularmente usada na região de Monte Alegre para se referir às Comunidades rurais.
² Segundo estimativa do IBGE/2018 Monte Alegre possui 57.900 habitantes.

3 OBJETIVOS

Objetivo Geral:

Levar o atendimento da Defensoria Pública do Estado do Pará às pessoas hipossuficientes que vivem nas comunidades rurais do Município de Monte Alegre e não possuem condições, razoáveis, de chegar à sede da Defensoria Pública, de forma conscientizar a população rural de seus direitos fundamentais, diminuindo, assim, a desigualdade social entre a população urbana e rural do Município de Monte Alegre.

Objetivo Específico:

Atender a população hipossuficiente das comunidades rurais do Município de Monte Alegre, promovendo educação em direitos humanos, realizando atendimento individual e colhendo demandas coletivas das comunidades.

Conceder assistência jurídica a população hipossuficiente que vive na zona rural do Município de Monte Alegre, por meio da prestação de informações sobre direito à saúde, direito à educação, a benefícios previdenciários e assistenciais, direito de família e sobre temas de pertinência, como violência doméstica, igualdade de gênero, abuso sexual infantil, e da realização de atendimentos individuais destinados a solução extrajudicial de conflitos, informações em geral e agendamento de atendimento na sede da Defensoria Pública (quando indispensável ao caso).

Promover o empoderamento³ da população rural para que possam reconhecer e reivindicar seus direitos individuais e coletivos.

4 METAS

Iniciais:

Conceder assistência jurídica a população hipossuficiente que vive nas comunidades rurais do Município de Monte Alegre em dois dias por mês.

Realizar 15 atendimentos individuais, por dia, destinados a solução extrajudicial de conflitos, prestar informações e agendar atendimento na sede da Defensoria Pública, (caso haja necessidade).

Esclarecer a população da zona rural do Município de Monte Alegre sobre os direitos à saúde, à educação, a benefícios previdenciários e assistenciais, direito de família e discutir temas como violência doméstica, igualdade de gênero, abuso sexual infantil.

Colher demandas coletivas das comunidades rurais do Município de Monte Alegre.

Secundária:

Divulgar a Defensoria Pública do Estado do Pará e os serviços prestados.

5 METODOLOGIA

A Defensoria Pública organizará o calendário de visita as Comunidades, junto com o Sindicato dos Trabalhadores Rurais ou organização não governamental disposta a realizar parceria para o transporte do Defensor(a) Público(a) às Comunidades, priorizando as Comunidades mais habitadas, mais afastadas da sede do Município e com maior dificuldade de acesso à sede do Município.

O presidente comunitário ou o delegado sindical da comunidade rural a ser visitada divulgará o atendimento da Defensoria Pública à população da comunidade e de comunidades vizinhas para fins de educação em direitos

Termo utilizado para o fenômeno da conscientização dos indivíduos de seus direitos civis, sociais e políticos, indispensável a emancipação individual e a independência social para o exercício efetivo do direito a liberdade e superação da dominação.

humanos, solução extrajudicial dos conflitos, informações e agendamento, preferencialmente por meio de rádio.

De acordo com o calendário, a Defensora Pública visitará as comunidades rurais para realizar conversa e esclarecimento sobre direitos fundamentais como: saúde, educação, benefícios previdenciários e assistenciais, direito de família, violência doméstica e igualdade de gênero, abuso sexual infantil e realizar 15 atendimentos individuais para solução extrajudicial de conflitos, informações e agendamento, na sede da Defensoria Pública, caso necessário. Também serão colhidas possíveis demandas coletivas das Comunidades.

O Sindicato dos Trabalhadores Rurais ou organização não governamental arcará com o transporte da Defensora Pública até a Comunidade, de acordo com o calendário previamente ajustado e termo de parceria.

6_SUSTENTABILIDADE

Para o projeto se sustentar é necessário em primeiro lugar o interesse do Defensor(a) Público(a) em ir até a comunidade. Sendo indispensável também a manutenção das parcerias com os líderes comunitários e com o Sindicato de Trabalhadores Rurais ou organizações não governamentais.

7_PARCERIAS

O projeto se iniciará mediante parceria com o Sindicato de Trabalhadores Rurais do Município de Monte Alegre para disponibilizar o transporte do Defensor(a) Público(a) até a comunidade rural, já que possui um cronograma anual de visita as comunidades rurais.

Podem ser realizadas parcerias com órgãos não governamentais para disponibilizar esse transporte. O Departamento de Terras do Estado do Pará – ADEPARÁ e o Conselho Tutelar são órgãos que realizam visitas regulares as comunidades rurais que a parceria também pode ser viável.

8_RESULTADOS

Dia 13 de julho de 2018 / Visita a Comunidade Serra Azul

A Comunidade Serra Azul se localiza 150km de distância da sede do Município de Monte Alegre, de estrada de chão, em péssimas condições.

A Comunidade conta com uma escola multisseriada e um posto de saúde com um técnico em enfermagem, sem medicamento e sem carro para transporte de pacientes. Não há energia elétrica na Comunidade. O atendimento ocorreu na escola da Comunidade:

Foi realizada educação em direitos humanos, em que foi abordado o papel da Defensoria Pública e os seguintes temas: direito à saúde individual, coletivo e TFD; benefícios previdenciários e assistenciais; direito à educação plena com merenda escolar e transporte escolar; direito de família, abrangendo investigação de paternidade, pensão, dissolução de união estável e divórcio; igualdade de gênero, violência doméstica e familiar contra a mulher e abuso sexual infantil.

Depois, foram esclarecidas dúvidas e questionamentos dos participantes.

Por fim, colhidas demandas coletivas da comunidade: falta de fornecimento de energia elétrica, falta de qualquer meio de comunicação como telefone público, precariedade da estrada e a Prefeitura havia retirado o carro do posto de saúde da Comunidade.

Com o objetivo de solucionar essas demandas coletivas foram enviados ofícios a Celpa e a Secretaria de Saúde de Monte Alegre, solicitando informações e providências. A Celpa informou que a Comunidade Serra Azul não estaria abrangida pelo programa luz para todos. E a Secretaria de Saúde de Monte Alegre informou que a Prefeitura

estava concluindo o processo licitatório de aquisição de carro para o posto de saúde da Comunidade Serra Azul. Não houve atendimento individual.

Dia 14 de julho de 2018 / Visita a Comunidade Km – 11

A Comunidade Km – 11 se localiza na PA – 254, há 80km de distância da sede do Município de Monte Alegre, em estrada de chão, com uma pequena parte asfaltada.

A Comunidade conta com escola regular de ensino fundamental e médio, possui posto de saúde com enfermeiro e carro para transporte de pacientes. Há energia elétrica na Comunidade. O atendimento ocorreu na escola da Comunidade:

Foram realizados 14 atendimentos individuais: 7 em matéria previdenciária e assistencial, 4 de direito de família, 2 de registro civil e 1 de direito do consumidor.

Foi realizada educação em direitos humanos, em que foi abordado o papel da Defensoria Pública e os seguintes temas: direito à saúde individual, coletivo e TFD; benefícios previdenciários e assistenciais; direito à educação plena com merenda escolar e transporte escolar; direito de família, abrangendo investigação de paternidade, pensão, dissolução de união estável e divórcio; igualdade de gênero, violência doméstica e familiar contra a mulher e abuso sexual infantil.

Por fim, foram esclarecidas dúvidas e questionamentos dos participantes.

Não foram colhidas demandas coletivas.

Resultados em números e Metas atingidas

Na Comunidade Serra Azul não foi possível realizar o atendimento individual em razão da precariedade do local de atendimento e da ausência de energia elétrica. Contudo, a promoção e educação em direitos humanos foi muito produtiva, houve muitos questionamentos e troca de informações. Ao final, a Comunidade conseguiu, inclusive, apresentar demandas coletivas com base nas discussões sobre direito à saúde e direito ao fornecimento de energia elétrica, que gerou atuação da Defensoria Pública junto a Secretaria de Saúde do Município e Celpa. Com isso, foram atingidas parte das metas iniciais.

Na Comunidade Km – 11 foram realizados 14 atendimentos individuais: 7 em matéria previdenciária e assistencial, 4 de direito de família, 2 de registro civil e 1 de direito do consumidor. Também aconteceu produtiva educação em direitos humanos troca de informações e questionamentos. Contudo, em razão do volume dos atendimentos individuais não foi possível colher demandas coletivas específicas. Atingindo, portanto, parte das metas iniciais.

Diário de visita

O sol raiou tarde nessa sexta-feira, 13/07/2018. Saímos de Monte Alegre com destino a Serra Azul às 4h30min da manhã. Chegamos na Comunidade às 9h, para roda de conversa sobre direitos humanos.

Tudo aconteceu na Escola de Ensino Fundamental, que, na verdade, era um barracão de madeira, praticamente ao ar livre, com apenas três salas e uma cozinha. As crianças até o primeiro ano estudam juntas, as crianças do segundo ano até o quinto ano e do sexto até o nono ano também estudam juntas. Estava diante da famosa e indesejada escola multisseriada. Banheiro, não encontrei.

As pessoas são carentes de tudo. De acesso, já havia percebido, foram 150 km de estrada de chão, que na minha terra dão o nome de trilha para aquele tipo de percurso. Só piorou quando me contaram que o percurso é feito de “pau-de-arara”. De escola, percebi no primeiro instante.

Começamos a conversar e vi o brilho no olhar de cada pessoa ao perceber que possuem direitos. Quando disse que o Município e o Estado possuem obrigação de fornecer tratamento de saúde adequado e medicamentos, o senhor, sem acreditar, perguntou “mas até remédio de pressão?”

Uma senhora contou que tem um posto de saúde na comunidade, “mas não tem nada lá, só uma técnica em enfermagem que o marido tem uma caminhonete e cobra só o preço do óleo para levar as pessoas que passam mal na cidade, mas tem que pagar adiantado, 300 reais”.

As histórias de pessoas que morreram por lá e que ficaram com sequelas graves por falta de assistência médica foram muitas.

Também escutei lindas histórias de uso de remédios naturais.

Quando o assunto passou para direito de família as dúvidas sobre pensão, guarda e partilha de bens eram muitas! Rimos e buscamos soluções para os conflitos colocados de forma conjunta.

Aproveitei para falar sobre violência doméstica e igualdade de gênero. Neste momento foi lindo, falei que assim como ensinamos as meninas cuidar da casa, lavar louça e brincar de boneca deveríamos também ensinar os meninos, pois também desejamos que sejam independentes, bons pais e maridos, caso assim escolham... Uma senhora logo exclamou “mas muitas pessoas falam que menino que cuida da casa pode virar gay”. Um rapaz retrucou “minha mãe sempre me mandou fazer serviço de casa e eu não sou gay”.

Então não poderia perder a oportunidade de falar sobre a diversidade sexual e a necessidade de combatermos qualquer tipo de preconceito. Os mais idosos me olham assustados e os mais jovens balançaram a cabeça concordando. Senti que a sementinha de amor plantada hoje brotará flores coloridas e cheirosas amanhã!

Por fim, muitas dúvidas esclarecidas e histórias colecionadas.

Com o coração aquecido, fomos almoçar na casa de uma senhora, que me serviu carne de veado. Isso mesmo, o veado ainda era vermelho, dizia ela. Não me pergunte o que isso significa que eu não sei. Essa senhora me deu uma emocionante lição de gratidão, após me servir carne de veado vermelho, começou a me contar como sua vida é boa: “Dra. Menina, hoje nossa vida é muito boa, tudo que a gente planta dá, banana, mamão, pimenta, castanha, milho, feijão. Tudo que a gente leva para a cidade vende, esses dias, levei mais de 40 pepinos e vendi tudinho, não voltei com um! Agora o povo da cidade esta dando para comprar a casca dessa árvore para fazer chá. Eu vendo também! Aqui não falta nadinha.”Fiquei tentando entender como não faltava nada num lugar que não tem energia elétrica.

Voltamos para dormir no km 7, porque no dia seguinte o atendimento será no km 11. No caminho ganhei muitas frutas, abraços e sorrisos.

Por volta de 18h chegamos na casa simples e aconchegante de madeira que passamos a noite. Lá o banheiro era o mato e o chuveiro era banho natural, ao ar livre. Uma delícia!

Atamos a rede e com o silêncio profundo, a escuridão e o geladinho natural, Morfeu nos embalou das 20h às 7h. O café da manhã feito pela dona da casa foi mugunzá e batata doce.

A comunidade km 11 já é mais estruturada. A escola e o posto de saúde são de alvenaria. E havia banheiro com vaso sanitário.

Eram muitas pessoas para atender, então foquei nos atendimentos individuais, foram 14 atendimentos, de 8h às 11h. Ainda deu para falar um pouquinho sobre direitos humanos. E almoçar galinha caipira com macarrão, antes de pegar estrada.

Missão cumprida, voltamos para Monte Alegre, com muita poeira e histórias inesquecíveis guardadas na alma.

Carolina Renée Pizzini Weitkiewic
Defensora Pública do Estado do Mato Grosso

1_RESUMO

Embora a Defensoria Pública tenha a sua razão de existir na proteção de grupos vulneráveis como os dos catadores de materiais recicláveis, a afinidade da instituição com este tema ainda é muito tímida. Percebemos, com algumas experiências práticas, o quanto isso pode ser significativo para atingir os direitos humanos deste grupo de pessoas, pouco ouvidos e vistos, por uma sociedade eminentemente surda e cega.

Palavras chave: catadores de materiais recicláveis, inclusão social, coleta seletiva, Defensoria Pública, agentes de transformação, dignidade humana.

2_INTRODUÇÃO

A gente é uma presa fácil, de todos os tipos de assédios que se possa imaginar, o movimento (dos catadores) já tem mais de 14 anos, e através dele eu consegui ter a minha identidade. A gente saiu do subescuro, não tem aquelas pessoas que jogam os seus problemas para de baixo do tapete? Este é o lixão, ali a gente saiu desde criança, desde os 7 anos, não tivemos infância, é difícil falar mas é fato, a gente não consegue criar os nossos filhos porque algo foi tirado da gente... quando a gente fala que vem do lixão, fecham-se as portas, porque “eles” acham que não é trabalho, mas pelo contrário, é dignidade. Através da Defensoria Pública, de fato, a gente conseguiu ter dignidade, restaurar nossos direitos e as garantias que estávamos perdendo, porque a gente não tinha acesso, a gente não tinha acesso a Defensoria Pública, porque a gente tinha medo...¹

Os catadores de materiais recicláveis encontram naquilo que para a maioria é concebido como “inútil”, algo passível de reutilização e de fonte de renda, descobrindo nesta atividade que é realizada às sombras da sociedade, uma forma de sustentarem as suas famílias e uma forma de apaziguar os danos ambientais do descaso global no descarte dos rejeitos.

Os catadores, em geral, realizam as suas atividades de maneiras precárias, desestruturadas e desvalorizadas. E, não obstante em 2010 tenha sido publicada a Lei de Política Nacional dos Resíduos Sólidos (nº 12.305), aliando a questão da proteção ambiental com o resgate da dívida histórica de exclusão social deste grupo de pessoas extremamente desamparadas, fato é que a realidade de estigmatização e invisibilidade ainda se perpetuam.

Diante deste cenário, a atuação da Defensoria Pública com a prática que se intitulou Reciclando Dignidade, buscou/busca sair dos limites físicos de suas estruturas, para encontrar o catador, nas ruas, nos galpões e nos lixões – para sentir na pele – em diversas oportunidades as mazelas da insalubridade de um dos ambientes mais hostis de uma cidade, se pondo lado a lado de um grupo de pessoas vulneráveis, para resgatar a essência de sua memória enquanto instituição, servindo de ponte com a tão sonhada dignidade humana.

3_MEMÓRIAS, DESAFIOS E CENÁRIOS

3.1 Institucionais

¹ Valquíria Pereira Barros, 37 anos, Associada da ASSCAVAG, localizada em Várzea Grande - MT, representante no Estado do Mato Grosso do Movimento Nacional de Catadores, fala no dia 17/05/2019, em palestras ministradas a instituição em comemoração ao dia nacional do Defensor Público. Disponível em <https://www.youtube.com/watch?v=HUX-owupAKY>, a partir da 1h18m.

Enquanto cenário na “via” da Defensoria Pública para catador, um dos maiores desafios é o fato da atuação junto aos catadores não ser vista como atuação “clássica” da instituição, tanto é assim que – por exemplo – não está elencada no rol do art. 4º, inciso XI, da Lei 80/94 e que sequer é cobrada, em geral, nos editais de concurso para ingresso na carreira.

Evidentemente que tais omissões não impedem a atuação do Defensor/Defensora neste tema. Mas o fato dos catadores não serem vistos como um grupo tradicional que mereça uma visão mais apurada da instituição faz com que a causa muitas vezes passe despercebida, justamente por ser desconhecida.

Já no cenário da “via” *catador para Defensoria Pública*, esta situação é ainda mais complicada, haja vista que a grande maioria dos catadores sequer sabe que a Defensoria Pública existe, e os poucos que sabem, não tem o conhecimento claro do que esta instituição pode fazer para eles e – para piorar – muitos sentem até medo conforme relato exposto no início deste texto.

Entende-se que a divulgação deste tema é de suma importância e almeja-se com ela a multiplicação da prática com a sensibilização de outros Defensores/Defensoras, pois em cada comarca onde há núcleo da Defensoria Pública, há catadores vivendo a margem da sociedade e o grande intuito é que eles possam saber que a causa de existir da instituição é a de luta por grupos vulneráveis como os deles.

Sendo certo que para isso, além da sensibilização dos membros da instituição, não bastará manter-se de “portas abertas”, já que primeiro será necessário o empoderamento através da informação aos catadores dos seus direitos e da função da Defensoria Pública. Pois apenas quem sabe o que a Defensoria faz, é que um dia atravessará as suas portas para se socorrer dela. Conclui-se que a multiplicação do tema não só é viável, como também necessária para haver o encontro entre o resgate humano dos catadores com a atuação dos Defensores/Defensoras como agentes de transformações.

3.2 Gerais

Outro grande desafio é a falta de conhecimento das responsabilidades legais dos gestores públicos e da população em geral, sobre a necessidade premente de passar a descartar corretamente os materiais recicláveis e de incluir neste processo de coleta seletiva os catadores que disso sobrevivem.

Há um senso comum de que separar os materiais e auxiliar os catadores é algo que se assemelha a uma caridade, enquanto, na verdade, a já citada Lei nº 12.305/10 e o Decreto que a regulamenta, nº 7.404/10, são claros em prever que isso é uma necessidade, principalmente como encargo dos gestores públicos municipais.

Grande exemplo disso, é que a própria Lei nº 8.666/93² prevê a dispensa para a contratação das associações e cooperativas de materiais recicláveis compostas por pessoas de baixa renda, mas, na prática, poucas instituições desta natureza são de fato contratadas para o serviço de coleta seletiva. Atividade esta que representa, diga-se de passagem, serviço público tal quais conclusões obtidas do teor da Lei nº 11.445/07.

Em geral, só há uma preocupação com o lixo enquanto eles estão nas vias urbanas, e só há uma “preocupação” com os catadores quando estes “atrapalham” o trânsito andando nas ruas puxando os seus carrinhos ou quando dormem em pontos turísticos “prejudicando” as belezas dos locais.

Mas quando o lixo vai para os ditos aterros sanitários – em geral muito distantes dos centros urbanos – e quando os catadores se limitam as zonas da invisibilidade e do submundo, poucos se importam com o lixo, com os materiais recicláveis ou com os catadores.

Embora algumas cidades brasileiras estejam mais avançadas na substituição dos lixões pelos aterros e na conscientização da população no descarte correto dos rejeitos, poucos se importam que isso ocorra através dos catadores. Sendo certo afirmar, que para atingirmos os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil, não bastará a destinação correta do “lixo” se neste ciclo não houver a protagonismo dos catadores de materiais recicláveis.

² Artigo 24, inciso XXVII, lei 8.666/93.

O Brasil anualmente produz 80 milhões de toneladas de resíduos, sendo que destes 30% poderiam ser reciclados, mas na prática apenas 3% destes retornam as linhas de produção³. Se confrontarmos estes dados com os revelados pelo IPEA⁴, que menciona que os catadores são responsáveis por 90% dos materiais efetivamente reciclados/reutilizados, constataremos que o incentivo e estruturação dos catadores para além de ser o caminho para as suas inclusões sociais também é uma grande solução para a questão de sustentabilidade do meio ambiente.

Talvez este seja o único caminho para evitar que em 30 anos tenhamos mais plásticos do que peixes nos mares, já que – segundo dados da campanha Mares Limpos da ONU Meio Ambiente – esta é, por enquanto, a previsão, haja vista que por ano 8 milhões de toneladas de plásticos acabam nos oceanos.

4_METODOLOGIA E RESULTADOS

Durante um atendimento de rotina em fevereiro/2018, aportou na Defensoria Pública um Senhor que buscava caminhos para conseguir os seus documentos de identificação. Chamou a atenção o fato dele se identificar como “catador”, em razão de na cidade de Água Boa – MT⁵ não existir nenhum tipo de coleta seletiva. Demonstramos interesse no seu trabalho e realizamos algumas perguntas, sendo que em um dado momento este Senhor começou a chorar, questionado o porquê daquele pranto, ele murmurou que “muitos os interpretavam mal”, isso nos tocou e dissemos para ele ficar tranquilo, pois a Defensoria faria o que estivesse ao seu alcance pelo direito daquele grupo de catadores.

Passado alguns dias, fizemos alguns contatos na cidade e chegamos até o grupo de catadores, imaginando que eles apenas precisavam de uma divulgação para começarmos a organizar a coleta seletiva. Mas, ao conhecer aquele grupo de 13 famílias e as suas precárias condições, percebemos que o início seria muito mais embrionário.

A rotina de trabalho era diariamente ir a pé ou de bicicleta até o lixão, a mais de 4km da cidade. Lá eles enfrentavam as montanhas de lixos, de chinelos de dedo, para separarem os seus materiais – plásticos, papelões, metais e etc – os quais eram/são acondicionados em “bags”. Após, eles pagavam fretes para trazer estes “bags” até o galpão de reciclagem alugado que fica na cidade. Neste havia uma prensa cedida por um “atravessador”, onde eles arrumam o material em fardos para realizar posterior comercialização.

De início os auxiliamos na constituição da associação que já almejavam, conseguimos a doação da primeira leva de EPIs⁶. Ainda estávamos longe do ideal, mas garantimos que – pelo menos de imediato – não teriam mais catadores de chinelo de dedos subindo nas insalubres montanhas de lixo.

Desde então a Defensoria passou a atuar lado a lado dos catadores: realizamos diversas reuniões, muitas in loco no lixão e no galpão; passamos a divulgar a existência dos catadores nas rádios e nos jornais locais; fomos aos comércios para pedir que passassem a destinar os seus materiais para a ACAMARA, nome da então associação (na época, nenhum comércio revelou ter conhecimento da existência dos catadores); fizemos mobilizações para a doação da primeira leva de uniformes, o que foi muito importante para a identificação e autorreconhecimento; realizamos diversas reuniões com autoridades; conseguimos a doação do logotipo, de um milhar de cartões e de uma balança; sensibilizamos uma empresa que destinou em comodato uma prensa para a ACAMARA; conseguimos espaço para divulgar os catadores e para que eles trabalhassem em diversos eventos⁷; mobilizamos junto a Prefeitura e a empresa privada que coleta lixo na cidade para realizarem viagens para trazer o material dos catadores do lixão (fato que diminuiu sobremaneira o valor dos fretes); trouxemos o Movimento Nacional de Catadores para capacitação dos catadores locais; articulamos doações de materiais e de mão de obra, para conseguir o primeiro meio de transporte de materiais da ACAMARA, uma carretinha; apresentamos o projeto perante o TRT – 23º Região, onde conseguimos novas levas de EPIs, uniformes completos, um caminhão e uma habilitação para um associado; na semana nacional do catador (07.06) mobilizamos uma campanha de descarte de lixo eletrônico e tivemos apoio de vários comércios, sensibilizamos a Câmara de Vereadores, que realizou uma moção de reconhecimento do tra-

³ Revista National Geographic, edição 06.2018.

⁴ http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/situacao_social/131219_relatorio_situacao_social_mat_reciclaavel_brasil.pdf <acesso em 25/05/2019>

⁵ Cidade está a mais de 700km da Capital.

⁶ Equipamentos de Proteção Individuais (botas, chapéus, luvas e etc).

⁷ Em especial na Expovale, que é uma feira de exposições e shows musicais, a qual transitou mais de 40 mil pessoas nos 4 dias de evento.

balho desempenhado pelos catadores e aprovou uma lei do “selo verde”, para prestigiar as empresas que destinam os seus materiais para a ACAMARA e realizamos uma caminhada na cidade com os catadores e diversos apoiadores.

Devido estas atuações, os catadores foram empoderados e hoje sabem dos seus direitos, passaram a ter mais independência nas negociações dos materiais, melhoria da qualidade do que coletam e um aumento significativo na produção, a qual praticamente dobrou, já que hoje coletam e dão a destinação correta de mais de 40 toneladas mensais de materiais que até então eram “inúteis” e seria enterrados no lixão ou até mesmo incinerado.

Embora se considere tais conquistas materiais importantes, certamente elas não foram as mais significativas. No decorrer desta caminhada, os catadores falaram algumas frases nas quais foi possível identificar, na prática, o que é sair da invisibilidade e do submundo. Alguns deles mencionaram o quanto estavam felizes, simplesmente por estarem sendo vistos e até mesmo cumprimentados na cidade. Outros mencionaram que “não sentiam mais vergonha” de ir ao supermercado fazer compras.



Primeiro encontro



Conversa no lixão



Visita ao lixão



Reunião com autoridades



Logotipo



Carretinha



Selo verde



Lixo eletrônico



Caminhão e catadores

Através de singelas e voluntárias revelações destes tipos, podemos perceber que o maior ganho desta atuação jamais seria ou será material, mas sim existencial.

5_CONCLUSÃO

Por tudo o que foi exposto, percebe-se que com a inclusão social é possível acabar com a dicotomia que imbuí os catadores para que apenas o sentimento mais nobre possa prevalecer entre a rixa da vergonha versus orgulho pela atividade que desempenham. Vergonha, quando sobrevive em condições desumanas e são comparados ao produto que lhe dá condições de sobrevivência (“lixo”). Orgulho, quando descobrem as suas importâncias para as questões de preservação e conservação⁸.

Pelos relatos testemunhados, ousamos dizer que, atualmente, para os catadores de Água Boa, o orgulho tem vencido esta disputa e isso mostra a relevância da atuação da Defensoria Pública, que ao ir nas sombras de uma sociedade, pode – através de uma mobilização social – efetivar os direitos humanos de pessoas e de famílias.

Indubitavelmente, esta foi a maior conquista desta atuação e isso, certamente pouco de nós – ou quiçá nenhum de nós – jamais poderá dimensionar, pois somente quem perdeu ou quem nunca teve dignidade humana, pode saber o valor de resgatar ou passar a ter dignidade pelo simples sentimento de pertencimento a uma sociedade, de pertencimento a uma nação.

Os catadores se revelam como verdadeiros agentes ambientais, ressignificando o que para muitos seria apenas “lixos”. Contudo, a nível Nacional, ainda vivem de um futuro que nunca chega. Pois há quase uma década a Lei de Resíduos Sólidos foi publicada e ainda está muito distante de haver a efetivação dos catadores como protagonistas do sistema de coleta seletiva.

E este futuro parece cada vez mais distante, já que o Ministério do Meio Ambiente em 2019 lançou o programa Lixão Zero, para, em síntese, estimular os municípios a substituírem os lixões por aterros sanitários. Ocorre que neste programa não há menção da necessidade de incluir os catadores no ciclo de coleta coletiva.

Se mesmo havendo diversas Leis Nacionais determinando a inclusão e estruturação dos catadores, os gestores locais são, em geral, extremamente resistentes ao tema, imaginemos agora com um programa nacional salvaguardando as suas condutas. Evidente que tal programa é ilegal, mas até que isso seja formalizado, muitos danos aos catadores já terão sido causados.

Logo, mais do que nunca, para que o futuro de inclusão social dos catadores e dignificação de suas atividades possa chegar a nível Nacional, eles precisarão do apoio de instituições como a Defensoria Pública, a qual através de atuações como esta, se encontra com o âmago de sua essencialidade e com as suas memórias existenciais mais valorosas, na busca da efetivação dos direitos humanos para aqueles que até então sequer são “existentes” para a maioria e vivem na penumbra da sociedade.

6_BIBLIOGRAFIA

PEREIRA, Bruna Cristina Jaquetto, GOES Fernanda Lira Gores (organizadoras). Catadores de materiais recicláveis : um encontro nacional –Rio de Janeiro : Ipea, 2016

REVISTA NATIONAL GEOGRAPHIC, EDIÇÃO 06/2018

SITES: <http://www.ipea.gov.br/portal/> e <http://www.mnrc.org.br/>;

SITE DO PLANALTO: CF/88, Decreto nº. 7404/10, Lei nº 8.666/93, Lei nº 12.305/2010, Lei Complementar nº 80/94, Lei nº 11.445/07

ONU, CAMPANHA MARES LIMPOS <https://www.menoslixo.com.br/mares-limpos>.

⁸ Catadores de materiais recicláveis : um encontro nacional / Bruna Cristina Jaquetto Pereira, Fernanda Lira Gores (organizadoras) –Rio de Janeiro : Ipea, 2016. Pg 99.

CURSO DE FORMAÇÃO DE DEFENSORES DA PAZ

Daniella Vitagliano
Fábio Amado de Souza Barretto

Inicialmente, precisamos destacar que o que nos motivou a inscrever a prática em questão em nosso Congresso foram alguns destaques trazidos pelo regulamento que, cremos, sempre foi o nosso norte a partir da concepção da ideia do Curso: a constante indagação sobre qual seria sua contribuição para a efetivação do Estado Democrático de Direito, tão ameaçado nos dias atuais, especialmente para a enorme massa de vulneráveis de nosso país; a perspectiva de efetivação dos direitos humanos para os usuários da Defensoria Pública, que muitas vezes, sequer sabem que os possuem; e, por fim, a possibilidade de multiplicação da prática para alcançar esse contingente de gigantescas proporções.

O embrião do Curso formou-se a partir da atuação da Defensoria Pública do Rio de Janeiro em um trágico evento no Complexo do Alemão ocorrido em 2 abril de 2015, quando o menino Eduardo de Jesus Ferreira, de dez anos, foi fatalmente atingido com um tiro na cabeça, enquanto inocentemente brincava na porta de sua casa. O Núcleo de Direitos Humanos da Defensoria Pública do Rio de Janeiro acompanhou todo o desenrolar da situação, buscando resguardar os direitos da família de Eduardo, e nessas incursões ao Alemão, às quais se juntou a Coordenadoria Geral de Programas Institucionais, órgão da Administração então incumbido de ações estratégicas e de educação em direitos, nasceu a ideia de levar informação às pessoas sobre os seus direitos e de que forma exercê-los. Notamos, nas diversas idas à comunidade e nas conversas com suas lideranças e seus moradores, que muitas vezes as pessoas não sabiam que eram titulares desses citados direitos ou, quando sabiam de sua existência, não tinham conhecimento de como exercê-los. Muitos sequer sabem o que significa e para quê serve a Defensoria. Este panorama, infelizmente, se repete em diversas outras localidades não só do Rio de Janeiro, mas no país inteiro.

Assim, ao nos depararmos com esta triste situação, procuramos traçar uma estratégia inicial para implementar um programa efetivo de educação em direitos que, segundo nosso desejo, em nada seguiria o método tradicional de ensino, como será demonstrado a seguir. No contexto dessa emblemática atuação, levamos para o Complexo do Alemão um projeto da Defensoria do Rio denominado “Caravana de Direitos”, que uniu Coordenadorias e Núcleos Especializados da Instituição (Defesa de Direitos Humanos, Terras e Habitação, Crianças e Adolescentes, Sistema Penitenciário, Defesa da Mulher, Mediação, Saúde e Tutela Coletiva) para a oitiva qualificada das pessoas que ali residem a fim de identificar problemas e buscar soluções preferencialmente extrajudiciais – como, por exemplo, a falta de vagas em creches, atendimento médico deficitário, problemas habitacionais, entre muitos outros. Foi realizada uma grande ação social para marcar o início do projeto, em conjunto com o lançamento da Campanha Nacional da ANADEP em 23 de maio de 2015, com uma audiência pública que versou sobre assunto escolhido pelas lideranças locais (habitação) e proporcionou o atendimento de mais de 4.000 pessoas em apenas um dia para a solução de diversos problemas, como a emissão de segunda via de carteiras de identidade e certidões, emissão de carteiras de trabalho, orientações jurídicas diversas, palestras sobre empreendedorismo e saúde, entre outros serviços. E para encerrar a passagem da Caravana por aquela comunidade, a Coordenadoria Geral de Programas Institucionais e o Núcleo de Defesa de Direitos Humanos da Defensoria Pública ofereceram um curso de educação em direitos humanos com o objetivo precípuo de empoderar as pessoas que ali residiam e, ao mesmo tempo, transformá-las em agentes multiplicadores das informações recebidas: ali tinha início a primeira edição do Curso de Formação de Defensores da Paz, realizado na sede da Defensoria Pública do Rio, com aulas semanais às quintas-feiras e com patrocínio do SESI, que disponibilizou um ônibus para levar as pessoas inscritas à sede e depois das aulas, para suas casas.

A educação em direitos é uma das mais nobres funções da Instituição: levar informação e educação em direitos a quem mais precisa (está na Lei Complementar 132, de 7 de outubro de 2009, em seu artigo 4º, inciso III – “promover a difusão e a conscientização dos direitos humanos, da cidadania e do ordenamento jurídico”). A partir disto, selecionamos diversos temas relativos a direitos humanos que, infelizmente, são diuturnamente violados, para que as pessoas saibam como defendê-los e a quem recorrer caso não possam resolver a situação por si mesmas.

Entra aqui a perspectiva de efetivação dos direitos humanos para os usuários da Defensoria Pública: a Instituição não apenas *educa em direitos* como também *se apresenta e se estabelece como aliada para que os direitos dessas pessoas sejam respeitados*, isto é, verificamos que os indivíduos que frequentam o Curso passam a encontrar na Defensoria uma espécie de “porto seguro” para os momentos em que se enxergam como vulneráveis e necessitam de apoio.

Não foi uma construção simples, nem rápida: a observação de anos na difícil tarefa de efetivação de direitos alheios em nossos órgãos de atuação nos auxiliou a construir o programa do curso – que é mutável, a partir da percepção das necessidades de nossos interlocutores. Inicialmente, imaginamos um programa curricular com vinte aulas de duas horas cada. O curso tem como abertura uma palestra, que pode ser realizada por personagem que tenha projeção na localidade, ajudando, assim, a atrair o público, e também uma peça de teatro (cabe mencionar que, em razão das tratativas para o curso, terminou sendo firmado um termo de cooperação com o Centro do Teatro do Oprimido, importante movimento artístico de denúncia e resistência, de cunho altamente educativo), que traz montagens refletindo violações de direitos em situações cotidianas, já convidando o público a iniciar a reflexão sobre suas próprias situações a partir daquele momento. As demais aulas (vide anexo 1) versam sobre a definição de direitos humanos e do que é o sistema de justiça, abordam os direitos das mulheres, das crianças e adolescentes, da saúde, da habitação, do conceito de tortura e tratamentos degradantes, sobre como agir em caso de abordagens policiais, entre outros assuntos. Na etapa final do curso, trazemos um cine-debate, sempre com uma carrocinha de pipoca recepcionando os alunos, onde exibimos documentários que abordem violações de direitos e convidem os alunos a refletir de forma empática sobre as situações exibidas. O encerramento se dá com uma oficina de casos, momento em que dividimos a turma em grupos, distribuimos situações hipotéticas abordadas no Curso (e que muitos, por suas vivências, delas têm conhecimento prático) convidando-os a resolvê-las, ou ao menos indicar como encaminhá-las aos órgãos competentes. Todos e todas que tiverem ao menos 70% de frequência às aulas recebem um certificado e um crachá de “Defensor(a) da Paz”, em cerimônia de formatura para a qual a turma escolhe sua oradora ou orador, o/a juramentista, produz depoimentos e dela participa de forma marcante, como ao longo de toda a construção do Curso. E todas e todos são convidados a preencher um formulário de satisfação, que nos orienta a trabalhar eventuais deficiências para as edições seguintes (sugestões de novos conteúdos, aprofundamento de determinados temas, indicação de atividades, etc.). Importante mencionar, por fim, que os gastos com a realização das edições do Curso são pequenos: buscamos parcerias para cessão de espaço (auditórios com infraestrutura para a realização das aulas, com computador, telão, som, palco, como as Secretarias Municipais de Macaé, Duque de Caxias, Belford Roxo, UFF de Campos e de Volta Redonda) e para cessão de transporte (como o ônibus que levou os moradores do Alemão e da Penha para a sede da Defensoria Pública na primeira edição), além do patrocínio do Centro de Estudos Jurídicos e da Fundação Escola Superior da Defensoria Pública do Rio de Janeiro para a confecção de adesivos para as pastas de material (apostila, cartilhas, bloco, caneta), de certificados e crachás, de banners e saia de palco com a logo do Curso (anexo 2 e 3), resultando um custo muito baixo para a Instituição, ao final.

É importante mencionar que a nona edição do Curso será iniciada em Macaé, já contando, a dez dias do início das aulas, com 176 inscritos – sendo esta a segunda edição na cidade, acontecendo o mesmo em Volta Redonda. Em todas elas, nas diversas localidades em que foram realizados (Alemão/Penha, Belford Roxo, Volta Redonda, Campos, Macaé, Duque de Caxias, Centro da Cidade), houve interação da Defensoria Pública com os candidatos e as candidatas às vagas desde o primeiro momento, em que procuramos as lideranças locais para verificar a viabilidade de realização. Buscamos identificar o dia e o horário que possa atrair o maior número de inscrições; indagamos se melhor atende aos interesses das pessoas a concentração de aulas ou a extensão por um período maior (houve edições com quatro horas de aulas por dia e outras com duas horas, apenas, o que leva o curso a se encerrar em três ou seis meses) – ou seja, procuramos *personalizar* o Curso, dentro do possível. Por fim, está sendo iniciada uma nova etapa após a conclusão neste ano de 2019, com a realização de reuniões periódicas para avaliação de estratégias que auxiliem a melhoria da qualidade de vida, no que diz respeito a violações ocorridas naqueles territórios, com a discussão de ações efetivas para resguardar os direitos dessas pessoas – inclusive com a possibilidade de constituição de associação formal, com a intervenção do Núcleo de Direitos Humanos. É uma nova etapa que ainda está sendo desenvolvida, já que, como alhures aventado, seu formato é dinâmico.

Não seria justo dizer que o estágio em que o Curso hoje se encontra tenha sido fruto unicamente dos esforços dos autores que subscrevem esta prática. Diversos colegas trouxeram sua sensibilidade e seu conhecimento para a construção de uma das partes mais importantes do processo, que é o material didático: no início do Curso, as alunas e os alunos recebem uma apostila com as aulas (numa pasta onde também encontram o cronograma, os no-

mes das defensoras e dos defensores que lecionarão, bloco de anotações e caneta – tudo com a logo do curso, pois o mesmo possui uma identidade visual), além do envio de material adicional, a critério da defensora ou do defensor que fizer a exposição do tema, por e-mail (é criado um endereço eletrônico para a turma, ao qual todos têm acesso). Criamos, da mesma forma, grupos de whatsapp para cada turma, onde ideias são trocadas, permitindo, inclusive, a atualização do Curso a partir das sugestões que ali encontramos. É importante dizer que um dos diferenciais do Curso é o fato de aliarmos à informação de cunho jurídico o elemento lúdico, além de exortar seus participantes a AGIR. O curso utiliza diversas metodologias além da expositiva, como peças de teatro, música (batalhas de rap, por exemplo), cinema e outros instrumentos para que a comunicação entre quem fala (uma defensora ou um defensor público, que lecionam as matérias do curso, além de convidadas e convidados da localidade que tenham alguma vivência no tema da aula) e quem escuta (lideranças comunitárias e moradoras e moradores das áreas onde o curso é oferecido que tenham interesse em participar do mesmo) seja fluida. Nada de “juridiquês”, com o perdão da expressão coloquial. O importante é que deixemos de lado a tal “educação bancária” citada por Paulo Freire, onde o professor simplesmente deposita as informações no aluno e nada mais... O importante é que a mensagem transmitida faça nascer no ouvinte o espírito crítico, para que ele possa sair de sua zona de inércia proposital na qual foi colocado ao longo dos anos, refletindo sobre sua posição e conhecendo os instrumentos que a cidadania plena põe à sua disposição para lutar por seus direitos e mudá-la. Um cidadão ou uma cidadã consciente de seus direitos e da forma como exercê-los pode transformar uma rua, um bairro, uma cidade... um país. E aqui entra a perspectiva da possibilidade de multiplicação da prática. Está sendo construída a versão EAD do curso, em parceria com a Secretaria de Educação de Macaé, o que permitirá um alcance ainda maior desta iniciativa. Importante mencionar também que o Curso foi apresentado para organizações internacionais, como Open Society e Namati, sendo possível a sua realização em paragens além-mar como Moçambique.

Nas oito edições já finalizadas do Curso, formaram-se centenas de cidadãos mais conscientes e plenos de sua capacidade de questionar e de exigir os seus direitos e da parceria que podem e devem ter com a Defensoria Pública para alcançar tal objetivo. Colecionamos depoimentos de pessoas que classificam o Curso como uma espécie de “divisor de águas”, seja por retirá-las da posição de inferioridade em que permaneceram a vida toda, seja por fazê-las enxergarem-se como reais detentoras de direitos, aptas a exigir o respeito que lhes é devido. Em uma das reuniões que realizamos com algumas pessoas que concluíram o curso, uma aluna residente no Complexo do Alemão, já idosa, ao ser indagada sobre em que o curso modificou sua vida, respondeu sem hesitar: *“Hoje tenho coragem de agir! Outro dia, chegando em casa, vi um policial abordando um adolescente, que vi nascer! Disse logo a ele: “ei, você não pode abordar o menino sem que o pai dele esteja presente! Não pode, não!”*

Empoderamento e educação para a ação são as expressões que melhor definem o objetivo do Curso de Formação de Defensores da Paz. Esperamos que esta iniciativa possa ajudar muitas pessoas a se sentir empoderadas e a impedir arbitrariedades, buscando exercer seus direitos e os de quem estiver à sua volta. Pretendemos, através do Curso de Formação de Defensores da Paz, contribuir para que tenhamos um mundo mais igualitário; todas as defensoras e todos os defensores têm contribuído com as alunas e os alunos do Curso dando-lhes algo que ninguém poderá lhes subtrair: o conhecimento, ferramenta indispensável para a construção de uma sociedade mais inclusiva e menos preconceituosa. Nenhuma outra ferramenta é mais poderosa do que a EDUCAÇÃO. Não é por outro motivo que entendemos, assim como Paulo Freire, que ela não transforma o mundo: a educação muda as pessoas e essas sim, transformam o mundo. E a Defensoria Pública, neste contexto, tem todo o instrumental necessário para proporcionar esta mudança, educando seres humanos mais conscientes de seu potencial como agentes transformadores de uma realidade amarga de violações constantes de direitos elementares, multiplicando conhecimento e dividindo responsabilidades.

ANEXO 1_GRADE CURRICULAR

CURSO DE FORMAÇÃO DE DEFENSORES DA PAZ

Público-alvo: lideranças comunitárias e moradores de Macaé

AULA	TEMA	CURSO
1	Aula Inaugural 02/10/2018	
2	Educação em Direitos e Sociedade Civil 02/10/2018	(i) Como educar em/para os Direitos Humanos? (ii) Qual a importância da transversalidade? (iii) O que é a educação em/para Direitos Humanos no contexto da diversidade cultural? (iv) O que é o direito à educação? (v) Qual é o papel do Estado, dos movimentos sociais e da sociedade civil na efetivação desse direito?
3	Direitos Fundamentais e Sistema de Justiça 09/10/2018	(i) O que são Direitos Fundamentais? (ii) O que é a Declaração Universal dos Direitos do Homem? (iii) Quais são os quatro tipos de direitos fundamentais contidos nesse documento? (iv) Por que a Constituição de 1988 é chamada de Constituição Cidadã? (v) O que é e como se constitui Sistema brasileiro de Justiça? (vi) Quem são os principais agentes desse Sistema? (vii) Quais são os papéis do juiz, do promotor, do delegado de polícia, dos funcionários judiciais e dos advogados? Como o Sistema de Justiça é vivido pela população? (viii) Como se dá o acesso ao Sistema de Justiça? (ix) Quais são os caminhos percorridos pelo cidadão que procura justiça? (x) Como funciona o acesso à Justiça Estadual do Rio de Janeiro? (xi) Quais são as responsabilidades da União, Estados e Municípios? (xii) Quais são os papéis e funções do Ministério Público e Defensoria Pública?
4	Direitos Humanos: o que são? 09/10/2018	(i) Como educar em/para os Direitos Humanos? (ii) Qual a importância da transversalidade? (iii) O que é a educação em/para Direitos Humanos no contexto da diversidade cultural? (iv) O que é o direito à educação? (v) Qual é o papel do Estado, dos movimentos sociais e da sociedade civil na efetivação desse direito?
5	Cidadania, registro civil e documentação básica 16/10/18	(i) O que é Cidadania? (ii) Quais são as características dos direitos civis, sociais e políticos? (iii) Qual a relação entre os direitos humanos e os direitos da cidadania? (iv) Como a CF-88 define “cidadão”? (v) O que são os direitos da cidadania/ os direitos do cidadão? (vi) O que é o registro civil? (vii) Por que o registro civil é um direito fundamental? (viii) Por que a ausência do registro civil torna inviável o exercício pleno da cidadania? (ix) Quais são as implicações da ausência do registro civil? (x) Qual a importância da Lei 9.534/1997? (xi) Quais são os meios de acesso da população ao registro civil e a toda documentação civil básica?

<p>6</p>	<p>Habitação 16/10/18</p>	<p>(i) Qual a relação entre direitos humanos, o direito à habitação e o exercício pleno da cidadania? (ii) Qual a relação entre o direito à habitação e o direito à cidade? (iii) Quais são os aspectos fundamentais da legislação nacional sobre o direito à habitação? (iv) O que diz o art. 23, IX, da CF? (v) Quais são os programas de habitação disponíveis? (vi) Como acessar e participar do cadastro de habitação? (vii) Qual a documentação necessária? (viii) Quais são os casos em que há direito para o acesso ao aluguel social? Como proceder para solicitá-lo?</p>
<p>7</p>	<p>Direitos do Consumidor 23/10/18</p>	<p>(i) O que é o Direito do Consumidor? (ii) Quais são os principais órgãos de proteção ao consumidor? (iii) Como acioná-los? (iv) Quais são os principais canais de denúncia? (v) Qual a importância do conjunto probatório no âmbito do direito do consumidor? (vi) Quais atitudes podem inibir práticas abusivas em face do consumidor?</p>
<p>8</p>	<p>Saúde 23/10/18</p>	<p>(i) Qual a relação entre o direito à saúde e a Declaração Universal dos Direitos Humanos? (ii) Qual a importância do movimento da Reforma Sanitária para a conquista do direito à saúde no Brasil? (iii) Qual a relação entre a criação do Sistema Único de Saúde – SUS e a responsabilidade do Estado em face da saúde? (iv) Quais são os principais programas e políticas existentes e como acessá-los? (v) Como acionar a Justiça para efetivar o acesso à saúde? (vi) Qual é a estrutura de atendimento à saúde no seu Município/no seu Estado? (vii) Quais são os procedimentos de atendimento e encaminhamento? Os fluxos existentes?</p>
<p>9</p>	<p>Direitos das pessoas com deficiência 30/10/18</p>	<p>(i) Breve histórico da proteção das pessoas com deficiência: marginalização, modelo médico, modelo social; (ii) Nomenclatura; (iii) Conceito de pessoa com deficiência; (iv) Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência; (v) Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência); (vi) direito à vida e à saúde; (vii) direito à educação; (viii) direito ao trabalho: cotas em empresas e concursos públicos; (ix) previdência e assistência social: aposentadoria especial e BPC; (x) direito ao transporte e à mobilidade: passe livre; (xi) acessibilidade; (xii) direito ao voto; (xiii) acesso à justiça: papel da Defensoria Pública e do Ministério Público; (xiv) igualdade perante a lei: capacidade civil; (xv) curatela; (xvi) tomada de decisão apoiada.</p>
<p>10</p>	<p>Direitos das Crianças e Adolescentes 30/10/18</p>	<p>(i) O que é o ECA e qual a sua importância? (ii) Como a lei caracteriza quem é criança e quem é adolescente? (iii) O que significa a primazia no recebimento de proteção e socorro em quaisquer circunstâncias? (iv) De quem é o dever de proteger as crianças e os adolescentes? (v) Principais formas de proteção dos direitos das Crianças e Adolescentes? (iv) O que fazer quando acontecer alguma violação de direitos? (v) Quais órgãos podem ser acionados? (vi) O papel do Conselho Tutelar?</p>

<p>11</p>	<p>Tortura e tratamentos degradantes 06/11/18</p>	<p>(i) O que é tortura? (ii) O que são tratamentos degradantes? (iii) A tortura e os tratamentos degradantes podem ser considerados uma permanência de uma cultura autoritária herdada do período da ditadura militar? (iv) Como denunciar esse crime? (v) Qual o papel do Mecanismo e do Comitê Estadual de Prevenção e Combate à tortura? (vi) Qual o papel das Ouvidorias e das Corregedorias? (viii) Quais são os mecanismos que podem inibir essa prática?</p>
<p>12</p>	<p>Direitos das Mulheres 06/11/18</p>	<p>(i) Quais são os direitos das mulheres segundo a ONU? (ii) Qual o papel do Conselho Estadual (e Municipal) dos Direitos da Mulher? Quais os aspectos fundamentais da Lei Maria da Penha? Qual importância de uma Delegacia especializada no atendimento à mulher? A quem recorrer? Quais os principais órgãos de proteção? Por que é importante denunciar?</p>
<p>13</p>	<p>Direito de reunião, de locomoção e inviolabilidade de domicílio 13/11/18</p>	<p>(i) O que é o direito constitucional de reunião? (ii) Qual é o objeto do direito à liberdade de reunião? (iii) Qual a relação do caráter pacífico (estado de tranquilidade, ausência de desordem) e a intervenção estatal? (iv) O que é a liberdade de locomoção? (v) O que é a inviolabilidade de domicílio? (vi) O que se entende por “domicílio”? (vii) Quais são as situações elencadas no art. 5º, inciso XI da CF que autorizam a violação de domicílio (viii) Como proceder no caso de violação desses direitos? (ix) quais os limites desses direitos? (x) É necessária autorização policial para fazer reuniões? A exigência de autorização configura, em tese, crime? (xi) Caso um agente do Estado ingresse em meu domicílio amparado por uma das exceções constitucionais à inviolabilidade, o que é permitido a ele fazer no interior do imóvel e como devo agir?</p>
<p>14</p>	<p>Desacato, abuso de autoridade, resistência e técnicas de abordagem 13/11/18</p>	<p>(i) Qual a finalidade de uma abordagem policial? (ii) Como deve ser a abordagem policial em um Estado democrático de direito? (iii) O que caracteriza o desacato e o que não o caracteriza? (iv) O que é resistência? (v) Quais os casos comuns de desacato? (vi) O que constitui o abuso de autoridade? (vii) Quais as providências legais devem ser adotadas nesses casos? (viii) Como denunciar? (ix) Quais são os principais órgãos envolvidos em caso de denúncia? Para que servem a Ouvidoria e a Corregedoria?</p>
<p>15</p>	<p>Métodos Extrajudiciais de Solução de Controvérsias 27/11/18</p>	<p>i) O que é o conflito? ii) O que são e quais são os métodos extrajudiciais de solução de controvérsias? iii) Qual o papel dos métodos extrajudiciais de solução de controvérsias na busca de uma cultura de paz? iv) Quais as vantagens do uso dos métodos extrajudiciais de solução de controvérsias? v) Quais são as diferenças entre negociação, mediação, conciliação, arbitragem e processo judicial? vi) Quais ferramentas de comunicação podem ser usadas na resolução de conflitos? vii) Quais ferramentas de negociação podem ser usadas na resolução de conflitos?</p>

<p>16</p>	<p>Discriminação e preconceito 27/11/18</p>	<p>Qual é a diferença de discriminação e preconceito? O que é racismo? Qual é a situação dos negros e negras na sociedade brasileira? Será que todos somos iguais? Como reivindicar meus direitos diante de situações de discriminação? Quais são os direitos das pessoas trans? Quais discussões se relacionam com o conceito de gênero? O que é intolerância religiosa? Como o Estado e a sociedade podem garantir o respeito à diversidade de crenças, a liberdade de culto e a laicidade do Estado? Como enfrentar situações de discriminação no acesso aos serviços públicos e no tratamento com agentes públicos?</p>
<p>17</p>	<p>Cine-debate 04/12/18</p>	<p>Apresentação de filme e posterior debate.</p>
<p>18</p>	<p>Direitos Previdenciários 04/12/18</p>	<p>(i) O que é o Direito Previdenciário? (ii) Qual a relação entre os direitos humanos e o direito previdenciário? (iii) Quais as principais diferenças entre Direito Previdenciário, previdência ou seguridade social? (iv) Qual o instrumental jurídico que o Direito Previdenciário fornece? (v) Como acioná-las? (vi) quais os benefícios previstos na legislação? (vii) o que é LOAS? 1. Aposentadoria por invalidez; 2. Aposentadoria por idade; 3. Aposentadoria por tempo de contribuição; 4. Aposentadoria Especial; 5. Auxílio-doença; 6. Salário-família; 7. Salário-maternidade; 8. Auxílio-acidente; 9. Pensão por morte; 10. Auxílio-reclusão.</p>
<p>19 e 20</p>	<p>Associações: instrumento de democracia + Oficina: direitos humanos na prática 11/12/18</p>	<p>Associações: instrumento de democracia: i) Quais as relações entre o amadurecimento democrático do Brasil, o alargamento do espaço público e as associações? (ii) Qual o papel das associações na promoção dos ideais democráticos? (iii) Como as associações podem contribuir para a participação direta dos cidadãos? (iv) Qual a importância estratégica das associações? (v) Quais os instrumentos e iniciativas para fortalecimento das associações enquanto ato democrático de participação? (vi) Como as associações desempenham funções sociais? (vii) Quais as relações entre as associações e a promoção da cidadania? (viii) Quais os paralelos que podem ser traçados entre o longo caminho da cidadania no Brasil, a perspectiva constitucional do direito à reunião e o fortalecimento da associação? (ix) Quais as normas que regulam o direito de associação?</p> <p>Oficina de direitos humanos: aplicação dos ensinamentos do curso em situações-problemas que representem violações aos direitos humanos, convidando os alunos a refletir sobre as soluções.</p>

ANEXO 2_LOGO



ANEXO 3_MOLDURA DO CERTIFICADO



PROJETO JOVEM DEFENSORA E JOVEM DEFENSOR DE DIREITOS HUMANOS

Realizadores(as):

Pela Defensoria Pública do Estado do Paraná: **Bruno de Almeida Passadore, Dezidério Machado Lima, Camille Vieira da Costa, Vitor Eduardo Tavares de Oliveira e Olenka Lins e Silva Martins Rocha**
Pela Defensoria Pública da União: **Rita Cristina de Oliveira**
Pelo Colégio Estadual do Paraná: **Sonia Aparecida Brites Casatti e Elizeth Tesseroli Miot**

1_PROJETO

Trata-se de prática capitaneada pela Defensoria Pública, através dos membros acima descritos, em parceria com o Colégio Estadual do Paraná, com o objetivo de promover educação específica na área de Direitos Humanos, dentro das disciplinas regulares de Filosofia, Sociologia, História e/ou Geografia, aos estudantes de ensino médio de toda a rede pública de ensino no território do Estado do Paraná, através de ensino à distância (EAD).

2_JUSTIFICATIVA – FUNDAMENTOS PRÁTICOS

O Brasil está inserido em um cenário político de ascensão de extremismos, a qual tem se apoiado em projetos como o famigerado “escola sem partido”, cujo maior objetivo é limitar a liberdade de cátedra de docentes — especialmente em temas que envolvam pautas de Direitos Humanos —, arrefecendo, assim, a Democracia brasileira. Neste contexto, além de fazer uso de instrumentos jurídicos tradicionais para impedir que tais entraves à cidadania sejam colocados em prática — como ajuizamento de ações constitucionais, emissão de notas técnicas etc. —, a Defensoria Pública no Estado do Paraná adotou uma estratégia política diferente para enfrentar, ao lado da comunidade, este problema. Assim, desenvolveu-se o corrente projeto de educação em direitos.

3_JUSTIFICATIVA – FUNDAMENTOS TEÓRICOS

As discussões sobre a educação em Direitos Humanos ganharam relevância sobretudo no âmbito internacional tendo sido aprovadas a Declaração do México de Educação em Direitos Humanos da América Latina e Caribe, em 2001, e a Declaração das Nações Unidas de Educação e Formação em Direitos Humanos, em 2011, tendo sido aprovado também pela ONU o Programa Mundial de Educação em Direitos Humanos, cuja primeira etapa tinha como foco a abordagem no sistema de ensino primário e secundário.

Sabe-se que a inexistência de uma cultura de Direitos Humanos é um dos maiores obstáculos para a efetivação destes direitos, ao passo que a anticultura dos Direitos Humanos, pautada em valores que reproduzem a desigualdade e fomentam a violência institucionalizada, produz “falsas verdades” ou “falsas memórias” que podem e devem ser desconstruídas pela educação em Direitos Humanos.

Mais a mais, para justificar o presente projeto deve-se levar em conta que em 2007 foi aprovado o Plano Nacional de Direitos Humanos no Brasil, assim como deve-se levar em conta que por meio da Deliberação 02/2015, do Conselho Estadual de Educação do Paraná, que instituiu as normas estaduais aplicáveis à educação em Direitos Humanos no âmbito do sistema estadual de ensino do Paraná, criou-se o dever de todas as instituições oficiais de ensino de fazer uso de “práticas educativas fundadas nos Direitos Humanos” (art. 2º), tendo por a “educação em Humanos, com a finalidade de prover a educação para a mudança e a transformação social” (art. 3º).

Ademais, este projeto também busca efetivar “os compromissos assumidos pelo Brasil na área de educação em Direitos Humanos no âmbito dos instrumentos legais e programas internacionais” (art. 6º, II), sendo certo,

igualmente, que a Declaração Universal de Direitos Humanos é clara ao prever que “a educação deve visar à plena expansão da personalidade humana e ao reforço dos direitos do Homem e das liberdades fundamentais” (art. 26.2). Logo, resta claro que se inaugura: “um novo paradigma para educação do século XXI: educar em Direitos Humanos constitui-se um compromisso do Estado de Direito”.

Aliado a isto, tem-se a Defensoria Pública, a qual, por disposição constitucional, possui como missão, entre outras coisas, a “promoção dos Direitos Humanos” (art. 134, reformado pela EC 80/2014) e que possui a função institucional de “promover a difusão e a conscientização dos direitos humanos” (art. 4º, III, da Lei Complementar Federal 80/1994 e art. 4º, III da Lei Complementar Estadual 136/2011).

Conclui-se, assim, que o Estado do Paraná e o Brasil apenas cumprirão com o dever de garantir educação aos estudantes se também educá-los na área de Direitos Humanos, algo que, infelizmente, ainda não é uma realidade em nosso território.

4_“A PRÁTICA EM SI”- METODOLOGIA

Os Defensoras Públicas e os Defensores Públicos acima descritos gravaram 20 horas de curso teórico na temática de Direitos Humanos, nos seguintes subtemas:

Estado Autoritário e Direitos Humanos
Democracia e Constituição, direito de expressão e manifestação
Intolerância e violência
Questões de gênero
Pessoas com deficiência, Idosos e inclusão Social
Direito de Família
Direitos da Criança e Adolescente
Saúde, Moradia e outros direitos sociais
Racismo Estrutural
Tutela penal e direitos do preso

O curso, disposto na rede mundial de computadores, possibilitará ao estudante que concluir o curso receber um certificado emitido pela Escola da Defensoria Pública de aluna “Jovem Defensora” ou aluno “Jovem Defensor”. Ainda, aos que demonstrarem excelente aproveitamento, é franqueada a possibilidade de acompanhamento de atividades de membros e servidores da Defensoria Pública, nas localidades em que esta atue, de modo que possam se familiarizar com a instituição e quem sabe até se interessar por seguir carreiras da Defensoria Pública.

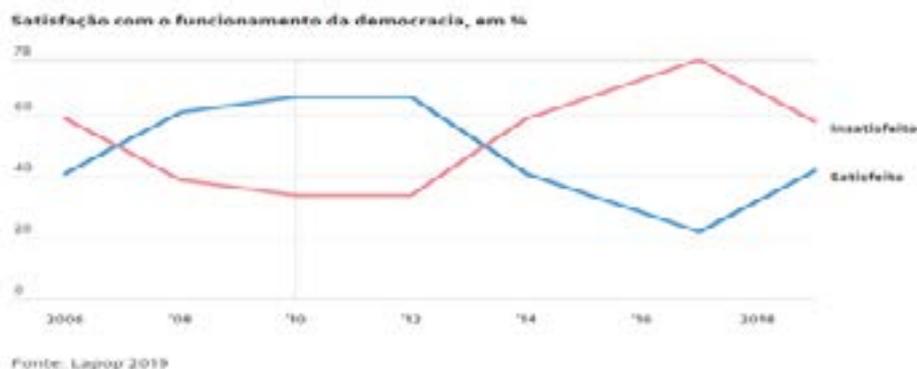
5_OBJETIVOS

Esta prática procura consolidar no(a) jovem estudante valores relacionados à proteção de Direitos Humanos e Cultura Cidadã e, assim, prevenir reiteradas violações que ainda ocorrem no Estado. Ademais, procurou-se garantir a formação de jovem crítico, conhecedor de seus direitos e com maior capacidade de participação comunitária.

Nesta linha, torna-se possível a consolidação de uma cultura política que possa efetivamente representar um entrave contra autoritarismo de diversos tipos, pauta que vem crescendo no cenário brasileiro e que culminou com a ascensão ao mais importante cargo da Administração Pública nacional de personagem claramente descomprometido com as balizas normativas e com padrões internacionais de Direitos Humanos.

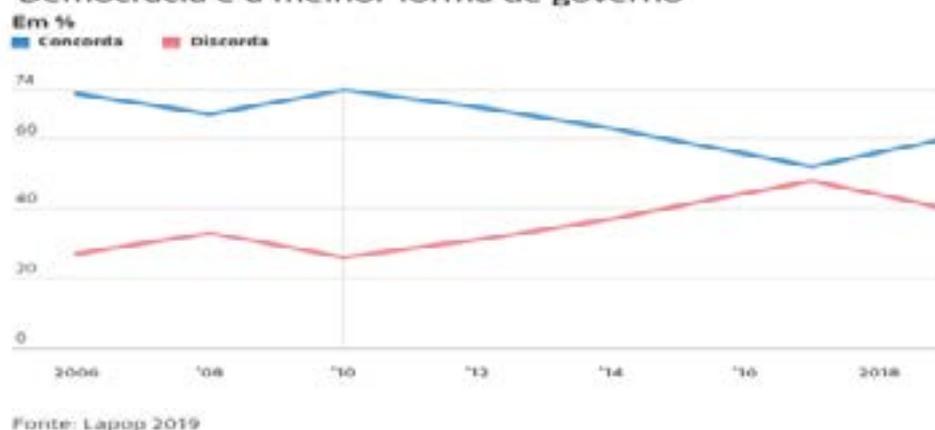
Algo relacionado com o avanço da desconfiança social na democracia, conforme aponta pesquisa de cultura política recente:

Quase 60% estão insatisfeitos com o funcionamento do sistema democrático



E que, evidentemente, levanta dúvidas da sociedade em relação ao sistema democrático:

40% da população discorda da afirmação de que a Democracia é a melhor forma de governo



Por sua vez, a ascensão de personagem que preenche os critérios sobre demagogos autoritários com tendências a subverter a ordem e romper com o pacto fundante (LEVITSKY; ZIBLATT, 2018, p. 33/34) não se faz surpreendente.

Assim, torna-se imperioso à Defensoria Pública a promoção de uma cultura cidadã, que valoriza as pautas democráticas fundantes da república, como se faz na presente prática. Afinal, como lembra Dahl, “a existência de convicção bastante disseminada entre cidadãos e líderes, incluindo as convicções nas oportunidades e nos direitos necessários para a democracia”, é algo que aumenta substancialmente as chances de sucesso de um regime democrático (DAHL, 2001, p. 63).

Em suma, busca-se com a presente prática valorizar práticas democráticas, tornando os mais jovens para-enseenses em cidadãos conhecedores de seus direitos e dos limites do Poder Público e que possa ainda replicar esse conhecimento, bem como se tornar um obstáculo a pautas autoritárias.

6_ANEXO 1 - GRAVAÇÃO DAS AULAS



*O Defensor Público do Paraná
Dezidério Machado Lima*



*A Defensora Pública do Paraná
Olenka Lins*



*O Defensor Público do Paraná
Bruno Passadore*



*A Defensora Pública do Paraná
Camille Vieira da Costa*



*O Defensor Público do Paraná
Vitor Eduardo Tavares*



*A Defensora Pública Federal
Rita Cristina de Oliveira*



Fotos: Maciel Paludo

8_BIBLIOGRAFIA

Brasil. Comitê Nacional de Educação em Direitos Humanos. Plano Nacional de Educação em Direitos Humanos: 2007. Brasília: Secretaria Especial dos Direitos Humanos, 2007.

Brasil. Plano Estadual de Educação em Direitos Humanos do Paraná, versão atualizada, Curitiba: Secretaria da Justiça, Cidadania e Direitos Humanos, 2015.

DAHL, Robert. Sobre a Democracia. Trad. Beatriz Sidou. Brasília: Ed. UNB, 2001.

LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. Como as Democracias Morrem. Tradução de Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.

Eduardo Januário Newton¹

Em uma sociedade que marcha para o autoritarismo, cada vez mais se mostra imprescindível a atuação defensorial, já que a promoção da gramática dos direitos humanos é a sua missão constitucional.

Nesse cenário, a temática prisional em quaisquer de seus aspectos adquire maior relevância, pois o desprezo do dito “*cidadão de bem*” pode chegar mesmo a ignorar todas as dores provocadas pelo cárcere, admitindo-as como corretos e devidos castigos, olvidando-se, assim, da falha estatal em assegurar os mínimos direitos dos presos, o que, aliás, ensejou o reconhecimento do Estado de Coisas Inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

O labor defensorial, mais do que nunca, deve, portanto, levar em consideração o conjunto de normas constitucionais e convencionais que asseguram a irrestrita observância da dignidade da pessoa humana. Esse mosaico normativo deve servir de verdadeira, e única, bússola a ser empregada nas trilhas hostis e que são desbravadas no cotidiano de cada Defensora e Defensor Públicos.

Ao se voltar os olhares para a Convenção Americana sobre Direitos Humanos – artigo 7º, 5 – e o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos – artigo 9º, 3 – , verifica-se que o Brasil se comprometeu a assegurar a apresentação de qualquer pessoa presa à autoridade judicial sem demora. É a chamada audiência de custódia/apresentação e que tem tríplice função: prevenção/repressão à tortura, apurar a legalidade da prisão e aferir a necessidade de imposição de alguma medida cautelar.

Muito embora o Brasil tenha internacionalizado os dois referidos Tratados Internacionais de Direitos Humanos no ano de 1992, somente após o transcurso de mais de 2 (duas) décadas é que, enfim, iniciou um processo de efetivação das normas convencionais sobre o tema.

A tardia implementação das audiências de custódia foi marcada por um confronto discursivo entre os seus defensores e oponentes. Aqueles, quiçá para convencer a população, recorreram à argumentação financeira e apontaram a possibilidade de economia aos cofres públicos, vide o afirmado pelo então Presidente do Conselho Nacional de Justiça, o Ministro Ricardo Lewandowski:

“O preso custa, em média, R\$ 3 mil reais por mês ao Estado, e se logarmos implantar as audiências de custódia em todo o país até 2016, isso poderá resultar em economia de R\$ 4,3 bilhões que poderão ser aplicados em educação, saúde, transporte público, e outros serviços”²

De outra banda, a crítica apontava para uma possível ilegalidade dos Projetos-Piloto incentivados pelo Conselho Nacional de Justiça, o que, aliás, implicou em provocações do Supremo Tribunal Federal que repudiaram esse viés argumentativo.

Além de reconhecer a constitucionalidade da forma como vinha sendo implementada a audiência de custódia/apresentação, o STF, quando apreciou a Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347, conferiu concretude a determinado conceito jurídico indeterminado previsto nas normas convencionais. Dessa forma, a expressão “*sem demora*” passou a ser compreendida como 24h, a contar da prisão.

No âmbito do Tribunal de Justiça do estado do Rio de Janeiro, o prazo estabelecido na MC na ADPF nº 347 para a realização da audiência de custódia nem sempre é observado. Aqui se deve realizar uma crítica ao posicionamento decisório assumido pelos Tribunais Superiores de que a superação do prazo de 24h, a contar da prisão, para a realização da audiência de custódia constitui mera irregularidade. Não há, de acordo com esse

¹ Defensor Público do estado do Rio de Janeiro

² País pode economizar R\$ 4,3 bi com Audiência de Custódia, diz Lewandowski. Matéria disponível em: <https://cnj.jusbrasil.com.br/noticias/209931823/pais-pode-economizar-r-4-3-bi-com-audiencia-de-custodia-diz-lewandowski> Acesso em 28 de julho de 2019.

entendimento, razão para o relaxamento da prisão e a realização extemporânea do ato se torna indiferente, mesmo que isso represente um descumprimento de decisão judicial que deveria possuir eficácia vinculante.

A partir do momento em que a Central de Audiência de Custódia do Rio de Janeiro passou a funcionar nos feriados e finais de semana ocorreu uma diminuição da mora estatal em cumprir o prazo de 24h, a contar da prisão, para a realização da audiência de custódia.

No entanto, um específico grupo ainda se encontrava alijado desse cenário, a saber: os militares estaduais presos em flagrante por crimes militares, pois a audiência de custódia desses servidores públicos se realizava diante do Juiz-Auditor da Auditoria de Justiça Militar do estado do Rio de Janeiro, conforme disciplinava o artigo 1º do Ato Executivo Conjunto nº 6/2018 do Tribunal de Justiça do estado do Rio de Janeiro, *in verbis*:

“Art. 1º. Disciplinar a obrigatoriedade da apresentação dos policiais militares e bombeiros militares, presos em flagrante por crimes militares definidos em lei, juntamente com a comunicação da prisão em flagrante, sem demora, ao juiz auditor com competência no Conselho de Justiça Militar, de forma a garantir a formalidade legal da Prisão em Flagrante, bem como a conveniência, ou não, da manutenção da prisão provisória.”

Logo, a audiência de custódia para militares estaduais somente se realizava nos dias de semana, uma vez que não há previsão de plantão do Juiz Auditor da Auditoria de Justiça Militar do estado do Rio de Janeiro. Assim, a depender do dia da prisão, de antemão, já se sabia que o descumprimento ao prazo estabelecido pelo Supremo Tribunal Federal para a realização da audiência de custódia seria certo.

E aqui não se trata de uma quizila temporal, pois o contato visual estabelecido entre o preso e o magistrado se mostra fundamental para um dos objetivos da audiência de custódia: a prevenção/repressão à tortura, o que foi, inclusive, objeto de recomendação da Comissão Nacional da Verdade:

“[25] Introdução da audiência de custódia, para prevenção da prática da tortura e de prisão ilegal

44. Criação da audiência de custódia no ordenamento jurídico brasileiro para garantia da apresentação pessoal do preso à autoridade judiciária em até 24 horas após o ato da prisão em flagrante, em consonância com o artigo 7º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), à qual o Brasil se vinculou em 1992.”³

Apesar de a tortura não necessitar de marcas para a sua configuração, vide o caso da tortura psicológica, é sabido que quanto mais tempo demorar para a apresentação do preso maiores são as chances de os vestígios desaparecerem. Daí, a necessidade de a audiência de custódia ser realizada em prazo tão curto.

Ainda sobre a tortura é importante relacionar com um aspecto próprio dos militares, a saber: o fato de a sua formação ser deficiente na temática dos direitos humanos, o que também foi objeto de menção pela Comissão Nacional da Verdade:

“[6] Modificação do conteúdo curricular das academias militares e policiais, para promoção da democracia e dos direitos humanos

22. O conteúdo curricular dos cursos ministrados nas academias militares e de polícia deve ser alterado, considerando parâmetros estabelecidos pelo Ministério da Educação (MEC), a fim de enfatizar o necessário respeito dos integrantes das Forças Armadas e dos órgãos de segurança pública aos princípios e preceitos inerentes à democracia e aos direitos humanos. Tal recomendação é necessária para que, nos processos de formação e capacitação dos respectivos efetivos, haja o pleno alinhamento das Forças Armadas e das polícias ao Estado democrático de direito, com a supressão das referências à doutrina de segurança nacional.”⁴

É essa deficiência na formação que permite a constituição de um estereótipo do militar guerreiro e que precisa eliminar a qualquer custo o adversário, isto é, quem é tido como infrator da lei. Desta forma, a realização da

³ COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE. Relatório. Volume I. Disponível em: http://cnv.memoriasreveladas.gov.br/images/pdf/relatorio/volume_1_digital.pdf. Acesso em 28 de julho de 2019.

⁴ COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE. Relatório. Volume I. Disponível em: http://cnv.memoriasreveladas.gov.br/images/pdf/relatorio/volume_1_digital.pdf. Acesso em 28 de julho de 2019.

audiência de custódia/apresentação para os militares adquire também um aspecto pedagógico na ruptura de um mecanismo de desconsideração do ser humano e simultâneo processo de sensibilização de que todos possuem direitos.

Diante desse cenário de diferenciação sem qualquer razão, no dia 29 de março de 2019, foi ajuizada a Reclamação Constitucional nº 33.963, que apresentava, em síntese, o pedido de que o Tribunal de Justiça do estado do Rio de Janeiro cumprisse o determinado na MC na ADPF nº 347 e, por via de consequência, realizasse interpretação conforme à Constituição para a cláusula temporal prevista no ato normativo estadual que regulava a audiência de custódia/apresentação para militares estaduais presos em flagrante.

Em ofício – Ofício nº1.250/R (Informações na Reclamação nº 33.963) – datado de 28 de junho de 2019, o Presidente do Tribunal de Justiça do estado do Rio de Janeiro dirigido ao Relator da Reclamação Constitucional nº 33963, Ministro Marco Aurélio, confessou o cenário de descumprimento da MC na ADPF nº 347, vide o seguinte trecho da missiva pública que é acessível nos autos eletrônicos da citada ação:

“Atualmente, no estado do Rio de Janeiro, os presos por crimes de natureza militar são apresentados na audiência de custódia ao juiz auditor, responsável pela respectiva Auditoria Militar neste Tribunal.

Ocorre que a serventia acima só funciona em dias úteis, no expediente forense, diferentemente do que ocorre, por exemplo, em relação à Central de Custódia de Benfica, que possui funcionamento ininterrupto, com presos sendo apresentados diariamente, mesmo em feriados e finais de semana.

A fim de solucionar essa discrepância, procedeu-se, aqui, à análise de estudos logísticos para se efetivar a apresentação dos presos por crimes militares em até 24 horas do momento da prisão, ainda que em feriados ou finais de semana.

Nesta data, determinei a confecção de um Ato Executivo Conjunto, subscrito pela Presidência e Corregedoria Geral de Justiça deste Tribunal, cujo teor regulará as audiências de custódia relativas aos presos por crimes militares do estado do Rio de Janeiro, no sentido de que sejam, doravante, apresentados à Central de Custódia de Benfica, mesmo em feriados ou finais de semana.”

No dia 09 de julho de 2019 foi publicado o Ato Executivo Conjunto nº 03/2018 do Tribunal de Justiça do estado do Rio de Janeiro, devendo ser destacado o seu primeiro dispositivo:

“Art. 1º. Os policiais militares e os bombeiros militares do estado do Rio de Janeiro, presos em flagrante delito por crimes militares definidos em lei, deverão ser apresentados, no prazo de 24 horas, na Central de Audiência de Custódia da comarca da Capital (CEAC-Benfica), para a realização de audiência de custódia, nos termos da legislação em vigor.”

Caso o conceito de prática exitosa se restrinja à “vitória” processual, isto é, a procedência do pedido, é claro que a atuação ora exposta não se enquadraria neste conceito, até mesmo porque a Reclamação Constitucional nº 33.963 certamente será julgada prejudicada pela perda do objeto. Todavia, ao se verificar a alteração do cenário fático-jurídico para os militares estaduais presos em flagrante, não se pode ignorar a sensível transformação promovida a partir da atuação da Defensoria Pública do estado do Rio de Janeiro. Diga-se ainda mais: caso outros tribunais, ao disciplinarem a audiência de custódia/apresentação, se valham da cláusula indeterminada “sem demora” e, assim, descumpram o prazo estabelecido na MC na ADPF nº 347, depara-se com a possibilidade de se valer da tripla utilizada pela DPRJ para que, enfim, seja observada as 24h, a contar da prisão. Por fim, não se pode menosprezar o fato de que por essa forma de atuação a Defensoria Pública pode romper um discurso tão em voga por militares e que é fruto da deficiente formação, isto é, de que os direitos humanos são voltados unicamente para a defesa da criminalidade. Na verdade, a luta pela audiência de custódia/apresentação dos militares estaduais no prazo fixado pelo STF é a clara demonstração de que todos são titulares de direitos e que a Defensoria Pública lutará sempre, independentemente, da pessoa, da sua origem, do seu gênero, do seu cargo, da sua classe social, entre tantas outras formas de classificação. Afinal, tal como qualquer direito humano, a audiência de custódia é um direito de todos!

PROJETO “FACILITADORAS DE DIÁLOGOS”

Instituições Proponentes:

Defensoria Pública do Estado de Roraima
Organizações das Nações Unidas (ONU) – ONU Mulheres.

Defensora Responsável pela prática

Elceni Diogo da Silva

Financiamento

Fundo Central de Resposta a Emergências – CERF e Embaixada de Luxemburgo

1_PÚBLICO ALVO

Mulheres migrantes que estão em abrigo, abrigo espontâneo e em situação de rua.

2_CONTEXTO

Dados da Organização Internacional para as Migrações (OIM) e a Agência das Nações Unidas para os Refugiados (ACNUR) informam que o número de venezuelanos que deixou o país chegou a quatro milhões, constituindo o segundo maior grupo populacional deslocado do mundo, ficando atrás apenas dos refugiados sírios, que alcançam 5,6 milhões de pessoas. Os países latino-americanos recebem a grande maioria dos venezuelanos: Colômbia (1,3 milhão), o Peru (768 mil), Chile (288 mil), Equador (263 mil), Brasil (168 mil) e Argentina (130 mil).

No Brasil, a entrada dos migrantes acontece por Roraima (estado que faz fronteira com a Venezuela), mais precisamente pela cidade roraimense chamada Pacaraima, visto que é a região que permite maior acessibilidade entre o Brasil e a Venezuela. Importante destacar que, dentro do contexto migratório em questão, o maior desafio é o número expressivo de migrantes que chegam em um curto período de tempo, mas região pela qual chegam – Roraima.

Diversas fontes indicam que Roraima é apenas a “porta de entrada” e local de trânsito até que consigam seguir viagem para outros estados brasileiros ou países. Entretanto, contrariando estas vozes, milhares de venezuelanos permanecem em Roraima, principalmente na capital Boa Vista e na cidade de Pacaraima, em razão do elevado custo com o deslocamento para outros locais ou por preferirem permanecer próximos à fronteira, retornando com frequência à Venezuela para levar ajuda a familiares e amigos, principalmente na forma de alimentos e medicamentos.

Por ser Roraima o estado brasileiro com menor população (aproximadamente 500 mil habitantes) e menor participação no Produto Interno Bruto (PIB) nacional, a situação torna-se mais desafiadora, especialmente porque muitos migrantes estão em situação extremamente vulnerável, especialmente as mulheres e crianças. Diante deste desafio e da impossibilidade de lidar sozinho com esta crise humanitária, diversas organizações e órgãos governamentais vieram para Roraima auxiliar na ação batizada de “Operação Acolhida”, dentre elas a ONU Mulheres.

Em matéria divulgada em seu site oficial, a ONU Mulheres explica como serão suas atuações em Roraima e quais as razões de suas atuações ao relatar:

“Em crises humanitárias, entre as populações mais afetadas estão mulheres e meninas. Pobreza, separação da família, dificuldades no acesso a serviços básicos e a exposição a maiores riscos de violência são algumas das dificuldades enfrentadas. Para reduzir as vulnerabilidades e oferecer alternativas a mulheres e meninas venezuelanas que chegam ao Brasil, a ONU Mulheres, o Fundo de População das Nações Unidas (UNFPA) e a Agência da ONU para Refugiados (ACNUR) iniciam em 2019 uma ação conjunta, financiada pela Embaixada de Luxemburgo.”

O objetivo do Programa Conjunto Liderança, Empoderamento, Proteção e Acesso é incorporar a perspectiva de gênero na resposta humanitária em Roraima para proteger e empoderar meninas e mulheres migrantes, refugiadas e solicitantes de asilo. A iniciativa também prevê o fortalecimento das redes de proteção e suporte, além da promoção do empoderamento econômico e da liderança feminina.

Ação conjunta – Para alcançar os objetivos do projeto, as agências trabalharão em três frentes: criação de espaços seguros, geração de oportunidades de integração socioeconômicas e promoção de mecanismos que incorporem a equidade de gênero na resposta humanitária.”

Insta pôr em relevo que a migração forçada é uma situação que aumenta consideravelmente o nível de estresse e, conseqüentemente, as possibilidades de conflitos. Em um levantamento de temas de interesse, realizado com 118 venezuelanas migrantes, aproximadamente 15% delas apontaram as “dificuldades de convivência” como questão prioritária no desenvolvimento de projetos. Gestoras de abrigos também apontaram conflitos constantes como uma preocupação no dia a dia do local.

Também é sabido que violência não é o mesmo que conflito, mas sim uma resposta a ele. Existem outras maneiras de resolvê-lo, assim como de mediá-lo. Acreditamos, portanto, que ensinar técnicas de mediação de conflitos possa auxiliar a melhorar a qualidade de vida dentro dos abrigos, empoderando as mulheres no que diz respeito ao domínio de um conflito, e construindo uma cultura de diálogo e união entre as mulheres¹.

Propõe-se que, ao longo de toda a formação, estejam presentes discussões sobre gênero e os direitos humanos das mulheres. É importante salientar que a violência baseada em gênero será um assunto tratado em todas as formações, certificando-se que esteja evidente que, diante de casos de violência contra a mulher, a mediação já não se mostra como uma alternativa, e informando quais medidas devem ser tomadas nesta situação.

É neste contexto, dentro do eixo de liderança e empoderamento, que se encontra inserido o “Facilitadoras de Diálogos”. Destaque-se que o “Facilitadoras de Diálogos” é uma derivação do “Projeto Descomplica”, executado pela Defensoria Pública de Roraima, que é uma oficina, com duração de 12 (doze) horas, que estimula a mediação de conflitos no contexto escolar e já formou diversas turmas na capital e interior de Roraima.

3_PROPOSTA DE AÇÃO

Em parceria com as Organizações das Nações Unidas – ONU, por meio da ONU Mulheres, desenvolver um curso em mediação de conflitos pautado na igualdade de gênero, empoderamento feminino e direitos humanos das mulheres. As aulas ocorrerão tanto na sede da Defensoria Pública de Roraima como dentro dos abrigos.

4 ESTRATÉGIAS DE AÇÃO

Curso de Mediação de Conflito, com turmas de 30 mulheres migrantes e duração de 4 horas. O curso será realizado em duas etapas distintas: Pré-encontros nos abrigos e encontros na Defensoria Pública de Roraima. Estas etapas serão desenvolvidas da seguinte forma:

PRÉ-ENCONTROS (nos abrigos): Mediação de conflitos e o origami (Momento em que será explicado o curso a ser realizado; serão oferecidas informações básicas sobre conflitos e mediação; far-se-á a atividade do origami; criação de um caso de conflito para ser trabalhado no curso).

ROTEIRO DO PRÉ-ENCONTRO “FACILITADORAS DE DIÁLOGO”:

1. SAUDAÇÕES INICIAIS;
2. APRESENTAÇÃO DA INSTITUIÇÃO DPE/RR;

¹ Pretende-se realizar, no futuro e a depender de como ocorrerão as oficinas aqui propostas, uma formação em mediação de conflitos voltada para homens/mistas. No momento, contudo, prioriza-se os trabalhos com o objetivo de melhorar a convivência entre aquelas que vivem no mesmo abrigo e facilitar o sentimento de união e suporte entre elas.

- Qual a função da Defensoria Pública?
- Onde atuam as Defensoras e os Defensores Públicos?
- O que é a Defensoria Especializada de Promoção e Defesa Dos Direitos Da Mulher? Quais são suas atribuições?
- Onde fica a DPE/RR?
- Como ter acesso aos serviços?

3. APRESENTAÇÃO DO PROJETO “FACILITADORAS DE DIÁLOGO”:

- **Objetivo do projeto:** Desenvolver um curso em mediação de conflitos pautado na igualdade de gênero, empoderamento feminino e direitos humanos das mulheres.
- **Duração:** Uma oficina de 4 horas de duração, onde se fala sobre cultura de paz, conflitos e suas representações, além das formas de resolução de conflitos, com destaque para a mediação de conflitos como ferramenta na resolução destes. A oficina terá momentos teóricos e práticos. Ao final, falar-se-á sobre questões pautadas na igualdade de gênero e empoderamento feminino.
- **Público:** Este curso é destinado a mulheres migrantes venezuelanas que se encontram em abrigos.
 - Por que falar sobre diálogo ou mediação de conflitos? A Organização das Nações Unidas, na última mudança de século, lançou movimento pela cultura de paz no mundo, adotando o diálogo e a negociação como ferramentas importantes na construção da paz. A mediação de conflitos se baseia tanto no bom desenvolvimento do diálogo como nas técnicas de negociação, mas com foco em que todas as pessoas envolvidas em uma disputa ou conflito se sintam beneficiadas após a construção de um acordo, ou que, durante a mediação, esse diálogo transforme de modo positivo a relação dos envolvidos no conflito.
 - Por que escolhemos o origami de uma ave como símbolo do projeto? Assim como o origami, que é construído a partir de uma folha simples de papel, também podemos construir a paz em nosso entorno com modificações de comportamento simples do cotidiano, pautadas nas boas relações de convivência e pelo diálogo. A ave pode também fazer referência ao tradicional símbolo da “Pomba da Paz”.
 - **Desafio:** Convidar as participantes do pré-encontro a confeccionar a ave em origami e, ao final, juntá-los em fitas coloridas que serão afixadas no Banner do projeto. As participantes que desejarem poderão responder a questões como: “O que é paz para você?” ou “O que fazer para construir a paz?”. A proposta é facilitar o vínculo com as possíveis participantes da oficina, que acontecerá em dia seguinte.

5_AGRADECIMENTOS FINAIS E ORIENTAÇÕES PARA A PARCIPAÇÃO NA OFICINAL

- Horário de saída e retorno ao abrigo.
- Horário do café da manhã e início das atividades.
- Entrega de certificados ao final.
- Para mulheres com crianças, será permitido levá-las caso não tenha com quem dividir os cuidados e responsabilidades.

ENCONTROS (na sede da DPE-RR): Os encontros serão realizados no formato de oficinas, com duração de 04 (quatro) horas, obedecendo ao seguinte cronograma e planejamento:

HORA	ATIVIDADE	DURAÇÃO	RESPONSÁVEL
7h30	CAFÉ DA MANHÃ	20 min	ONU Mulheres e Cerimonial
7h50	Recepção e Cadastramento	10 min	CEAF
8h	Boas vindas e palavras Iniciais	10 min	Denner

8h10	Carta de convivência	15 min	Adilma
8h25	Atividade Prática: Sua história	30 min	Dellyane
8h45	Exposição de Conteúdo: Conflito e Mediação	1h	Elceni
9h45	INTERVALO	15 min	
10h	Atividade Prática: Falhas na comunicação	15 min	Tassiana
10h15	Atividade Prática: Atuação da Mediadora (atividade em grupos + banner ilustrativo)	45 min	Ed' Luiz
11h	Palavras da ONU MULHERES <ul style="list-style-type: none"> • A mediação e os direitos humanos das mulheres • Ações de poder • Violência baseada em gênero 	25 min	Flavia Muniz
11h25	Avaliação e Considerações finais	20 min	Elceni
11h45	CERTIFICAÇÃO	15 min	CEAF

6_ANEXOS

ANEXO 1_CARTA DE CONVIVÊNCIA

Propor ao grupo de participantes a criação de um “documento simbólico”, com propostas de atitudes que possam facilitar a convivência e o bom desenvolvimento das atividades. Sugere-se que seja escrito em uma cartolina e afixada no local do evento.

Material: Cartolina; pincel permanente.

ANEXO 2_DINÂMICA DE APRESENTAÇÃO (Duração: 30min)

“Conhecendo sua história”

(Descrição: Disponibilizar um tempo para que, em duplas, as participantes se apresentem uma a outra, contando fatos da sua história. Em seguida, será feita uma apresentação ao grupo, em que as participantes apresentar-se-ão como sendo a outra pessoa da sua dupla (troca de papéis). O objetivo é realizar a apresentação e reconhecimento das participantes, estimular o exercício de empatia e introduzir a temática do projeto, explicando que todas as pessoas que estão vivenciando um conflito também possuem uma história e que precisa ser compreendida.)

ANEXO 3_TEORIA DO CONFLITO E MÉTODOS RESTAURATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITO

– Conflito.– Como surgem os Conflitos.– Contrato Psicológico– Benefícios dos Conflitos.– ESQUETE: O CONFLITO DA LARANJA (Vide anexo 1)– Posição e interesse–A mediação - Princípios, modelos e fases da Mediação.

ANEXO 4_ATIVIDADE: FALHAS NA COMUNICAÇÃO

(Descrição: As participantes serão divididas em duplas e cada uma do par receberá um comando sigiloso (Anexo 1). Uma receberá a ação de falar algo sobre sua história ou fatos e a outra receberá uma ação que deverá executar enquanto a outra estiver falando, exemplo, cortar a fala da pessoa ou usar o celular enquanto a outra fala. O objetivo é identificar as barreiras na comunicação e introduzir a ação da mediadora diante dessa situação).

ANEXO 5_ATUAÇÃO DA MEDIADORA

Dividir as participantes em quatro grupos e entregar uma folha contendo ações que deverão ser avaliadas se estão ou não relacionadas à atuação da mediadora. Na sequência, utilizando um banner ilustrativo, será apresentado e discutido os pontos com todas as participantes.

ANEXO 6_AVALIAÇÃO DA OFICINA, CERTIFICAÇÃO E CONSIDERAÇÕES FINAIS

Avaliação reflexiva (ênfase nos aspectos subjetivos do encontro e resultados pessoais alcançados): Como você se sentiu? Algo magoou você durante a execução da oficina? O que faltou ser abordado? Como você está saindo desse encontro?

TODO O CONTEÚDO DO CURSO SERÁ EXPOSTO EM SLIDES EM ESPANHOL E FALADO EM PORTUGUÊS.

7_LEVANTAMENTO E ANÁLISE DE DADOS

Serão colhidos depoimentos das mulheres em três momentos: antes da participação da formação, logo após a formação e depois de um mês. O objetivo é não só capturar possíveis mudanças de comportamento motivadas pelo conhecimento em mediação de conflitos, mas também compreender se/como tal mudança impactou a vida da mulher ao longo de um mês.

Serão entrevistadas também as gestoras dos abrigos e pessoas que neles moram, não fizeram a formação, mas vivenciaram, em algum momento, situações em que conflitos foram mediados.

Depois de colhidos os depoimentos, será realizada uma análise qualitativa (análise do discurso) das falas. O objetivo é compreender o impacto da formação oferecida, não apenas nas mulheres, mas também na vida em comunidade.

8_BIBLIOGRAFIA

1. Número de refugiados e migrantes da Venezuela ultrapassa 4 milhões, segundo ACNUR e OIM. Disponível em <https://nacoesunidas.org/numero-de-refugiados-e-migrantes-da-venezuela-ultrapassa-4-milhoes-segundo-acnur-e-oim/> Acessado em 26 de julho de 2019.

2. ITAÚ. Macro Visão-Índice Itaú de Atividade dos Estados. Relatório. 9 de março de 2018. Disponível em: https://www.itaubr.com.br/_arquivosstaticos/itaubba/contents/common/docs/09032018_MACROVISA0_Indicel-tauAtividadeEstados.pdf acessado em 26 de julho 2019.

3. Agências da ONU reforçam atenção a meninas e mulheres migrantes e refugiadas no Brasil. Disponível em <http://www.onumulheres.org.br/noticias/agencias-da-onu-reforcam-atencao-a-meninas-e-mulheres-migrantes-e-refugiadas-no-brasil/> Acessado em 26 de julho de 2019

CONCURSO DE PRÁTICAS DEFENSORIA PÚBLICA – PRÁTICA EXITOSA – DESAFIOS

AUTORES

Donila Ribeiro Gonzalez De Sá Fonseca

Coordenadora das Defensorias Públicas Especializadas

Firmiane Venâncio do Carmo Souza

Defensora Pública

Gisele Aguiar Ribeiro Pereira Argolo

Coordenadora da Defensoria Pública Especializada em Defesa dos Direitos da Criança e do Adolescente

Gil Braga de Castro Silva

Defensor Público

PARCEIRO INSTITUCIONAL

Associação Projeto Fantástico Mundo Autista - FAMA

1_RESUMO

Trata-se de um projeto direcionado à recepção de adolescentes/jovens portadores do Transtorno do Espectro Autista no programa de estágio da Defensoria Pública da Bahia, objetivando o rompimento cultural da segregação e conseqüentemente a projeção de tais pessoas ao mercado de trabalho. Parceria firmada entre o Projeto FAMA (Fantástico Mundo Autista) e a Defensoria Pública da Bahia para a implementação do Projeto Estágio Especial, através do qual se efetivou a contratação de 04 (quatro) jovens portadores do Transtorno do Espectro Autista (TEA), em modalidade de estágio não voluntário supervisionado nas dependências físicas da Defensoria Pública da Bahia no Município de Salvador.

2_PRÁTICA EXITOSA

SÍNTESE DA PRÁTICA

Trata-se de parceria firmada entre o Projeto FAMA (Fantástico Mundo Autista) e a Defensoria Pública da Bahia para a implementação do Projeto Estágio Especial, através do qual se efetivou a contratação de 04 (quatro) jovens portadores do Transtorno do Espectro Autista (TEA), em modalidade de estágio não voluntário supervisionado nas dependências físicas da Defensoria Pública da Bahia no Município de Salvador.

Por se tratar de estágio, portanto, atividade escolar supervisionada e desenvolvida em ambiente de trabalho, objetivando a preparação para o mercado laboral, exige-se que o adolescente/jovem contratado esteja frequentando ensino regular.

Destaca-se, ainda, que o respectivo estágio ocorre na modalidade não obrigatória, onde o jovem contratado faz jus a uma bolsa auxílio, auxílio-transporte, além de seguro contra acidentes pessoais.

O estágio respectivo possui interesse curricular, sendo desenvolvido em ambiente de trabalho que viabilize a preparação para o trabalho produtivo, proporcionando complementação educacional e prática profissional. Além disso, auxilia na construção de conhecimentos teóricos, aperfeiçoamento técnico-cultural no ambiente de trabalho, científico e de relacionamento humano.

A ação institucional foi também pensada para fomentar reflexões e mudanças no panorama atual acerca da necessidade de uma atuação inclusiva, com estímulo à construção da cidadania, desenvolvimento mental, moral,

profissional e educacional, proporcionando experiências reais no mercado de trabalho, a fim de assegurar a inclusão social e profissional dos jovens portadores do Transtorno do Espectro Autista acolhidos no projeto.

Indubitavelmente, os parceiros o projeto comungam de ideais de justiça, de oportunidades, de respeito às diferenças e responsabilidades com a inclusão. Ademais, entendem que ao possibilitarem tal oportunidade aos portadores do Transtorno do Espectro Autista, estão, em verdade, criando um modelo pioneiro capaz de motivar outras instituições públicas a abrirem seus espaços para a replicação de modelo de gestão inclusiva.

DETALHAMENTO DA PRÁTICA

Um projeto direcionado à recepção de adolescentes/jovens portadores do Transtorno do Espectro Autista no programa de estágio da Defensoria Pública da Bahia, objetivando o rompimento cultural da segregação e consequentemente a projeção de tais pessoas ao mercado de trabalho.

Por se tratar de estágio, portanto, atividade escolar supervisionada, é desenvolvida em ambiente de trabalho, visando à capacitação para o mercado laboral, exigindo-se que o adolescente/jovem contratado esteja frequentando ensino público regular.

Destaca-se, ainda, que o respectivo estágio ocorre na modalidade não obrigatória, onde o jovem contratado faz jus a uma bolsa auxílio, auxílio-transporte, além de seguro contra acidentes pessoais nos termos da legislação vigente.

O estágio respectivo possui interesse curricular, sendo desenvolvido em ambiente de trabalho que viabilize a preparação para o trabalho produtivo, proporcionando complementação educacional e prática profissional. Além disso, auxilia na construção de conhecimentos teóricos, aperfeiçoamento técnico-cultural no ambiente de trabalho, científico e de relacionamento humano.

No ambiente laboral, os estagiários participantes do projeto são supervisionados por profissional pertencente ao quadro de servidores da Defensoria Pública da Bahia em relação ao desempenho de suas atividades, sendo orientada quanto à necessidade de assiduidade, presteza, socialização, desenvolvimento de tarefas e trabalho em equipe, na busca de uma construção experiencial de máxima vivência profissional, objetivando sempre o desenvolvimento enquanto pessoa, sem, contudo, deixar de considerar eventuais limitações existentes em razão da patologia vivenciada.

A ação institucional foi também pensada para fomentar reflexões e mudanças no panorama atual acerca da necessidade de uma atuação inclusiva, com estímulo à construção da cidadania, desenvolvimento mental, moral, profissional e educacional, proporcionando experiências reais no mercado de trabalho, a fim de minorar a segregação, assegurando a inclusão social e profissional dos jovens portadores do Transtorno do Espectro Autista acolhidos no projeto.

Indubitavelmente, os parceiros do projeto comungam de ideais de justiça, de oportunidades, de respeito às diferenças e responsabilidades com a inclusão. Ademais, entende a Defensoria Pública da Bahia que ao possibilitar tal oportunidade aos portadores do Transtorno do Espectro Autista, está, em verdade, criando um modelo pioneiro capaz de motivar outras instituições públicas a abrirem seus espaços para a replicação de modelo de gestão inclusiva em seus programas de estágio.

Indiscutivelmente, o rompimento sociocultural da segregação específica do portador de Transtorno do Espectro Autista e consequentemente a projeção de tais pessoas ao mercado de trabalho, contribui para a redução dos dados estatísticos de desemprego entre as pessoas que tem o Transtorno do Espectro do Autismo e fomenta apoio à promessa central da Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável de “não deixar ninguém para trás” (ONU).

A prática está em funcionamento desde setembro de 2018 e desperta o sentimento de inovação ao criar oportunidade de estágio supervisionado a jovens portadores do Transtorno do Espectro Autista, demonstrando, em verdade, um modelo pioneiro, capaz de motivar outras instituições públicas a abrirem seus espaços para a replicação de modelo de gestão inclusiva em seus programas de estágio.

DESAFIOS ENCONTRADOS

O principal desafio encontrado foi a ruptura da cultura institucional de segregação e construção da consciência da necessidade de estruturação de um modelo inclusivo, com foco na percepção de que os adolescentes portadores do Transtorno do Espectro Autista são pessoas em desenvolvimento e sujeitos de direito à proteção integral.

A Defensoria Pública, através do desempenho de sua missão institucional, percebendo a necessidade de ampliação de oportunidades para adolescentes em vivência de exclusão social e profissional, verificou que sua estrutura administrativa poderia ser um braço amigo nesse processo e viabilizou a abertura de suas portas institucionais para recepcionar em seu programa de estágio, adolescentes portadores do Transtorno do Espectro Autista, ampliando o acesso a oportunidades de inclusão.

Antes da implantação do projeto esboçou-se a necessidade de reuniões e palestras no âmbito da instituição objetivando a necessária construção de conhecimento acerca do autismo e rompimento da cultura distorcida de segregação.

Posteriormente, e ainda, preteritamente ao projeto, houve a realização de curso de capacitação com toda equipe diretamente envolvida com a supervisão e orientação dos estagiários do programa Estágio Especial, fato que possibilitou um melhor desempenho de tais equipes no afã de se alcançar êxito no novo desafio.

FATORES DE SUCESSO DA PRÁTICA

Especial percepção de melhoras no comportamento e autoestima dos adolescentes beneficiados no programa. O projeto Estágio Especial tem demonstrado um poder influenciador muito relevante em relação ao desenvolvimento psicossocial dos adolescentes beneficiados no programa.

Também é importante ressaltar a positividade das ações ao proporcionarem aos participantes a visualização da sociedade de outra forma, no contexto da vivência desse novo processo de ressignificação de valores e oportunidades. A prática tem se demonstrado muito gratificante a todos os envolvidos, uma vez que é verificada a autoestima dos adolescentes em participar do programa no âmbito da Defensoria Pública.

Há relatos das famílias ressaltando as mudanças de comportamento dos adolescentes em seus lares e escolas as quais frequentam, restando evidenciado visível crescimento pessoal no ambiente familiar e profissional dos jovens beneficiados. Além disso, os próprios genitores ou responsáveis ressaltam a ressignificação de utilidade vivenciada por todos os envolvidos, de modo a se sentirem mais confiantes e responsáveis.

Trata-se, portanto, de um mecanismo eficaz de efetivação de direitos humanos, pois viabiliza um anseio comum de portadores do espectro e de suas famílias: a conquista da autonomia.

O estágio especial possibilitou não somente a conquista pelos adolescentes de uma perspectiva de autonomia, mas especialmente para as mães desses adolescentes, significou um reencontro com suas identidades e retomada de projetos de vida que se encontram além do cuidado dispensado a seus filhos com TEA.

Desse modo, o projeto representa também uma política de gênero ao permitir que essas mulheres possam se dedicar a outras atividades produtivas fora do ambiente doméstico e familiar.

Por fim, mas não menos importante, a presença de adolescentes com Transtorno do Espectro Autista trouxe para a Defensoria Pública da Bahia o conhecimento e o dever de intervir para viabilizar a disponibilidade de serviços públicos de atenção para esses jovens, visto que as deficiências no campo da educação inclusiva adequada e saúde são absurdamente insuficientes.

A prática tem sido, pois, uma oportunidade ímpar de o corpo de Defensores/as, Servidores/as, Estagiários/as conviver de forma produtiva e colaborativa com os diferentes e despertou a Defensoria Pública da Bahia para atenção jurídica das demandas de outros portadores do transtorno do espectro autista que ainda não tinham chegado à nossa instituição.

A DEFENSORIA PÚBLICA MOSTRANDO SUA CARA NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DIREITO PENAL E DIREITO PROCESUAL PENAL



Flávio Rodrigues Lélles

A presente prática surgiu a partir de minha remoção para a Defensoria Especializada de Segunda Instância e Tribunais Superiores – Criminal, a DESITS-Crim, ocorrida em novembro de 2.015, quando constatei que a Defensoria Pública, com as principais e mais relevantes demandas de seus assistidos, era uma ilustre desconhecida no Tribunal de Justiça.

Desconhecida no sentido de quenão fazia um trabalho prévio e personalizado junto aos Desembargadores antes de estes elaborarem os votos que profeririam no julgamento dos recursos, revisões criminais e *habeas corpus* considerados importantes para nossos assistidos e para a instituição, e também porque não ‘dava sua cara’ quando dos julgamentos destes casos.

A única atuação que se tinha, muito distante da que seria a ideal, era a existência de uma lista com os defensores públicos integrantes da DESITS-Crim para atender aos eventuais pleitos dos colegas com atuação nas varas criminais, de proferir sustentação oral no julgamento dos recursos, revisões criminais e *habeas corpus* por eles apresentados em favor de nossos assistidos.

Todavia, mesmo esta tímida atuação não era devidamente divulgada ou informada a todos os defensores públicos com atuação nas varas criminais, o que ensejava nossa quase total ausência no Tribunal de Justiça.

Importante esclarecer, para melhor compreensão deste distanciamento da Defensoria Pública, mais especificamente da Defensoria Especializada de Segunda Instância e Tribunais Superiores – Criminal, a DESITS-Crim, do Tribunal de Justiça, que os integrantes desta especializada não possuíam e ainda hoje não possuem como local de trabalho as dependências do Tribunal de Justiça, trabalhando em próprios da Defensoria Pública ou em imóveis por ela locados, como ainda ocorre atualmente.

Registrando-se que este fato enseja a necessidade de deslocamento do defensor público de seu local de trabalho até a sede do Tribunal de Justiça, deslocamento este que especificamente em Belo Horizonte já foi menor e de acesso fácil, mas que atualmente é bem maior e com acesso mais complicado.

Foi então que propus aos colegas integrantes da DESITS-Crim que destacássemos um de nós para fazer o trabalho de estar dentro do Tribunal de Justiça todos os dias da semana, para receber as intimações da inclusão do julgamento de nossos processos nas pautas das 07 Câmaras Criminais do Tribunal de Justiça, para elaborar memoriais e entregá-los direta e pessoalmente aos Desembargadores integrantes das turmas julgadoras dos nossos recursos, revisões criminais e *habeas corpus*, nos casos de relevo para nossos assistidos e para a instituição, informando e divulgando de forma clara e abrangente esta nova prática aos colegas defensores públicos atuantes nas varas criminais.

A proposta desta nova prática, apesar da grande resistência gerada, foi aprovada pela maioria dos integrantes da DESITS-Crim, para ser exercitada a partir de 01.03.2016, pelo período de 01 ano, quando então seria avaliada, a fim de se verificar seus resultados e a necessidade/viabilidade de sua continuação.

A referida grande resistência na implementação desta nova prática decorreu do fato de que o defensor público destacado para atuar diretamente junto ao Tribunal de Justiça necessitaria ficar isento da carga de processos, o que, certamente, aumentaria o número de processos a ser recebido pelos demais integrantes da DESITS-Crim, elevando quantitativamente o trabalho destes, o que efetivamente em um grande problema.

Não obstante, aprovada a nova atuação, foi ela iniciada.

O que ficou deliberado foi que o defensor público destacado para a atuação direta junto ao Tribunal de Justiça se fizesse presente em todas as sessões de julgamento das 07 câmaras criminais e dos 03 grupos de câmaras criminais do Tribunal de Justiça, produzindo entre 03 e 05 sustentações orais por sessão.

No princípio do trabalho ainda não existia demanda dos colegas com atuação nas varas criminais para o acompanhamento de seus recursos, revisões criminais e *habeas corpus*, razão pela qual a escolha dos casos para a elaboração de defesa das teses a serem sustentadas da tribuna se dava quando da intimação pessoal da Defensoria Pública, acerca da inclusão do julgamento de seus processos nas pautas de julgamento das 07 câmaras criminais e dos 03 grupos de câmaras criminais do Tribunal de Justiça.

Ao mesmo tempo foi amplamente divulgada na Defensoria Pública esta nova prática adotada na Defensoria Especializada de Segunda Instância e Tribunais Superiores - Criminal, a DESITS-Crim, de modo a permitir que os colegas atuantes nas varas criminais pudessem solicitar o acompanhamento dos casos mais relevantes para nossos assistidos e para a instituição pelo defensor público com atuação direta no Tribunal de Justiça.

Importante também destacar que esta nova prática teve o papel de estreitar a relação institucional dos defensores públicos que atuam perante as varas criminais com os defensores públicos com atuação perante o Tribunal de Justiça, pois foi criado um canal formal de comunicação, por meio do qual seria feita a solicitação de acompanhamento dos recursos, revisões criminais e *habeas corpus* de casos de relevância para nossos assistidos e para a instituição, evitando-se com isto que o defensor público solicitante tivesse que procurar saber quem seria o colega com atuação no Tribunal de Justiça responsável pelo caso, o que a experiência demonstrou que em muitos casos desestimulava a solicitação.

Estabeleceu-se para maior e melhor efetividade da nova prática que o colega com atuação nas varas criminais, assim que elaborasse a peça processual do caso de relevo para o assistido ou para a instituição, encaminhasse para um e-mail institucional sua solicitação, anexando referida peça processual, afim de que o defensor público com atuação direta no Tribunal de Justiça fizesse sua análise do caso, adotando as medidas que entendesse adequadas para sua completa compreensão assim que ele aportasse no Tribunal de Justiça.

Logo de início foi possível perceber nas primeiras sustentações orais produzidas a relevância da nova prática, pois cerca de 40% dos casos em que se fez a sustentação oral foi pedida vista dos autos, seja pelo relator ou por outro dos demais integrantes da turma julgadora, para melhor análise das questões abordadas da tribuna, destacando-se que nestes primeiros casos não existiu qualquer trabalho prévio realizado pelo defensor público com atuação no Tribunal de Justiça, tal como elaboração de memorial e sua entrega direta e pessoalmente aos Desembargadores que participariam do julgamento dos recursos, revisões criminais ou *habeas corpus*.

Pode-se considerar que o pedido de vista nestes casos é a vitória do trabalho de produção de sustentação oral realizado pelo defensor público com atuação direta no Tribunal de Justiça, eis que como o voto de cada Desembargador já está pronto quando da sessão de julgamento, fica claro que a decisão que seria proferida, pelo menos do julgador que pediu vista, seria contrária ao que foi sustentado da tribuna, do contrário, se o voto fosse favorável à tese sustentada pela Defensoria Pública, não haveria necessidade de se pedir vista, bastando apresentar o voto.

Destaque-se que com o pedido de vista abre-se a oportunidade de se fazer o trabalho que não pôde ser feitos antes da inclusão do processo na pauta de julgamento, qual seja, o de elaborar memorial e de entregá-lo direta e pessoalmente ao Desembargador ou aos Desembargadores que ainda não apresentaram seu voto.

Vitória maior do que o pedido de vista por um dos Desembargadores, após a sustentação oral, ocorria quando, além de tal pedido, o Desembargador determinava que o setor de taquigrafia encaminhasse para seu gabinete as notas taquigráficas da sustentação oral produzida, pois com estas em mãos certamente o voto seria revisto sob outro enfoque.

Em outra perspectiva, nos casos considerados relevantes para nossos assistidos ou para a instituição, em que foi possível se fazer o trabalho prévio ao julgamento, de elaboração e entrega direta e pessoal aos Desembargadores componentes da turma julgadora de memorial, foi obtido êxito em aproximadamente 66% dos casos, mais

ou menos em 2/3 das solicitações, o que é um resultado absurdamente alto se comparado como percentual de êxito dos processos da Defensoria Pública julgados no Tribunal de Justiça.

Interessante registrar, ademais, a surpresa inicial de alguns Desembargadores com a presença da Defensoria Pública na tribuna produzindo sustentação oral.

Houve um caso que me chegou ao conhecimento em que um Desembargador, ao ser informado que havia um defensor público inscrito para produzir sustentação oral em processo de sua relatoria, ligou para sua assessoria e pediu que parassem tudo o que estavam fazendo e revisassem imediatamente o voto que ele iria proferir, pois para ter um defensor público ali no Tribunal de Justiça para participar do julgamento do recurso era porque o caso deveria ser muito relevante.

Com esta nova prática foi possível concluir que apenas com a produção de sustentação oral nos casos reputados como relevantes para nossos assistidos e para a instituição, se retira o julgamento dos recursos, revisões criminais e *habeas corpus* apresentados pela Defensoria Pública de uma conhecida e nefasta 'linha de produção', que costuma ser muito cruel com os destinatários do nosso trabalho.

E quando se realizou a atuação completa, com o trabalho prévio de entregar memoriais pessoal e diretamente aos Desembargadores que julgariam os processos com teses ou questões de relevo para nossos assistidos ou para a instituição, produzindo-se, posteriormente, sustentação oral na sessão de julgamento, foi possível construir resultados mais justos para nossos assistidos, transformando em muitos casos suas realidades.

Caso a presente prática seja selecionada para ser apresentada durante o XIV CONADEP - Rio de Janeiro 2019 - serão demonstrados casos concretos em que a mesma foi exitosa em demandas coletivas, como o do indevido encarceramento de pessoas portadoras de sofrimento mental, submetidas à medida de segurança, e o da execução provisória da pena autorizada pelo STF depois de proferida ou confirmada a condenação criminal nos Tribunais de Justiça ou Regionais Federais, e em questões individuais, como o de reconhecido erro judiciário que obteve repercussão nacional.

Por fim, terminado o primeiro ano da atuação direta no Tribunal de Justiça, os integrantes da Defensoria Especializada em Segunda Instância e Tribunais Superiores, a DESITS-Crim, inclusive alguns que a ela resistiram quando foi proposta, avaliaram que ela foi bastante exitosa pelos resultados obtidos, não só para os assistidos, mas também para a relação com os defensores públicos que atuam nas varas criminais, que puderam conhecer melhor o trabalho da DESITS-Crim, e, assim, se integrar a ele, desempenhando trabalho conjunto em muitos casos.

Também em relação ao Tribunal de Justiça a atuação foi bastante exitosa, pois a Defensoria Pública se apresentou pessoal e diariamente com as mais relevantes demandas de seus assistidos e institucionais, com seus erros e acertos, mas mostrou sua cara, dando voz àqueles que quase nunca a tiveram nesta esfera de poder.

Permito-me transcrever manifestação proposta pela 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, de autoria do Desembargador Alberto Deodoro Neto, feita na sessão de julgamento ocorrida em 05.04.16, e com adesão dos demais Desembargadores que a integravam, que ilustra a repercussão positiva da nova atuação perante o mencionado Tribunal de Justiça, *in verbis*:

Senhora Presidente, pela ordem.

Gostaria de dizer que fico muito feliz, já falei outras vezes, de ver a Defensoria Pública na tribuna. Vemos os advogados contratados, é muito natural que o seja, mas a Defensoria Pública, em especial, é digna de registro, porque estão aqui em defesa de réus que não têm condições de pagar um advogado e, em especial, por estarem sendo defendidos aqui por um advogado do porte do Doutor...

Finalizo, acreditando que a presente prática atende os critérios exigidos no edital do Concurso de Práticas do XIV Congresso Nacional das Defensoras e Defensores Públicos "DEFENSORIA PÚBLICA: MEMÓRIAS, CENÁRIOS E DESAFIOS", por apresentar relevância institucional, demonstrar a efetivação dos direitos humanos na perspectiva dos assistidos da Defensoria Pública, e permitir sua multiplicação em outras Defensorias Públicas Estaduais e do Distrito Federal.

O FOGO DE PROMETEU E O HC COLETIVO QUE RECONHECEU A TESE DOS 119% EM UNIDADES SOCIOEDUCATIVAS NO BRASIL¹



Hugo Fernandes Matias

1_INTRODUÇÃO

Em fevereiro de 2015 o maior desafio da DPES na temática dos direitos de crianças e adolescentes era a superlotação, tortura, mortes, maus tratos e tratamentos desumanos ou degradantes na UNIS-Norte, o que gerou o HC Coletivo 143.988/ES.²

2_EIXO 1

A estratégia de ocupação das unidades pela Defensoria Pública

O Espírito Santo conta com 13 unidades socioeducativas, sendo 02 no Sul, 02 no Norte e 09 na região metropolitana. De acordo com posição da Corte Interamericana de DH (Corte IDH), a punição administrativa de internos deveria ser efetuada com base no devido processo legal (CAD³), a fim de que os internos e agentes tivessem sensação de punição, evitando-se a efetivação de agressões e torturas dos agentes contra os adolescentes e jovens. Hoje a DPES visita semanalmente as unidades socioeducativas do Estado do Espírito Santo; realiza inspeções periódicas, além de inspeções extraordinárias, inclusive no período noturno (projeto “Noites no Cárcere”), o que lhe possibilita conhecer os meninos, muitos pelos nomes; os agentes, as equipes de plantão; as equipes problemáticas, as equipes técnicas e até os familiares dos internos. A DPES definitivamente ocupou o sistema socioeducativo.

3_EIXO 2

A ocupação de conselhos e comitês de direitos

A DPES passou a participar das atividades do Conselho Estadual de Direitos da Criança e do Adolescente (CRIAD), na qualidade de convidada, uma vez que não possuía assento. E dessa forma passou a participar das Plenárias, Comissão de Políticas Públicas e Comissão de Medidas socioeducativas, tendo protagonismo, em especial pelo afastamento do Poder Judiciário e do Ministério Público. A DPES sentiu a necessidade de participar do Conselho Estadual de DH (CEDH) e assumir a coordenação do Comitê Estadual para Prevenção e Erradicação da Tortura (CEPET/ES). Vale frisar que a DPES continuava com assento na Comissão Interinstitucional do Sistema Socioeducativo, criada em observância a determinações da Corte Interamericana no Caso UNIS. Em âmbito nacional, a DPES passou a dialogar com o Comitê Nacional para Prevenção da Tortura (CNPCT) e Mecanismo Nacional para Prevenção da Tortura (MNPCT), além das Comissões Especializadas do CONDEGE e ANADEP. Tal estratégia permitiu que a DPES, por meio de seu Núcleo Especializado, passasse a ter acesso aos personagens da rede de proteção a crianças e adolescentes, além de compartilhar da experiência de campo com as instâncias de formulação de políticas públicas para a socioeducação, bem como para temáticas especiais como a tortura. Dessa atuação saíram inspeções, relatórios, notas e atuações estratégicas da DPES.

¹ Hugo Fernandes Matias, Thiago Piloni e Silva, Camila Dória Ferreira, Thaiz Rodrigues Onofre, Flávia Agnoletto Freitas, Renzo Gama, Gabriela Larrosa de Oliveira, Alex Pretti, Douglas Admiral Louzada, Ligia Marchesi Homem, Jamile Soares Matos de Menezes, Olivia Eleonora Lima e Silva Sofiato, Karina S. Silveira Ferreira, Isabel Tononi Castro.

² Disponível em: <<https://emporiadodireito.com.br/leitura/defensoria-entra-com-hc-coletivo-na-tutela-dos-direitos-fundamentais-de-criancas-e-adolescentes>>. Acesso em 28 de junho de 2019.

³ Art. 71, VIII, da Lei 12.594/2012.

⁴ A DPES adotou as seguintes medidas: 1) lotar Defensores em todos os escritórios da Instituição ligados a varas de execução de medidas. Assim, todos os processos e unidades passariam a ter profissionais de referência, inclusive para fins de participação nas CAD's. 2) fortalecer o Núcleo Especializado da Infância e Juventude, permitindo que seus membros pudessem acompanhar semanalmente as unidades da região metropolitana de Vitória, além das unidades do Norte. 3) Racionalizar junto ao Instituto de Atendimento Socioeducativo do ES (IASSES) as pautas de CAD's nas unidades de modo a viabilizar a presença dos Defensores, evitando-se a colisão entre CAD's e audiências; 4) criação de uma dinâmica de inspeções periódicas para monitoramento das unidades e colheita de informações acerca do sistema socioeducativo capixaba, com Resolução sobre o tema, formulários e minutas de petições e requerimentos administrativos simples; 5) Reorganização institucional do Núcleo da Infância para que este órgão passasse a ter o protagonismo da tutela coletiva e da atuação na temática de DH de crianças e adolescentes no ES; 6) Fortalecimento da coordenação de infância e juventude para ampliar o apoio Institucional à temática. Essas providências permitiram que em pouco mais de 01 (um) ano, a DPES pudesse ampliar seu conhecimento acerca da temática da socioeducação, gerando Defensores de referência para todas as unidades do sistema socioeducativo do Estado.

4_EIXO 3

A atuação em conjunto com a sociedade civil organizada

O êxito do HC 143.988/ES perpassa pela atuação em conjunto com a sociedade civil organizada estadual e nacional. ONGs capixabas como o CDDH/ES e seus integrantes, a Justiça Global do RJ, o IBCCRIM, CONECTAS, ALANA, de SP e Movimento Nacional de Defesa dos DH (MNDH) puderam desenvolver trabalhos em conjunto com a DPES que serviram de base para o reconhecimento do princípio *numerusclausus* e do limite de 119% de ocupação na socioeducação brasileira.

5_EIXO 4

Entendendo o processo da UNIS. A atuação internacional da DPES

Trata-se de medida provisória (urgência) deferida em face do Estado brasileiro para a proteção à vida e integridade pessoal de adolescentes da unidade em face de agressões, torturas, mortes e superlotação; o processo foi iniciado pela sociedade civil (Justiça Global/RJ) e CDDH de Serra/ES). Em 2017, a DPES foi provocada pela sociedade civil a se habilitar como *amicuscuriae*, suas informações servindo de base para outra renovação das medidas provisórias, conforme Resolução de novembro daquele ano⁵. As parcerias com a sociedade civil construídas a partir desse caso internacional se mostrariam essenciais para o êxito do HC 143.988/ES.

6_EIXO 5

A independência da Defensoria Pública em relação a informações

Foi essencial, para a DPES, a dinâmica de inspecionar periodicamente as unidades produzindo relatórios e estar toda semana nas unidades da grande Vitória para atendimento e participação nas CADs. A Instituição trabalhou as informações recebidas do Estado para acompanhar por mês a superlotação nas unidades, além de dar prioridade à cobrança da implementação de escolarização e combate a tortura e superlotação na socioeducação. Sobre o ponto educação, em 2015, pudemos observar graves violações de direitos. De fato, a UNIP-I, em 27/08/2015, abrigava 119, tendo capacidade para 60 internos, sendo certo que destes apenas 04 estavam inseridos na escolarização. Na UNIP-II, em 05/08/2015, que abrigava 175 internos, com capacidade para apenas 90, não havia adolescentes matriculados na rede de ensino, ressaltando que à época foi informado que a unidade foi concebida para internação provisória, havendo apenas reforço. E ainda no máximo 07 (sete) adolescentes por dia, 01 (uma) hora por dia, 01 (uma) vez por semana, num total de 35 (trinta e cinco) adolescentes. Em relação à UNIS-Norte, no dia 29/04/2015, registrou-se que *“atualmente, dos 184 adolescentes internados na Unidade, apenas 53 estão efetivamente frequentando as aulas; que este número de adolescentes é ainda dividido pelos dias da semana, para que apenas, no máximo, 20 adolescentes estejam assistindo aula ao mesmo tempo; isso tudo em razão do número de adolescentes existente hoje na Unidade, do número de agentes e do espaço físico que não comporta”*. Sobre a superlotação, vale frisar que a UNIS-NORTE conviveu no período de 2015 a 2018 com uma situação de superlotação crítica, em total desconformidade com o panorama nacional. De fato, a Unidade, que possui capacidade para 90 internos chegou a abrigar 267 adolescentes, em 18/04/2018. Na mesma data a UNIP-Norte, também em Linhares, que tem capacidade para 60 internos, registrou 180 pessoas reclusas, sendo destes 143 sujeitos a medida de internação e não a internação provisória (propósito da referida unidade). A UNIP-I, em Cariacica, com 60 vagas, chegou a internar 119 adolescentes em 01/09/2015. E a UNIP-II, também em Cariacica, chegou a internar 183 adolescentes em 03/11/2015. Outro ponto relevante foi a instauração de procedimentos de investigação de tortura com a produção de fluxo de comunicação de autoridades competentes estaduais e federais. Isso possibilitou à DPES identificar parceiros na luta contra a tortura, como o Comitê Nacional para Prevenção e Erradicação da Tortura (CNPCT) e o Mecanismo Nacional de Prevenção e Erradicação da Tortura (MNPCT), dentre outros. Com esse fluxo, a DPES descobriria que a expedição de ofícios pode potencializar a solução administrativa de demandas e a construção de pontes para ações estratégicas.

7_EIXO 6

A interação com o Poder Executivo e com o IASES

⁵ Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/socioeducativa_se_10_por.pdf>.

Após o ajuizamento de ACP para a tutela de direitos coletivos de adolescentes internados na UNIP-II, em Cariacica, no fim de 2016, a DPES foi convidada pelo Estado a apresentar um histórico de sua atuação, bem como a fundamentar a legitimidade de suas ações. O encaminhamento da reunião foi a realização de reuniões mensais entre a DPES e o IASES, para estreitamento de laços e trocas de informações, o que apesar da estranheza inicial, mostrou-se eficiente para a obtenção de dados que permitissem a compreensão da situação da UNIS-Norte e da socioeducação capixaba em geral.

8_EIXO 7

O HC Coletivo 143.988/ES

Em fevereiro de 2015, a Unis-Norte foi palco de grande rebelião que viria se repetir nos meses seguintes. A DPES então montou equipes de Defensores para atendimentos no local. Inicialmente foram pedidas todas as guias de execução disponíveis com MPES e judiciário para análises. Por conseguinte, foram efetuados atendimentos dos internos. Detalhe: em certa ocasião a Defensoria atendeu internos numa 5ª feira. Ao retornar na 6ª feira, percebeu movimentação estranha dos agentes, tendo alguns internos atendidos no dia anterior sido apresentados para novo atendimento; tinham sido agredidos por falar com a DPES. Eles foram encaminhados para perícia, que constatou lesões, não apuradas pelo poder público. Após análise das guias e atendimento de aproximadamente 133 de 181 internos (a unidade tinha capacidade para apenas 90) a DPES entendeu que a atuação individual seria inócua. A DPES deveria se fazer presente na vara da infância de Linhares (que posteriormente foi dividida em 2016, em razão da atuação da DPES, em vara de infância cível e vara infracional/execução de medidas). Além disso, deveria acompanhar as CAD's, o que foi feito pelo Defensor Natural; após por Defensores do Núcleo da Infância e Juventude num projeto denominado "Apoio à Unis-Norte". Outro ponto relevante foi a inclusão da Unis-Norte nos relatórios apresentados no caso de UNIS, para ciência da Corte Interamericana. Por fim, restou o entendimento da DPES acerca da necessidade de ingresso com medida coletiva. O MPES já havia ingressado com ACP em 2013 para a construção de novas unidades. Contudo, a DPES entendeu que a melhor estratégia seria a impetração do então muito controvertido HC coletivo (ainda não havia a decisão do HC coletivo da convivência familiar). Não concordávamos com a construção de novas unidades, até porque, de acordo com estudos do CNMP, o Espírito Santo possui a maior relação entre população x vagas x território do Brasil. O pano de fundo, as graves violações de direitos decorrentes da superlotação, ausência de escolarização, ensino profissionalizante, tortura, mortes, insalubridade, etc. O direito pleiteado, a aplicação do princípio *numerus clausus* (imposição de limite ao ingresso de pessoas no local, com a determinação de medidas para gerar um fluxo em caso de superação do limite de capacidade) e adoção da média nacional de ocupação das unidades (119%, conforme estudos do CNMP de 2015, em relação ao ano de 2013). Além disso, foram apresentadas as questões individuais dos internos agredidos e com laudos positivos do órgão pericial. Outro elemento relevante, a obtenção de apoio junto ao IASES, Secretaria de Estado de Governos e Procuradoria-Geral do Estado, o que aconteceu tendo representantes de todos esses órgãos comparecido em audiência com o Relator do HC no TJES (2015) para tentativa de convencimento do magistrado acerca da relevância e pertinência do tema. Infelizmente, a liminar foi indeferida, o que gerou a impetração de novo HC agora no STJ, isso no prazo de aproximadamente 45 dias da impetração original – rápido demais, infelizmente. Ocorre que o HC foi novamente indeferido, agora com base na súmula 691 do STF, não obstante a DPES tenha tentado efetuar o convencimento do Ministro Relator no STJ. Da decisão foi interposto agravo. E ficou uma lição, jamais a DPES impetraria HC de liminar novamente nesse caso. Com o julgamento desfavorável do mérito no TJES, foi interposto ROC novamente ao STJ. Paralelamente, a ACP do MPES foi julgada procedente no 1º grau, reformada no 2º; transitou em julgado. Após intensa tramitação processual no STJ, a DPES novamente apresentou agravo interno que, "diante da mora", levou ao acionamento do STF também via HC. Após pedido de informações do Ministro Celso de Mello, o STJ julgou o agravo no ROC da DPES negando provimento ao pedido, consignando que seria o caso de ajuizamento de ACP e não de HC. Ao tempo, a DPES já monitorava a unidade semanalmente, efetuava inspeções periódicas, documentava casos de tortura e maus tratos, tinha apresentado a unidade à Corte IDH via relatórios e pedido de audiência pública na Comissão Interamericana de DH, o que se realizou em março de 2017⁶. Ademais articulava com os Conselhos de DH do Estado e Comitê Estadual para Prevenção à Tortura ações estratégicas, notas e relatórios. Infelizmente, apesar dos esforços da DPES um interno em 2016 foi morto por agressões de outros meninos. Chegava o momento de acionar o STF quanto ao mérito da demanda. Novamente, um HC coletivo, com a especificidade de que diante do trânsito em julgado da ACP do MPES, aos meninos da UNIS-Norte restava apenas o remédio constitucional coletivo. Inicialmen-

⁶ Disponível em: <<https://www.ibccrim.org.br/noticia/14193-Brasil-e-denunciado-na-CIDH-por-violencia-e-superlotacao-em-presidios-e-no-sistema-socioeducativo>>. E <https://www.conectas.org/arquivos/editor/files/2017_01_16_Pedido_de_Audiencia_CIDH_OEA_criancaeadolescente_Final.pdf>. Acesso em 28 de junho de 2019.

te, o pedido de informações expedido pelo Ministro Edson Fachin gerou a esperança de deferimento da ordem; um princípio de agitação se formou no Estado. A DPES então entrou em contato com o MPF responsável pelo caso para tentar marcar uma audiência com o *Parquet*, na tentativa de convencimento da viabilidade do HC coletivo; sem êxito. A DPES então agendou audiência com o Relator no STF, o que ocorreria em agosto de 2017. Antes, formulou relatório com informações das unidades, além de ter efetuado inspeção dias antes da reunião para que possível a apresentação de informações precisas e recentes. Um detalhe: na inspeção um dos internos, do alojamento mais caótico, pediu para fazer um pedido ao Ministro do STF. Foi então gravado um pequeno vídeo com o pedido do interno, que foi legendado pela assessoria de comunicação da DPES e apresentando ao Relator pela Defensoria capixaba; emocionante levar um menino da pior unidade do Brasil para falar com um Ministro do STF. Após a reunião a DPES apresentou novo arrazoado ao STF informando sobre a viabilidade do HC coletivo. Diante do risco de insucesso na demanda a DPES entrou em contato com Conectas, IBCCRIM e Instituto Alana, para que eles pudessem ingressar no pleito como *amici curiae*, o que foi feito⁷. Em 03/11/2017, o HC foi indeferido pelo STF, tendo sido interposto agravo interno. Naquele mesmo mês de novembro, a Comissão Interamericana veio ao Brasil como desdobramento de audiência pública solicitada pela DPES, entidades da sociedade civil e outras defensorias no 161º Período Ordinário de Sessões da CIDH. A Comissão conheceu unidades do Espírito Santo e compareceu ao Conselho Superior da DPES⁸ para reunião com a sociedade civil. Foi efetuada apresentação do sistema socioeducativo local, além das dificuldades da UNIS-Norte e o indeferimento do HC coletivo. Em dezembro daquele ano, a Comissão expediu relatório acerca da socioeducação brasileira, tratando especificamente da atuação da DPES, da superlotação, tortura, e da necessidade de garantia dos direitos dos internos no Brasil e no ES. No ano de 2018, a DPES se organizou para apresentar petição à CIDH, com pedido de medidas cautelares, acerca da UNIS-Norte, o que foi feito em maio daquele ano, em conjunto com o CEPET/ES e CDDH de Serra/ES, tendo em vista a mora na tramitação do processo interno, quase 03 anos sem solução que protegesse os direitos violados, bem como diante do exaurimento da instância ordinária. Em janeiro de 2018, a Secretaria Nacional de DH solicitou a DPES que organizasse seu fluxo de informações e somente lhes encaminhasse documentação relativa a violações estruturais de DH. Orientou a comunicação dos fatos individuais à Ouvidoria Nacional de DH e também que fosse solicitada a possibilidade de a Instituição (DPES) comparecer em reunião do Comitê Nacional para Prevenção e Erradicação da Tortura (CNPCT), para apresentar suas informações, o que foi feito pela DPES. Em junho de 2018, a Coordenação da Infância compareceu ao CNPCT e apresentou relatório acerca da atuação da DPES na temática da tortura; das dificuldades em relação à UNIS-Norte; do insucesso do HC Coletivo 143.988. O encaminhamento da reunião foi o seguinte: um pedido do mecanismo nacional, ligado à temática da socioeducação viria ao Espírito Santo para visita exploratória, para fins de planejar uma missão do mecanismo ao Estado. Vale registrar que o mecanismo tinha familiaridade com a situação do Espírito Santo, por fazer parte do fluxo de comunicações de atos de tortura desenvolvidos pela DPES. Outro encaminhamento foi a produção de nota de repúdio em relação à situação da unidade pelo CNPCT. O procedimento na Comissão andava, quando veio a notícia de que em 16/08/18, o STF⁹ teria reconsiderado a decisão de não conhecimento do HC coletivo; teria acolhido a aplicação do princípio *numerusclausus*; fixado o limite de 119% de ocupação da unidade de internação regional norte em Linhares, conforme média nacional de ocupação da unidade socioeducativas de 2013; admitido IBCCRIM, ALANA e CONECTAS como *amici curiae*; concedido o prazo de 30 dias para adequação da unidade. Uma revolução tinha se iniciado. A execução da liminar se deu não apenas na UNIS-Norte, mas também na UNIP-Norte. Em 30 dias foram liberados, por extinção de medidas ou progressão 260 (duzentos e sessenta) internos; a Secretaria de Desenvolvimento Social passou a concentrar esforços na capacitação e ampliação do financiamento do meio aberto dos municípios do Norte; o Estado apresentou projetos de construção de nova unidade de internação e unidades de semiliberdade na região; a UNIS-Norte viu sua população reduzir de mais de 260 para menos de 100, estabilizando-se em 107 (119% da capacidade). Em Linhares foram liberados 260 meninos em 30 dias. Entre 2018 e 12/06/2019 foram liberados só na UNIS-Norte 357 internos. Os 119% foram utilizados como parâmetros para outras unidades; o MPES apesar de certa resistência inicial, passou a consignar em suas petições pedidos de liberação, extinção ou progressão com base no HC 143.988/ES; o mesmo foi feito pelo judiciário; a DPES reassumiu a presidência da comissão interinstitucional e instaurou procedimento interno para fiscalizar o cumprimento da liminar; o acesso à escolarização que já havia melhorado no sistema passou a abarcar todos os meninos da Unis-Norte; houve a possibilidade de reformas na unidade; a superlotação crônica acabou; não havia mais meninos 24 horas na tranca; havia jornada pedagógica; segundo internos, a tensão dos agentes diminuiu e o tratamento melhorou; segundo agentes, a tensão dos meninos diminuiu e o tratamento melhorou; a qualidade de vida dos agentes melhorou; em inspeção em 12 de junho de 2019, pela primeira vez, internos,

⁷ Documento disponível em: <https://www.conectas.org/wp-content/uploads/2018/08/Amicus-HC-UNINORTE_FinalFinal.pdf>. Acesso em 28 de junho de 2019.

⁸ Disponível em: <<http://www.defensoria.es.def.br/site/index.php/2017/11/16/comissao-interamericana-de-direitos-humanos-se-reune-na-sede-da-dpes-para-debater-sobre-unidades-de-medidas-socioeducativas/>>. Acesso em 28 de junho de 2019.

⁹ Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HCI43988liminar.pdf>>. Acesso em 28 de junho de 2019.

agentes e direção das unidades estavam felizes ao ver a DPES, pois sabiam da importância do nosso trabalho para a manutenção da liminar; o IASES reorganizou seu trabalho e passou a monitorar a ocupação das unidades com base na decisão do STF, além de criar um observatório digital da socioeducação aberto ao público¹⁰. Ainda em 2018, um grupo de Defensorias Públicas ingressou no processo como *amici curiae*. Em maio de 2019 a liminar que já valia para o ES foi estendida a BA, CE RJ e PE¹¹. O mérito ainda não foi enfrentado, mas tendo em vista os resultados obtidos até o momento, bem como o fato de o HC 143.988 se inserir no contexto de afirmação do HC coletivo como instrumento para a defesa de direitos, assim como o fato do inédito reconhecimento do princípio *numerusclausus* e a fixação do patamar de 119% como limite ao ingresso em unidades, entendemos que se trata de prática exitosa a merecer ter sua história compartilhada com todos os Defensores Públicos do Brasil, até porque dos 260 meninos liberados, apenas 37 tiveram nova passagem, sendo 4 casos por atos contra a pessoa.

¹⁰ Disponível em <<https://iases.es.gov.br/observatorio-digital-da-socioeducacao>>. Acesso em 30 de julho de 2019.

¹¹ Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-mai-24/fachin-limita-ocupacao-unidades-socioeducativas-estados>>. Acesso em 28 de junho de 2019.

CRIANDO DIREITOS: OS DESAFIOS DA DEFENSORIA PÚBLICA NO FOMENTO À PRODUÇÃO LEGISLATIVA DE INICIATIVA POPULAR EM TEMPOS DE DESDEMOCRATIZAÇÃO

Jairo Salvador de Souza

1_INTRODUÇÃO

Nos últimos tempos, assiste-se no Brasil, a uma vigorosa retomada da agenda neoliberal em sua versão mais ortodoxa e desdemocratizante, apontando uma tendência à ampliação do déficit social e democrático, considerando que as “leis do mercado” são, muitas vezes, indiferentes ou mesmo incompatíveis com as exigências da democracia (CHAUI, 2012, p. 153).

Desde a precursora experiência chilena, na década de 1970, constata-se que, a despeito da retórica neoliberal exaltar os direitos e as liberdades individuais, a implementação de seu ideário de reorganização do capitalismo internacional como um “projeto político de restabelecimento das condições da acumulação do capital e de restauração do poder das elites econômicas” (HARVEY, 2008, p.27) resultou, em diversas partes do globo, em menoscabo e vilipêndio à democracia e aos direitos humanos.

Neste contexto, a Defensoria Pública – instituição tida “como expressão e instrumento do regime democrático” (art. 134, caput, da CF), a quem incumbe “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 [...]” (Idem) –, enfrenta, dentre tantos desafios, o de fomentar a integração das camadas mais vulneráveis da população aos espaços políticos de decisão.

Sabe-se que a simples previsão normativa abstrata não assegura a efetivação de um direito, entretanto, a ausência de institucionalização tende a dificultar, ou mesmo inviabilizar por completo, o exercício de direitos, daí a relevância de inclusão na pauta dos programas de educação em direitos, da luta por criação de direitos.

De acordo com Chauí (2012) a criação de direitos é o cerne da democracia, estando sujeito aos conflitos e às disputas, sendo a “única forma política na qual o conflito é considerado legítimo” (2012, p. 150).

A luta por criação, manutenção ou efetivação de direitos, dentro de uma perspectiva crítica, não pode desconsiderar a utilização de instrumentos hegemônicos para fins contra-hegemônicos, com a apropriação, tradução e ressignificação da legalidade pelas classes populares, utilizando a contradição do direito em seu favor (SANTOS, 2011, p. 36).

Verifica-se, por outro lado, que a matriz autoritária da formação social brasileira (CHAUI, 2001) vem produzindo níveis de representatividade nem sempre compatíveis com a expressão de diferentes grupos ou segmentos sociais, populacionais ou étnicos. Basta ver a composição das casas legislativas em todos os níveis da federação, onde mulheres, pobres e pretos são sempre sub-representados.

Da mesma forma, sabe-se que a participação popular em organismos, comitês, conselhos ou instituições nem sempre significa a possibilidade de efetivação de seus direitos, considerados os mecanismos de controle institucionalizados que por vezes transformam a participação popular em mero endosso às decisões já tomadas, legitimando todo o processo de pseudoparticipação.

A efetivação de direitos de participação e controle social, tais como enunciados na Constituição Federal (1988) e no Estatuto da Cidade (2001) – com a superação do modelo autoritário-tecnocrático de planejamento, predominante no período do governo militar nas décadas de 1960/1980 –, não prescinde de mecanismos eficazes de integração das camadas pobres da população aos espaços políticos de decisão.

Neste sentido, a prática a seguir exposta destaca a importância do apoio institucional da Defensoria Pública à produção legislativa de iniciativa popular, através do fomento à intervenção organizada da população em instâncias de decisão, no exercício da democracia direta, tanto nos espaços convidados, quanto em espaços inventados (MIRAFETAB, 2016).

2_JUSTIFICATIVA

A unidade da Defensoria Pública do Estado de São Paulo de São José dos Campos vem desenvolvendo, com apoio da Escola da Defensoria Pública – EDEPE, atividades voltadas à educação em direitos, tendo por público preferencial os moradores dos bairros não regularizados da cidade, elegendo como tema central o Direito à Cidade.

A escolha do eixo temático não foi aleatória, mas lastreada na principal demanda de tutela coletiva identificada no município: a regularização fundiária e o acesso à moradia digna. Isto porque o município conta com cerca de duas centenas de núcleos urbanos não regularizados, que enfrentam uma política pública de eliminação física de favelas localizadas em áreas centrais; de criminalização da pobreza e dos movimentos sociais; e com histórico de soluções violentas em conflitos fundiários urbanos, como verificado no caso da comunidade do Pinheirinho.

A definição legal de direito à cidade é encontrada no Estatuto das Cidades, Lei nº 10.257/01 que estabelece, no artigo 2º, incisos I e II, como sendo o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infraestrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações, e a gestão democrática por meio da participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade na formulação, execução e acompanhamento de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano.

A efetivação do direito à cidade, em seus três eixos principais (exercício pleno da cidadania, gestão democrática e função social da cidade), pressupõe a concretização de políticas públicas relacionadas ao desenvolvimento urbano, além da apropriação, pelos destinatários, do conteúdo, do alcance e dos sentidos de tais direitos. Ao mesmo tempo, pressupõe uma mudança de racionalidade na construção do espaço urbano, onde a prevalência da lógica hegemônica tem produzido impactos no território e a ampliação das desigualdades sociais.

Desvelar o plexo de direitos e posições jurídicas enfeixados no denominado direito à cidade, em linguagem de fácil acesso à população hipossuficiente, oportunizando uma intervenção qualificada da população dos bairros irregulares no processo de definição de seus destinos constituiu o mote desta prática.

3_DESCRIBÇÃO DA PRÁTICA

A presente prática consistiu basicamente na implementação de um programa de educação em direitos, em abordagem multidisciplinar e colaborativa, objetivando a criação de instrumentos jurídicos, através de produção legislativa de iniciativa popular, permitindo a participação qualificada da população hipossuficiente nas arenas de decisão, onde se discutem e se definem as políticas públicas relacionadas às áreas de habitação de interesse social, mobilidade urbana, regularização fundiária e gestão democrática.

A prática surge a partir da constituição de um Fórum de Discussão Urbana, coletivo composto por movimentos sociais, membros de instituições de ensino e pesquisa, representantes das associações de moradores dos bairros irregulares, sindicatos e Defensoria Pública, que passaram a se reunir regularmente, para promover uma leitura crítica e problematizadora das questões relacionadas ao tema do Direito à Cidade, com ênfase na regularização fundiária e na regulamentação da função social da propriedade.

A constituição do Fórum antecedeu ao processo de revisão obrigatória do Plano Diretor Municipal, ocasião em que se vislumbrou a possibilidade de influência concreta no referido processo de produção legislativa.

A prática contou com o apoio do Núcleo de Estudos Urbanos-Metropolitanos e Urbano-Regionais do Programa de Pós-Graduação em Planejamento Urbano e Regional da Universidade do Vale do Paraíba, do Programa Espaço e Sociedade do Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais – INPE, docentes do Centro de Estudos Latino

Americanos sobre Cultura e Comunicação - CELACC /USP, além de outros técnicos convidados, que participaram das atividades de educação em direitos para leitura comunitária e colaborativa da cidade de São José dos Campos.

A prática seguiu as seguintes etapas:

I_ Reuniões preparatórias (pré-oficinas) nos bairros não regularizados, com o objetivo de mobilizar a população para participação nos espaços políticos de decisão;



Fotos: arquivo pessoal do autor

II_ Realização de cursos de formação para as lideranças comunitárias, em conjunto com a Universidade do Vale do Paraíba, USP-Leste e INPE, com apoio da Escola da Defensoria Pública do Estado de São Paulo - EDEPE (I e II Jornadas de Discussão Urbana);



Fotos: arquivo pessoal do autor

III_ Fomento à participação das lideranças no Comitê Gestor do Plano Diretor;

IV_ Apoio técnico à participação qualificada nas oficinas, fornecendo subsídios técnicos para formulação de uma política pública voltada à população de baixa renda;



Cartografia resultante do processo de leitura técnico-comunitária. Elaborada pela equipe do PLUR/UNIVAP, com base em imagem do Google Earth ®.

V_ Formulação conjunta de diretrizes para um plano democrático e popular (oficinas e pós-oficinas do plano diretor);

VI_ Elaboração de minuta de projeto de lei de iniciativa popular;

VII_ Discussão da minuta do projeto com as comunidades;

VIII_ Mobilização e coleta de assinaturas;

IX_ Apresentação do projeto popular;

Projeto de lei de iniciativa popular que inclui ou modifica, no Plano Diretor de Desenvolvimento Integrado de São José dos Campos, os capítulos, seções e subseções que menciona.

Seção 22 - Da Zona Especial de Interesse Social (ZEIS)

Subseção 22 - Dos Conceitos e Classificação da ZEIS

Art. 22. As Zonas Especiais de Interesse Social (ZEIS), demarcadas nos Mapas 2006, são porções do território destinadas, predominantemente, à moradia digna para a população de baixa renda por meio de políticas urbanísticas, reorganização ambiental e regularização fundiária de imóveis urbanos urbanos, bem como à prestação de outros benefícios de Interesse Social - IES, a serem dotadas de equipamentos sociais, infraestrutura, áreas verdes e construídas e serviços locais, situadas em zona urbana.

§ 1º Para efeito da disciplina de parcelamento, uso e ocupação do solo, as disposições relativas às ZEIS previstas nos arts. 24, 25, 26, 27 e 28 do Plano Diretor.

§ 2º Nas ZEIS podem ser demarcadas no âmbito da legislação de Parcelamento, Uso e Ocupação do Solo, sendo vedada a criação de ZEIS instituída pelo Plano Diretor.

Projeto de Lei - Da Política Municipal de Regularização Fundiária

Seção 1 - Das Diretrizes Gerais de Regularização

Art. 23. Com o objetivo de cumprir o determinado no art. 144 da Lei Orgânica Municipal, articulando políticas governamentais, regulatórias e corretivas para enfrentamento da situação de insegurança fundiária e vulnerável de moradia, os bens fundiários localizados em ZEIS - Zonas Especiais de Interesse Social, fora do âmbito da Política Municipal de Regularização Fundiária que visa a criação de seu conjunto de unidades parcelares, urbanísticas, ambientais e sociais destinadas à regularização de imóveis urbanos urbanos, deverão ser mantidos e à tradição de uso urbano, de modo a garantir a defesa e a saúde, a segurança, o pleno desenvolvimento das funções sociais da propriedade urbana e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, observadas, além das diretrizes gerais de política urbana e habitacional constantes na Lei Federal nº 10.257/2001 e nº 11.481/2007, as seguintes diretrizes específicas:

1. **Inalienabilidade** como a política de regularização fundiária e a política pública de habitação de interesse social, com a ocupação do solo, infraestrutura, mobilidade urbana e de prevenção e redução de riscos;

2. **Complexa integração** urbanística e social das comunidades urbanas urbanas afetadas às regularizações à cidade, possibilitando aos seus habitantes o acesso à infraestrutura, aos equipamentos e serviços públicos, assegurando um nível adequado de habitabilidade e a melhoria das condições de sustentabilidade urbanística, social e ambiental de sua ocupação;

Trecho do projeto de lei de iniciativa popular

IX_ Acompanhamento do trâmite do projeto legislativo;



Fotos: arquivo pessoal do autor

IX_ Acompanhamento da implementação (em andamento).

4_RESULTADOS

Dentre os resultados mais significativos alcançados com a implementação da prática aqui descrita, destacamos o ganho incomensurável do processo educativo de participação popular na formulação de leis e criação de direitos, resgatando o sentido forte da definição do Direito à Cidade, associado ao potencial emancipatório do direito e ao exercício da utopia experimental (LEFEBVRE, 2011, p. 110), que passa pela criação de mecanismos de fortalecimento de democracia direta, participação em espaços convidados oficiais e fomento à criação de espaços inventados.

Como já era esperado, o projeto de iniciativa popular não foi aprovado na íntegra pela casa legislativa municipal, sendo incorporado ao Plano Diretor revisado apenas alguns trechos do projeto apresentado pelo Fórum Popular. Entretanto, foram visíveis os avanços na conscientização da população afetada, a começar pela apropriação do complexo conteúdo que envolve os planos diretores, o que lhes permitiu promover uma discussão qualificada e em base de igualdade com os técnicos municipais.

Neste sentido, a metodologia adotada no processo de construção do plano popular, que envolveu técnicas de leitura comunitária, cartografia colaborativa e desvelamento dos termos técnicos, revelou-se fundamental para o êxito da prática, observando-se sedesdobramentos que vêm se protraindo até os dias atuais.

Outro ponto a ser destacado, relaciona-se à mudança na dinâmica e na metodologia utilizada no processo de revisão do Plano Diretor, a partir da intervenção dos representantes do Fórum, que passaram a pautar os eixos temáticos de discussão (HIS, Regularização Fundiária, Mobilidade e Gestão Democrática), deslocando a lógica de produção da cidade do viés inicialmente proposto, relacionado exclusivamente ao atendimento dos interesses do mercado, para o da efetivação da justiça socioespacial e reafirmação da primazia dos direitos humanos.

A prática oportunizou a mobilização dos moradores dos bairros não regularizados em torno da discussão de um projeto de cidade, permitindo uma reflexão sobre a produção de injustiça socioterritorial, a partir da leitura comunitária do território.

Por fim, destaca-se que a parceria interinstitucional, conquistada neste processo, teve continuidade e vem sendo ampliada, o que tem viabilizado uma atuação multidisciplinar (Arquitetura & Urbanismo, Comunicação Social/Jornalismo, Direito, Engenharia Civil, Geografia, História e Serviço Social) no atendimento da população hipossuficiente da cidade em outros projetos, especialmente em temas relacionados à regularização fundiária e HIS, como é o caso do recente plano popular de regularização fundiária sustentável para o Jardim Nova Esperança (Comunidade do Banhado), elaborado em parceria pelo Instituto de Arquitetura e Urbanismo da USP/São Carlos e UNIVAP, com apoio financeiro do Conselho de Arquitetura e Urbanismo – CAU/SP, oferecido como subsídio técnico para utilização em ação civil pública que a Defensoria move em face do Município para regularização daquele núcleo urbano.

5_CONCLUSÃO

Em tempos de acelerada perda de direitos e de visíveis retrocessos legislativos, especialmente em nossa sociedade, já extremamente injusta e desigual, a luta de resistêncianão pode desconsiderar a multiplicidade de formas de produção de direito.

Da mesma forma, as atividades da Defensoria em educação em direitos, em especial aquelas relacionadas à garantia do Direito à Cidade, devem contribuir para a desconstrução da retórica domesticadora de tal direito fundamental, evitando a promoção de incentivo ao participacionismo ingênuo e acrítico nos espaços de decisão política.

A experiência aqui sucintamente descrita aponta a necessidade de incentivo à radicalização democrática, do fomento à real participação popular, com foco na solidariedade e justiça sociais, e, ainda, da necessidade de parcerias interinstitucionais multidisciplinares, considerada a insuficiência do Direito para a resolução das complexas questões que envolvem a defesa dos direitos humanos, em todas as suas dimensões.

6_REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição Federal (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. In: PELUSO, Antonio Cezar. (2011). As constituições do Brasil: 1824, 1891, 1934, 1937, 1946, 1967 e 1988. Barueri: Manole.

____. Estatuto da Cidade. Lei nº 10.257, de 10 de Julho De 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Publicado no DOU de 11.7.2001 e retificado em 17.7.2001.

CHAUÍ, Marilena. Brasil, Mito Fundador e Sociedade Autoritária. 4. ed. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2001.
____. Democracia e sociedade autoritária. Comunicação & Informação, v. 15, n. 2, p. 149-161, 2012.

HARVEY, David. O Neoliberalismo: história e implicações. São Paulo: Loyola, 2008.

LEFEBVRE, Henri. O direito à cidade. Trad. Rubens Eduardo Frias. São Paulo: Centauro, 2011.

MIRAFITAB, Faranak. Insurgent planning: situating radical planning in the global south. *Planning Theory*. Vol 8(1): 32–50, 2009.

____. Insurgência, planejamento e a perspectiva de um urbanismo humano. *RBEUR – Revista Brasileira de Estudos Urbanos e Regionais*. Recife, v.18, n.3, p.363-377, set.-dez. 2016.

SANTOS, Boaventura de Souza. *Sociología jurídica crítica. Para um nuevo sentido común em eldecrecho*. Bogotá: Trotta, 2009.

____. *Para uma revolução democrática da justiça*. 3.ed. São Paulo: Cortez, 2011.

Juliana Linhares de Aguiar Lopes

1_INTRODUÇÃO

O alto índice de adolescentes que reincidem na prática de atos infracionais e, ao completarem a maioridade penal, migram para as unidades prisionais demonstra que o sistema Socioeducativo, embora muito mais efetivo que o sistema penal, não está cumprindo integralmente com a sua função. Vemos dentro de unidades de internação jovens sem perspectiva de mudança da própria realidade em que já estão inseridos.

Os jovens que cometem/cometeram ato infracional passam a conviver com o drama da estigmatização, aceleram-se os efeitos da marginalização social e econômica onde muitas vezes já nascem inseridos, e, aos poucos, veem-se cada dia mais distantes de um futuro diferente, com oportunidades dignas de trabalho, de profissionalização, de humanização.

Pensando nisso, a Defensoria Pública do Estado do Amazonas, cuja missão primordial é buscar a proteção dos vulneráveis, passou a viabilizar, por meio de sua atuação institucional – visando à educação em direitos e à promoção da cidadania –, o projeto “Ensina-me a sonhar”.

O Projeto surgiu do sonho de três defensoras públicas do Estado do Amazonas (Damêa Mourão, Juliana Lopes e Monique Cruz) em contribuir de forma mais efetiva para a ressocialização dos adolescentes internados, mostrando para eles que aquele fato não passou a defini-los, e que eles tem o direito de sonhar com um futuro melhor.

2_O PROJETO ENSINA-ME A SONHAR

O projeto “Ensina-me a sonhar” desenvolve-se por meio de palestras com duração entre 1h e 1h30min realizadas em salas de aula dos Centros Socioeducativo de internação Dagmar Feitosa, Centro Socioeducativo de internação Senador Raimundo Parente e Centro Socioeducativo de Internação Marise Mendes.

O projeto busca levar ao conhecimento dos adolescentes em cumprimento de medida socioeducativa experiências de vida de pessoas “reais” (preferencialmente, com características pessoais – imagem, traços, raça, classe social de origem – e história de vida semelhantes, com as quais os adolescentes se identifiquem); que enfrentaram as dificuldades de uma infância difícil e obtiveram êxito na profissão que atualmente exercem.

Conhecer, por meio de conversas/palestras/vídeos, a realidade de alguém que conseguiu vencer, superar os obstáculos da vida, e, ainda, promover uma aproximação desse jovem com diversas experiências profissionais (visitas a locais de trabalho, oficinais profissionalizantes, simulações de trabalho, estágios etc.), passou a ser, para esses jovens, um caminho para um novo olhar sobre o amanhã.

Assim sendo, profissionais de diferentes áreas de atuação que passaram por infância e adolescência con-turbadas, com problemas semelhantes aos vivenciados pelos jovens internados, visitam os centros de medidas so-cioeducativas e partilham com os ouvintes suas histórias, os problemas enfrentados e como foram superados, além de relatarem como desenvolvem sua atual profissão, apresentando aos jovens novos referenciais, a fim de estimu-lá-los a buscar um novo caminho.

Após o diálogo, os profissionais esclarecem dúvidas de cunho pessoal e profissional suscitadas pelos ado-lescentes. Em seguida, os jovens, por meio de atividade escrita – com o objetivo de incentivar a autorreflexão –, respondem a questões sobre sua vida e a trajetória dos palestrantes, convidando-os a sonhar com uma realidade diferente e um futuro profissional lícito.

Para a realização desses encontros, foi feita uma pesquisa com os jovens internados para conhecer suas habilidades, seus sonhos profissionais e pessoais, seus ídolos e sua esperança quanto ao futuro fora da unidade de internação. Com base nas respostas obtidas, os jovens conheceram profissionais relacionados com as áreas de seu interesse: jogador de futebol, escritor, defensor público, engenheiro civil, músico, juiz, médico, lutador de MMA, artesão, taxista, assistente social etc.; além de atividades relacionadas a cultura, esporte e lazer, por meio de oficinas de redação e escrita criativa, visitas a museus e cinema, dentre outras.

Além dos encontros semanais, a Defensoria Pública do Estado do Amazonas, com o objetivo de apontar novas oportunidades e estimular os jovens que participam do projeto, também oferece, para os mais empenhados no projeto, 15 bolsas de nível médio para estágio em seus núcleos de atendimento ao público, com acompanhamento psicossocial, contribuindo diretamente para a ressocialização desses jovens, no sentido de combater o preconceito sofrido pelos cumpridores de medidas socioeducativas de internação e, ainda, propiciar a diminuição da reincidência.

Os jovens selecionados para estagiarem na Defensoria Pública passam a serem acompanhados pelo serviço psicossocial da Defensoria Pública através de atendimentos na instituição e domiciliares, visando auxiliá-los nessa nova etapa de suas vidas.

Também são realizados, com esses jovens, atividades culturais e esportivas, com objetivo que eles dividam experiências e tenham contato com outras realidades, bem como com as Defensoras Públicas organizadoras do projeto.

3_BENEFÍCIOS INSTITUCIONAIS ALCANÇADOS

O Estado do Amazonas possui 3 unidades de internação, todas localizadas na capital do Estado, tendo, atualmente 53 adolescentes cumprindo medida Socioeducativa nessas unidades. A média de tempo que os adolescentes ficam nessas unidades são de 10 meses. Assim sendo, desde o início do projeto, a todos tiveram oportunidade de participar, de forma voluntária, das palestras do Ensina-me a Sonhar.

O projeto iniciou-se em março de 2017, e até o presente momento 162 (cento e sessenta e dois) jovens internados já participaram das suas atividades interagindo e se identificando com as histórias de vida dos palestrantes convidados, sendo motivados a traçar uma nova história de vida longe da criminalidade.

Destaca-se que a mudança de perspectiva dos jovens envolvidos no projeto foi tão gritante que passou a ser notificada nos relatórios avaliativos das unidades de internação e utilizados pelo judiciário como critério favorável na reavaliação da medida. Além de ter sido verificado, pelo Poder Judiciário do Estado do Amazonas, uma redução no índice de reincidência (aqui considerado com reincidente adolescentes que passaram pela unidade de internação e voltaram a serem acusados da prática de um novo ato infracional ou crime, caso já adultos), sendo atestado pelo Tribunal que cerca de 78% (setenta e oito por cento) dos adolescentes que passaram pelas unidades de internação em 2018, não voltaram a reincidir.

4_CONCLUSÃO

Ao unir a função ressocializadora à atividade motivacional de ensinar aos jovens que é possível buscar um novo referencial de vida e reescrever um novo destino diferente da realidade a que estavam habituados: um contexto de exclusão social, preconceito, falta de perspectiva e baixa autoestima. O projeto Ensina-me a Sonhar passou a mostrar para esses jovens que a internação não define a vida deles, e que eles podem sim, sonhar com um futuro diferente.

E a Defensoria Pública do Estado do Amazonas ao oportunizar ao jovem o primeiro vínculo de estágio profissional na própria instituição demonstra para eles que acredita nessa ressocialização.

5_ANEXOS



Palestra realizada com o Procurador da ALEAM Gerson Viana



Palestra realizada com o Promotor de Justiça Ítalo Klinger



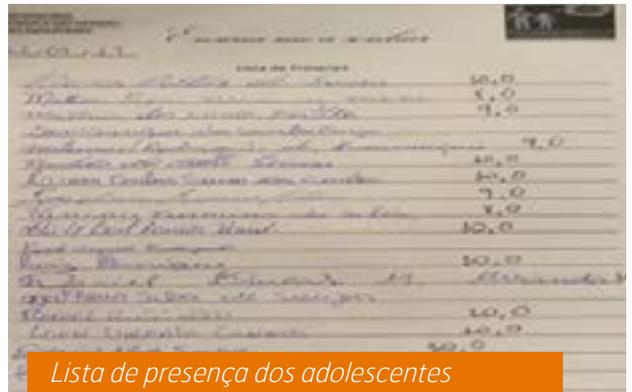
Palestra realizada com a Médica Nuclear Pricila Gama



Palestra com o Professor Universitário Dr. Armando Jr.



Oficinas de Redação com o escritor Tenório Telles



Lista de presença dos adolescentes participantes da atividade com notas pelas avaliações



Estagiários de nível médio em atendimento em unidades da DPE



FOTOS DE ATIVIDADES CULTURAIS EXTERNAS



Visita ao Museu da Amazônia – MUSA



Primeira ida ao cinema



Visita à Feira Norte do Estudante



Palestra sobre Coaching

Maria Júlia Miranda Baltar Rocha

Defensora Pública

Pedro Paulo Lourival Carriello

Defensor Público

Pedro Daniel Strozemberg

Ouvidor Geral

Priscila Teixeira da Conceição Pereira de Oliveira

Assessora da Ouvidoria Geral

Bruna Maria Ferreira Sotero

Estagiária da Ouvidoria Geral

1_INTRODUÇÃO

A Intervenção Federal na Segurança Pública no Rio de Janeiro foi decretada em 16 de fevereiro de 2018 sob a perplexidade de especialistas da área de Segurança, com desconfiança pelas forças policiais e com temor pelos movimentos sociais, organizações civis e acadêmicas. Prevalciam as dúvidas nas instituições públicas e silêncios por parte significativa das instituições de Justiça. A intervenção, entretanto, foi recebida com alta expectativa pela grande mídia e pelo conjunto da população que demonstravam crença e apoio, inclusive parte da população mais pobre. Sua aprovação, em determinado momento, gravitou em torno de 80% da opinião pública à época.

A criação deste novo formato de atuação federal parecia sugerir, à época, uma opção política institucional a ser exportado aos diferentes estados da federação. Sua condição gravosa e bélica, no ano em que a Constituição Federal completava trinta anos, tratava de reprogramar seu arranjo constitucional, alterando, por decreto, a relação de comandos das polícias estaduais, o papel da união e arvora um protagonismo militar ultrapassado.



Investir na ampliação do aparato bélico em um ambiente já fortemente conflagrado aumenta significativamente os riscos de elevar a letalidade, os confrontos, e, assim acentuar ainda mais o histórico processo de vulnerabilidade e violações vivenciados cotidianamente moradores de favelas e periferias do Rio de Janeiro.

Neste contexto, envolto de preocupações, que a Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, logo nos dias subsequentes a publicação do Decreto

Federal, lança nota institucional, sendo uma das primeiras e das poucas instituições públicas a assim fazerem, eternando seu receio quanto o aprofundamento da militarização das políticas de segurança no estado e na potencial ampliação de práticas violadoras dos direitos dos moradores de favelas e periferias do Rio de Janeiro.

Um trecho da nota informa “O combate ao crime não autoriza a prática, pelo Estado, de violações de direitos individuais, como prisões sem ordem judicial ou flagrância, invasões de domicílio ou os já anunciados mandados de busca e apreensão coletivos – medidas sem respaldo constitucional e que penalizam apenas a população pobre”. O foco, conforme sua atribuição legal determina, consistia em promover medidas de proteção dos Direitos da população mais vulnerável.

A Defensoria Pública do Rio de Janeiro assume, naquele momento, compromisso de reforçar sua atuação pelas vias judiciais formais, de promover o acesso nas cortes internacionais, de reforçar iniciativas pedagógicas, de

intensificar a defesa nas audiências de custódia e **destacadamente, estar próximo dos territórios de favelas e periferias**, constituindo-se em um espaço de escuta qualificada e educação legal.

Em comum as iniciativas reativas proposta pela Defensoria reafirmavam o reforço na articulação com a sociedade civil e a busca permanente de diálogos com órgãos estatais do campo dos Direitos Humanos com o intuito de fortalecer o cumprimento das garantias legais do conjunto da população. Por estas diretrizes um conjunto destas iniciativas encontra-se sob liderança da Ouvidoria Geral da DPRJ.

Após reuniões com a Sociedade Civil e a partir das diretrizes internas surge o “*Circuito Favelas por Direitos*”, uma iniciativa que reúne órgãos públicos e organizações civis, capazes de promover uma escuta qualificada e continuada na Segurança Pública, prioritariamente em favelas da Região Metropolitana do Rio de Janeiro.



2_GERANDO EMPATIA

“Cismam com tudo, entram em casa e bagunçam tudo. Eu agora só vivo tomando tarja preta porque não aguento mais, só com calmante, até as crianças estão nervosas. Como a gente vai ficar aqui, com medo a vida toda?”

O *Circuito Favelas por Direitos* rompe o formato tradicional de atuação das organizações sociais e públicas, incluindo as Defensorias Públicas, pois reconhece as barreiras no acolhimento dos relatos das violações cotidianas em que estão submetidos os moradores de favelas e assume a tarefa de mover-se em direção aos territórios permitindo conhecer e partilhar os dramas e potencialidades experimentadas pela população tradicionalmente exposta às violações de seus direitos fundamentais.

Seu formato de atuação privilegia a descrição das narrativas factuais e afetivas, em busca de compreender dinâmicas e processos opressores em que estão submetidas uma parcela significativa da população de forma silenciosa e invisível, gerando feridas na alma e na cidadania. Os relatos aproximam quem fala e quem escuta, estabelecem vínculos de empatia e solidariedade. Foram majoritariamente descritos em primeira pessoa, em situações vivenciadas nas experiências cotidianas e corriqueiras, não têm o compromisso de produzir provas ou identificar personagens, mas de registrar as sucessivas violações no campo da Segurança Pública, já quase naturalizadas no dia-a-dia.

Por outro lado, a presença de Defensores e Servidores Públicos nas favelas, de forma regular e acolhedora, produz impacto no território e na própria Defensoria. As Defensoras e Defensores, servidoras e servidores são convidados a circular no espaço da favela, na casa das pessoas, partilhar de intimidades e relatos que só a presença no território permite. As questões tratadas têm respostas no campo da orientação, educação legal e solidariedade, mas ajuda também a compreender as expectativas, o alcance e limites que a Defensoria Pública possui. A experiência no *Circuito de Favelas por Direitos* é relevante a quem fala e a quem escuta.

3_METODOLOGIA

“Nos sentimos muito seguros na favela quando não tem polícias. A polícia militar é a que mais aparece e faz barbaridade. Um menino morreu baleado pela polícia e ele morreu também porque a polícia não deixou os moradores levar ele pro hospital.”

A metodologia do *Circuito de Favelas por Direitos* foi elaborada em processo coletivo e prático. Sua primeira ação ocorreu na Rocinha em abril de 2018 e contou com a presença de 60 pessoas externas e uns 20 moradores. Seguíamos algumas referências, mas as dinâmicas foram sendo criadas e ajustadas pela prática das primeiras idas e por importantes recomendações dos moradores. Também foi imprescindível a experiência do Núcleo de Terras e Habitação da Defensoria Pública do ERJ.



Cada *Circuito* é composto por participantes oriundos de instituições de defesa de direitos (rede de apoio) em diálogo com atores locais (rede de anfitriões). Em regra, mobiliza-se um grupo de cerca de 15 e 25 pessoas que caminham de maneira conjunta, distribuindo-se em duplas ou trios, pelas vielas, becos e comércio das favelas, sempre conduzidos por moradores locais. As datas preferenciais da visita são segundas e sextas feiras, no período diurno, com vista a facilitar a presença de Defensores e Defensoras Públicas. Servidoras e Servidores e estagiárias e estagiários.



As visitas são precedidas de uma reunião de planejamento (reunião de costura), no território, estabelecendo roteiro, horários e atividades a serem cumpridas. O planejamento e calendário, definido mensalmente, ficam a cargo da Ouvidoria da Defensoria Pública do RJ, que tem a tarefa de compartilhar esta ação entre as instituições participantes.

O *Circuito* inicia com uma reunião de explicação da proposta, apresentação dos participantes e com a escuta da expectativa dos moradores locais. Os anfitriões expõem um pouco do contexto, principais demandas e apresentam o percurso a ser cumprido.

Durante o *Circuito*, as instituições externas têm a responsabilidade de colher os relatos sobre violações presenciadas pelos próprios interlocutores. São narrativas testemunhais, preferencialmente reforçadas pela demonstração material das violações. Na descrição dos relatos estimula-se que sejam inseridos detalhes do contexto, mas preservados a identidade e território. A abordagem muitas vezes é estabelecida com a entrega da cartilha elaborada coletivamente.

O percurso dura entre 2 e 4 horas e inclui os locais de maior movimento, comércio e regiões mais atingidas pelos confrontos armados. A dinâmica tem sido abordar moradoras e moradores em casa, ruas, becos ou vielas, recolhendo suas experiências, sempre doídas e abafadas pela descrença e absoluta ausência de confiança nas instituições.

Ao longo do *Circuito* são dadas orientações do que faz a Defensoria Pública e como recorrer a ela. São feitas orientações de procedimentos e a partir da presença de Defensoras e Defensores no território experimenta-se uma troca mais horizontal e humanizada entre saberes jurídicos e saberes e realidades populares.

4_RESULTADOS REGISTRADOS

“Uma mãe relatou aos prantos que nunca vai esquecer a imagem que foi enviada por sua vizinha enquanto ela trabalhava. Informou que na fotografia sua filha aparecia com o rosto machucado

e com o uniforme de escola todo sujo de lama. Ela relatou que durante uma entrada da polícia na favela, a Kombi que levava sua filha e outras crianças pra escola ficou no meio do fogo cruzado e que o motorista arriscando sua vida, encostou o veículo atirando as crianças em um beco seguro para que não fossem baleadas.”

Sob liderança da Ouvidoria Geral e com o incentivo e apoio da administração superior da Defensoria Pública, o *Circuito de Favelas por Direitos*, de abril a dezembro de 2018, mobilizou mais de 400 pessoas, sendo cerca de 70 defensoras e defensores, 100 servidores e estagiários da DP, 30 gestores públicos, 110 ativistas e acadêmicos e 140 lideranças comunitárias, nas 30 favelas que percorreu durante o período da Intervenção Federal.

PERFIL DOS PARTICIPANTES DO CIRCUITO								
	mulheres	homens	crianças	idosos	trans	gestores	ativistas	total
BOMBA	8	4	1	3	10	3	7	43
BARROVERMELHA	3	4	1	0	3	3	6	20
CRUZES DO REUS	3	3	4	0	4	3	6	25
SALGUEIRO (SU)	1	3	0	0	6	6	5	21
BARROVERMELHA	3	3	1	0	4	4	7	25
ALVARO	2	4	4	0	4	3	6	20
EMBRASÃO	0	3	3	0	5	3	3	18
CRUZ DA FERRA	1	3	3	0	4	2	4	18
SALGUEIRO	1	3	3	0	3	4	7	25
ALVARO	3	1	1	2	3	8	6	26
CRUZ DA FERRA	3	3	3	0	3	1	4	18
BARROVERMELHA	1	3	1	0	3	4	6	20
VILA VERDE	0	3	1	0	3	4	7	18
BARROVERMELHA	3	3	1	0	3	0	4	18
EMBRASÃO	2	4	3	0	11	3	6	29
CRUZES	1	2	1	0	3	4	7	18
VILA VERDE - MARÉ	3	1	3	0	3	1	4	15
CRUZES DO REUS	0	1	3	0	3	3	3	13
CRUZES DO REUS	0	3	1	2	7	3	6	25
TABOAS	3	3	3	1	6	3	4	20
BARROVERMELHA	1	1	2	0	6	3	3	18
BARROVERMELHA	0	3	3	0	4	3	3	16
CRUZ	3	3	0	0	4	4	0	14
CRUZES	3	1	3	0	8	7	6	28
SANTA MARA	3	1	1	0	3	1	1	12
MARÉ	8	9	3	0	0	10	5	34
TOTAL	64	71	47	0	104	64	114	494
PERCENTAGEM	12,8%	14,2%	9,3%	0%	20,8%	12,8%	22,9%	100,0%

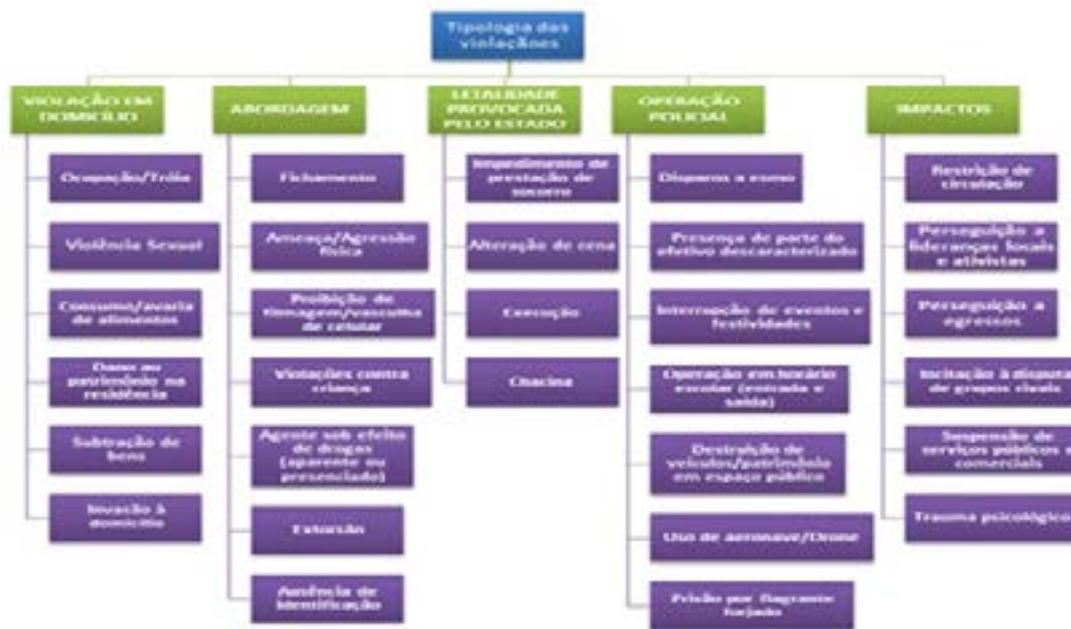
Ao longo dos quase 08 meses de funcionamento do *Circuito*, em seu primeiro ano, foram sistematizados cerca de 500 relatos pessoais, fortemente estimulados a partir de vivências pessoais, recolhidos nas ruas, becos, casas e espaços comunitários. Relatos aguçados pela presença das marcas de tiros ainda presentes ou pela reconstituição improvisada na descrição do interlocutor.

“Tem sempre três ou quatro mais nervosos e mais abusados e a gente mulher sofre mais com isso. Minha filha estava tomando banho, dois policiais saíram entrando na minha casa olhando tudo, um foi no banheiro e abriu a cortina com ela pelada dentro. Ela gritou e ele disse ‘cala a boca sua piranha!’”

Em outubro de 2018 foi entregue um relatório parcial, com registro das violações sistematizadas a partir de uma matriz das 30 principais ocorrências, assim como uma agenda propositiva a partir do trabalho coletivo realizado. O documento foi entregue ao Gabinete da Intervenção e ao Secretário Interventor de Segurança Pública. Também foram entregues no Procurador Geral do Ministério Público estadual, em ambos os casos em encontros conduzidos pelo Defensor Público Geral.

Um conjunto de 6 medidas foram sugeridas para reduzir as violações de direitos nestas localidades.





Em setembro e depois em dezembro de 2018, o relatório foi apresentado aos participantes do *Circuito de Favelas por Direitos* e parceiros, como parte de uma devolutiva responsável de um trabalho liderado pela Defensoria Pública, mas planejado e executado de forma coletiva e conjunta.

O sentido do trabalho realizado busca propor novos formatos estratégicos de atuação de uma instituição pública do sistema de justiça, e a partir dela destacar, singelamente, o grave cenário ao qual estão submetidas as moradoras e os moradores de favelas, particularmente no respeito de seus Direitos, e fazer desta iniciativa um instrumento de mudança e recomposição da agenda pública no Rio de Janeiro onde pessoas e instituições são chamadas a conhecer os relatos e intervir por mais Direitos, Respeito e Empatia.



“Fui tirado da minha cama 5:30 da manhã, estava dormindo, fui jogado no beco praticamente sem roupa e começaram a me agredir mesmo eu falando que era trabalhador e minha mãe mostrando a CTPS. A minha sorte, foi que os vizinhos todos saíram de casa e impediram que fizessem pior comigo.”

5_O CIRCUITO DE FAVELAS EM 2019

Com o final da intervenção e experiência acumulada e uma rede já estabelecida o *Circuito de Favelas* assume novos desenhos e desafios institucionais em 2019, são três formatos:

5.1_Circuito preventivo

Com previsibilidade quinzenal e guiado por critérios combinados de localização geográfica, presença de forças de segurança instalada (UPP ou outras) e parcerias locais. Os resultados apurados deverão compor os rela-

tórios de verificação das ações de segurança nas favelas. Serão oportunizadas as seguintes situações:

- Acompanhamento e incentivo a ações de mobilização local;
- Efetivação de canais e rotinas de comunicação com os locais visitados para troca de informações e orientações pontuais;
- Encaminhamento e orientação para serviços da Defensoria;
- Parceria com mídia crítica para abordar e publicitar os abusos cotidianos;
- Participação em atividades pedagógicas da Defensoria Pública.

5.2_Circuito Emergencial

O *Circuito* emergencial é acionado em momentos de crise, sendo demandado por atores locais com os quais tenhamos confiança e haja minimamente segurança para todos os envolvidos. Em regra, considera-se um critério de mobilização do *Circuito* a identificação de pessoas diretamente afetadas pela violência naquela região, com as quais seja possível interagir e relatar, em caráter pessoal, a violação sofrida.

Neste modelo são ofertados os seguintes desdobramentos:

- Opção de assistência jurídica junto ao Núcleo de Direitos Humanos da DPERJ;
- Encaminhamento para acionamento de órgãos públicos participantes do *Circuito* e prestadores de serviços locais;
- Acionamento de mídia corporativa de forma pactuada com lideranças;
- Acionamento de organizações que pautam Direitos Humanos em instâncias internacionais, quando cabível;

5.3_Circuito intensivo

Consiste em modelo de atuação territorial, que se ocupará de forma contínua do monitoramento do impacto das operações policiais no cotidiano local das favelas. Tem ênfase no monitoramento dos serviços públicos e seus impactos e percepção de impactos junto a população usuária destes serviços, em especial, sempre que possível as creches, escolas, assistência e saúde.

As atividades desta modalidade consistem:

- Monitoramento das operações policiais e seus impactos na violência letal e no funcionamento dos serviços públicos;
- Realização de atividades pedagógicas;
- Ativar canais e fortalecer os vínculos com os núcleos da Defensoria no Território.

Alguns casos emblemáticos do *Circuito* emergencial realizados em 2019, com a mudança na gestão da Segurança Pública no Rio de Janeiro e no país: a. Chacina do Fallet, b. Chacina da Maré e c. Mortes de Manguinhos, com suspeita de terem sido disparos feitos por Sniper partido do alto da torre da Cidade da Polícia.

O *Circuito* intensivo inicial inclui as favelas da Maré e do Parque das Missões (Baixada)

6_INSTITUCIONALIZAÇÃO DO CIRCUITO FAVELAS POR DIREITOS

Hoje o *Circuito de Favelas por Direitos* é uma iniciativa institucional da Defensoria Pública do Rio de Janeiro, reconhecida e legitimada interna e externamente. Com forte capacidade de replicação e durabilidade.



7_CONCLUSÃO

O *Circuito de Favelas por Direitos* é uma iniciativa que nasce da percepção de inovação da Defensoria Pública do RJ de agir preventivamente em defesa da população historicamente mais vulnerável a partir da Intervenção Civil-Militar na Segurança Pública do estado do RJ, se configura em um dos mais inovadores e vinculantes procedimentos da Defensoria Pública junto a sociedade civil e movimentos de favelas e se desdobra em um importante elemento de reflexão e arejamento da própria instituição, que se recria a partir deste espaço de articulação e ação.

O *Circuito* reforça e alimenta três outros importantes pilares que tem sido especialmente importante para a prática da Defensoria Pública, que são as áreas de pesquisa, comunicação e mediação. A composição da produção de material qualificado e reflexivo, articulado com universidades e uma ação estratégica da equipe de comunicação da DPRJ conseguem fomentar um debate público de narrativas sobre a violência e os padrões destas violências.

A Mediação configura-se como um dos pilares maiores. A referência em uma escuta qualificada e respeitosa, com elementos de solidariedade e afeto, produz uma relação de confiança e legitimidade mútua para a Defensoria e para os movimentos populares. Os discursos que se completam e complementam em busca do rompimento da lógica da invisibilidade e silêncio.

O *Circuito de Favelas por Direitos* se confunde em uma iniciativa da Defensoria, dos parceiros e das Favelas. Esse múltiplo e essencial sentimento de pertencimento faz desta iniciativa uma proposta inovadora, sustentável e replicável.

DA LAMA À LUTA: A BUSCA DA VISIBILIDADE DA MULHER VÍTIMA DA MINERAÇÃO PELA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Mariana Andrade Sobral
Rafael Mello Portella Campos

1_INTRODUÇÃO

No dia 05 de novembro de 2015, a barragem em Mariana/MG, de responsabilidade da Samarco, Vale do Rio Doce e BHP Billiton, rompeu-se, resultando no maior desastre ambiental ligado a mineração da história do Brasil e um dos maiores no mundo. Milhares de pessoas foram atingidas: comunidades tradicionais, indígenas, pescadores, agricultores, piscicultores. Prejuízos de ordem material e moral ainda não foram dimensionados em sua totalidade, em virtude da indeterminabilidade e da extensividade dos efeitos dos rejeitos na saúde da população.

Desde novembro de 2015, a Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo buscou atuar de forma integrada com a sociedade civil, os movimentos sociais, as instituições de justiça, e os atingidos e as atingidas dentro do dinamismo de sua organização social e as várias formas que pelas quais se desenvolvem no decorrer de o todo o processo. Só assim, pôde-se ouvir o desastre a partir dos relatos e percepções de quem o sente suas consequências diretamente.

Dentre tais vozes, alguns gritos chamaram bastante atenção. Relatos de mulheres atingidas que descreviam problemáticas de violações de direitos ligadas à questão do gênero passaram a ser muito comuns, principalmente no que se refere ao seu reconhecimento como merecedoras de medidas independentes para a recomposição de sua renda, vindas, sobretudo, dos programas de auxílio financeiro emergencial e programa de indenização mediada, executadas pela Fundação Renova e previstas no primeiro TAC firmado no âmbito do desastre ambiental¹.

Era consenso entre DPES e Movimento de Atingidos por Barragens, este com vasta experiência em atuação na defesa de pessoas atingidas por barragens, que em processos de reparação e compensação relacionados a desastres ou acarretados pelas ações de grandes empreendimentos, deve-se buscar considerar os grupos sociais atingidos, respeitando todas as suas especificidades para que tenhamos uma reparação integral e efetiva do dano e não o aprofundamento das desigualdades de gênero pela condução do processo reparatório.

Fazia-se necessário, primeiro, realizar diagnóstico da situação das mulheres atingidas, partindo de levantamento da demanda coletiva junto a elas para identificar a ocorrência de práticas capazes de perpetuar as desigualdades de gênero na construção do processo reparatório, principalmente no reconhecimento da atividade produtiva e composição de matriz de danos; e construir canais para efetivação da participação das mulheres no processo reparatório.

Não há como negar que os conflitos socioambientais decorrentes de barragens têm impulsionado a uma reflexão mais estratégica das ações para mediação e remediação dos desastres, na medida em que há uma ruptura no tecido social das comunidades atingidas e o processo de reparação e compensação não pode ser visto com uma perspectiva simplista de danos auferidos de forma superficial, haja vista a grande diversidade de atores, de dores, de danos.

Neste contexto, a mulher atingida, já inserida em uma sociedade machista e patriarcal, sente com muito mais intensidade todas as mudanças ocorridas no seu lar e no seio social. Um processo de reparação realizado sem

¹ Em março de 2016, foi firmado entre União, Estados atingidos, empresas envolvidas e órgãos ambientais, o "Termo de Transação e de Ajustamento de Conduta" (TTAC), com o objetivo de promover a compensação e reparação dos danos acarretados pelo rompimento da barragem. O acordo foi alvo de severas críticas por parte das instituições públicas (Ministérios Públicos e Defensorias Públicas) que tem atuado em prol dos atingidos, bem como de setores acadêmicos, movimentos sociais e organizações da sociedade civil por diversos motivos, em especial pela ausência de participação popular na elaboração dos seus respectivos termos. Dessa estrutura surge a Fundação Renova, fundação de direito privado que teria a função de executar os programas socioeconômicos e socioambientais previstos no TTAC e o Comitê Interfederativo, que retrata a junção dos diversos segmentos dos poderes públicos e tem como função fiscalizar e validar a execução dos referidos programas.

um olhar especial a situação dela propiciará um aumento da desigualdade e da vulnerabilidade existente, como o que se pôde observar em relação as mulheres atingidas pelo rompimento da barragem de Fundão. Denúncias de aumento dos casos de violência doméstica, de divórcios e, principalmente, de doenças mentais/psicológicas vindas das mulheres atingidas demonstram que esses cuidados não foram tomados por parte da Vale, Samarco, BHP e Fundação Renova.

Diante dos erros cometidos, buscou-se, em conjunto com as mulheres, trazer as mulheres atingidas para luta pelos seus direitos, tirando-as da invisibilidade, denunciando as violações existentes, e principalmente discutindo estratégias de lutas para transformação do processo e conquistas por direitos não reconhecidos.

Como princípio fundamental de atuação, restou evidenciada a união fundamental de esforços entre Defensoria Pública e MAB para trazer a temática Mulher Atingida por Barragens, sob a perspectiva coletiva e democrática para construção de pauta e comprovação de violações de direitos no processo de reparação e compensação promovido pelas empresas Vale, Samarco e BHP, através da Fundação Renova, pessoa de direito privado criada através de um acordo com poder público com objetivo de desburocratizar todo o processo e promover reparação integral, efetiva e de qualidade.

2_NARRATIVA

Conforme descrito acima, a atuação da DPES no contexto das violações aos direitos humanos das mulheres vítimas do desastre ambiental da Samarco surge a partir do intenso trabalho nos territórios atingidos do Estado do Espírito Santo. A partir de dinâmicas de escuta, que primem pela informalidade e desburocratização da atuação, a Defensora ou Defensor Público em campo, colhem-se inúmeros relatos de violações de direitos humanos nos mais diversos temas relacionados ao desastre. Dentro destes relatos, restou clara a situação de vulnerabilidade da mulher e a necessidade de um trabalho específico.

É importante destacar que a partir deste trabalho nos territórios capixabas, a DPES, dentre outros temas, trouxe a pauta das mulheres atingidas em diversos itens previstos na Recomendação Conjunta firmada em março de 2018 por todas as Instituições de Justiça que atuam no contexto do desastre ambiental da Samarco, quais sejam: Ministério Público Federal (MPF), Ministério Público do Trabalho (MPT), Ministério Público do Estado de Minas Gerais (MP-MG), Ministério Público do Estado do Espírito Santo (MP-ES), Defensoria Pública da União (DPU), Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais (DP-MG) e Defensoria Pública do Espírito Santo (DP-ES). Dentre os diversos pontos enfrentados, trouxe as seguintes determinações para Vale, BHP, Samarco e Fundação Renova²:

13. Abstenham-se de utilizar questionários com a mulher atingida que direcionem ao não reconhecimento do seu trabalho como autônomo, independente do seu companheiro;

15. Reconheçam a renda da mulher atingida de forma autônoma, concedendo cartão emergencial em seu nome, em respeito à independência econômica conquistada antes do rompimento da barragem;

23. Indenizem as mulheres atingidas em igualdade de condições com os homens atingidos, sem qualquer distinção no tratamento e valores, em respeito a Convenção nº 100 da OIT;

25. Observem, nas hipóteses de negociações com núcleos familiares em que se constate a existência de mulher em situação de violência, a Lei nº 13140/2015 (Lei de Mediação), em seu inciso II, art. 2º, que prevê como princípio orientador a isonomia entre as partes, não sendo possível aferir esse poder de negociação quando se trata de procedimento de autocomposição entre vítima de violência doméstica e familiar e ofensor;

26. Observem que as práticas de autocomposição envolvendo vítima de violência doméstica e familiar e ofensor, além de gerarem verdadeiro processo de revitimização, podem colocar a mulher em risco nos casos em que há perigo de ocorrência de novas violências;

27. Cumpram a Recomendação n.º 33 de 25 de julho de 2015, do Comitê CEDAW – Comitê para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, tratando especificamente sobre Acesso à Justiça, assegurando-se “que casos de violência contra a mulher, inclusive violência doméstica, não sejam sob circunstância alguma encaminhados a quaisquer meios alternativos de solução de controvérsias/disputas.

² Recomendação Conjunta nº 10. Disponível em: (<http://www.mpf.mp.br/mg/sala-de-imprensa/docs/recomendacao-conjunta-mpf-fundacao-renova>)

A partir de então, com pedido de informações realizado à Fundação Renova, constatou-se que, apesar de termos quase a mesma quantidade de atingidas (49,4%) e atingidos cadastrados, apenas 33,59% das atingidas foram postas como responsáveis pelo núcleo familiar e somente 31,49% e 36,51% dos atingidos e atingidas que receberam cartões e indenizações, respectivamente, são mulheres. Logo, percebeu-se que, em termos quantitativos, quase o mesmo número de homens e mulheres foram cadastrados, todavia, na indicação do responsável esta proporção cai para a casa dos 30% e persiste neste percentual nos programas relativos a perda de renda e danos materiais.

Com objetivo definir pauta das mulheres atingidas e estratégias de atuação, a Defensoria Pública, o MAB e as mulheres das comissões de atingidos realizaram reunião no dia 30 de setembro de 2018 no Núcleo da Defensoria Pública de Linhares com mulheres atingidas dos municípios de Aracruz, São Mateus, Colatina, Conceição da Barra e Linhares, ocasião em que se debateu as questões relativas aos danos causados pelo rompimento a Fundão, fazendo-se um trabalho de educação em direitos e de escuta ativa nas narrativas quanto ao tratamento conferido a figura da mulher.

Na ocasião, foram repassados termos de atendimentos a serem preenchidos apenas por mulheres em rodadas de reuniões que as atingidas presentes comprometeram-se a organizar dentro das suas comunidades.

Realizaram-se diversas reuniões com preenchimento de mais de 300 formulários, dando-se o primeiro passo na discussão dos direitos das mulheres atingidas. Com esse material coletado pelas próprias atingidas, a DPES divulgou Relatório Preliminar sobre a Situação da Mulher Atingida pelo Desastre do Rio Doce no Estado do Espírito Santo que traz dados e conclusões preocupantes acerca da mulher atingida e processo de reparação e compensação executado pela Fundação Renova.³



Reuniões realizadas em Baixo Guandu e em São Mateus, outubro de 2018

A *posteriori*, no dia 08 de março de 2019, a DPES, DPU, MPF, MPMG, DPMG e MPES divulgaram diagnóstico preliminar da análise dos programas socioeconômicos da Fundação Renova sob a perspectiva de gênero, realizado pela Ramboll (perita do MPF), estando em andamento a atualização deste relatório. Trata-se de grande avanço no trabalho das instituições de Justiça, na medida em que passou-se a dar à questão de gênero espaço próprio de análise e proposição de medidas que visem a reparação integral das mulheres atingidas.

Nos primeiros três meses do ano de 2019, novas rodadas de reuniões foram feitas no território capixaba. Concomitantemente, o MAB iniciou trabalho denominado *Arpilleiras* que consiste numa metodologia utilizada durante a ditadura militar chilena para documentação das violações aos direitos humanos a partir de trabalhos têxteis e vem sendo usada pelo MAB, no desafio de explorar novas linguagens e sentidos, como instrumento de denúncia e incidência da realidade das mulheres atingidas.

Outro momento emblemático foi a realização, no 12 de março de 2019, na Assembleia Legislativa do Espírito Santo evento com objetivo de explicar para atingidas e pessoas interessadas o referido relatório da Ramboll.

Na mesma ocasião, lançou-se a exposição: “Mulheres Atingidas: da Lama à Luta” que, através da captação de imagens de fotógrafos parceiros, pode-se acompanhar a trajetória de vida percorrida pela mulher desde a che-

³ Disponível em: <http://www.defensoria.es.def.br/site/wp-content/uploads/2016/10/Relato%CC%81rio-questao-de-genero-5-de-nov-de-2018-2.pdf> – Acesso em 31 de julho de 2019.

gada da lama até o auto-reconhecimento, enquanto atingida com direitos violados com necessidade de lutar para conquistar direitos que a própria lei já lhe consagra.



Cartaz utilizado para divulgação da exposição de fotos Mulheres Atingidas: da Lama à Luta



Lançamento da exposição de fotos com participação da sociedade civil, atingidos/as e a vice governadora do ES Jaqueline Moares

A exposição possui o apoio da Anadep, da Adepe do MAB, estando inserida na campanha nacional denominada Em Defesa delas: Defensoras e Defensores Públicos pela garantia dos Direitos das Mulheres.

A prática encontra-se ainda em aplicação e em uma nova fase, na qual atuará em conjunto a Fundação Getúlio Vargas para levantamento de dados também em órgãos públicos principalmente no que se refere à saúde física e mental e aumento de casos de vulnerabilidade e violência doméstica nas comunidades atingidas.

3_NOTAS CONCLUSIVAS

A perspectiva da mulher atingida como ponto central do processo de violação é o principal ponto de diferencial e de inovação dentro da função exercida pela Defensoria Pública em contextos de desastres para que haja respeito ao modo de vida das pessoas atingidas e não aumente ainda mais as desigualdades existentes.

Observa-se também como artifício chave a articulação do trabalho da defensoria pública e do MAB na soma de esforços para efetivação dos direitos das mulheres trazendo à luz o caso concreto do rompimento da barragem a problemática da reprodução de um processo indenizatório que aprofunda as desigualdades de gênero, ao invés de construir uma situação igual ou melhor a anteriormente vivida.

Nesse sentido, recordar a dimensão de vulnerabilidade das mulheres atingidas, com um trabalho de enraizamento de campo, permitiu diagnosticar violações de gênero conduzidas pela Fundação Renova, e a ausência de uma transversalidade da abordagem de gênero em todos os programas propostos.

Neste sentido, a discussão da temática trouxe, de forma inovadora, o debate acerca dos direitos das mulheres atingidas por barragem em uma visão coletiva e democrática, após 3 anos de execução do processo de reparação e compensação, sem participação social, realizado pela Fundação Renova, podendo-se falar em fatores de sucesso extrínsecos e intrínsecos ao Estado do Espírito Santo e até mesmo o caso Samarco.

O debate sobre mulheres atingidas escancarou que o processo de reparação em curso, promovido pela Fundação Renova, possui diversas falhas, em especial no que se refere a grupos vulneráveis, como as mulheres, e que, por isso, não pode e não deve ser utilizado como modelo de gestão de desastres. Neste diapasão, cabe ressaltar que o rompimento da Barragem da Vale, na cidade de Brumadinho, não replicou o sistema de reparação através de entidade privada e "autônoma" das empresas, e portanto, inexistente uma Fundação Renova, nem nada parecido.

Cumpra ainda ressaltar que em Brumadinho, o acordo com a Vale e instituições de justiça, garantiu o direito

a assessoria técnica (participação e controle sociais), cadastro realizado por entidade de confiança dos atingidos e atingidas e verba de manutenção por pessoa, considerando a mulher de forma autônoma, sem replicar a figura do responsável que remete ao Código Civil de 1916.

Salta aos olhos a não utilização mais de agrupamentos familiares e do conceito de “chefe de família” para definição de verba de manutenção, o que permitirá que a mulher, nessa fase inicial e provisória, mantenha sua independência econômica e financeira, trazendo, pois, em pouco tempo, exponente de exportação dos efeitos da prática apresentada.

Falando do ponto vista intrínseco, pode-se colocar como fatores de sucesso da prática a abertura de espaços para discussão dos direitos das mulheres atingidas, das violações sofridas no processo de compensação, das soluções para aprimoramento dos programas socioeconômicos existentes e principalmente da necessidade de reconhecimento da mulher atingida como ser autônomo, titular de direitos, que deve ser vista de forma individualizada com construção de políticas de reparação e compensação que leve em consideração as peculiaridades e especificidades da mulher inserida em uma sociedade machista e patriarcal.

Há um processo constante de diagnóstico e comprovação de violações de direitos, o que permite lutas e vitórias sempre em construção. Com êxito pode-se citar a realização de diagnóstico por parte da Ramboll, expert do MPF e MPMG, sobre a situação da mulher atingida e o reconhecimento pelo CIF, através da Deliberação nº 234 de 2018, do artesanato como atividade econômica atingida pelo rompimento da barragem de Fundão.

Destaca ainda a utilização da arte, com a exposição de fotos e os bordados das Arpilleira, para debater complexa violação de direitos, sendo, pois, instrumento de potência criativa para promover o desequilíbrio dos saberes vigentes com capacidade, de acordo com Marc Jimenez (2003, apud, Sousa, 2007, p. 33), de abrir uma janela utópica que permite avistar paisagem em um processo de constituição.

Portanto, ressalta aqui a necessidade da instituição Defensoria Pública, em processo de graves violações, adentrar em perspectivas também de minorias que acabam por ter impactos ainda maiores em suas vidas em razão de todo o processo de colonização vivido, como é o caso dos negros e das mulheres. Esse aspecto ficou evidente nesses 4 anos em que a DPES se dedica a prestar assistência jurídica integral e gratuita aos atingidos pela Samarco. O racismo ambiental e a misoginia existem e não podem ser desconsiderar pelas instituições. Como bem expressou a pesquisadora Cecília Campello, os desastres ambientais tem cor e esta cor é preta⁴.

⁴ MELO, Cecília Campello do A.. As vítimas dos desastres ambientais no Brasil têm cor e ela não é branca. Disponível em: http://abet2017.com.br/wp-content/uploads/2015/11/Cecilia-Mello_Samarco.-Racismo-ambiental.20nov15.pdf. Acessado em: 18 jul. 2019.

A CRIAÇÃO DO CENTRO DE ANÁLISE DE EXECUÇÃO PENAL E OBSERVATÓRIO CARCERÁRIO ESTADUAL DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA – CAEPO



Pedro Paulo Casali Bahia

Subdefensor Público do Estado da Bahia
Titular da 5ª DP de Execução Penal da Comarca de Salvador

Fabiola M. Pacheco de Menezes

Coordenadora da Especializada Crime e Execução Penal
Titular da 6ª DP de Execução Penal da Comarca de Salvador

A execução penal é a forma de prestação jurisdicional mais sensível ao público da Instituição, e, na sua dinâmica, a Defensoria Pública do Estado requer permanente modernização Institucional de modo a prestar um efetivo serviço público.

A Defensoria Pública do Estado da Bahia confeccionou e já pôs em uso nas Unidades prisionais do Estado o Módulo de Execução Penal dentro do seu sistema de atendimento e registro dos assistidos da DPE/BA. Este módulo funciona como uma planilha capacitada por elementos importantes para a atuação defensorial na Execução Penal e Direitos Humanos e serve de instrumento para atuação do grupo, objeto desta prática.

O Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, nas comarcas em que se instalaram Unidades prisionais e o Hospital de Custódia e Tratamento, possui sistema processual digital, o E-SAJ e o SEEU, de forma que o acesso ao processo objeto de estudo pode ser feito remotamente por profissionais sediados na Comarca de Salvador, alocados no Centro de Análise de Execução Penal e Observatório Carcerário Estadual da Defensoria Pública do Estado Da Bahia – Caepo.

Calha destaque que normalmente os Defensores Públicos do Brasil acumulam com outras atividades e não conseguem dar a devida atenção a esta importante massa assistida de nossos serviços, o que reforça a importância desta equipe, otimizando o trabalho de todos os defensores públicos na lida da matéria.

Dentro desse contexto, das unidades analisadas obtivemos um ganho político imensurável que foi o de certificar, após análise de todos os processos, que a Defensoria Pública do Estado é responsável pelo atendimento exclusivo de 85% dos internos das unidades analisadas, o que nos coloca em um patamar de extrema relevância e responsabilidade nesse contexto prisional. Trata-se de um estudo inédito no Brasil.

1_NCESSIDADE DE ADAPTAÇÃO E CRIAÇÃO DE FERRAMENTAS ESPECÍFICAS DENTRO DO SISTEMA DE ATENDIMENTO. CRIAÇÃO DO MÓDULO DE EXECUÇÃO PENAL

O módulo de Execução Penal é bastante intuitivo e busca munir o Coordenador Criminal da Defensoria Pública do Estado e o Defensor Público responsável pela unidade com todos os dados da unidade, e possibilita criação de diversos filtros.

O Centro de Análise, objeto desta premiação, estudará a situação processual de todos os internos sentenciados e alimentará o módulo de Execução Penal com toda a situação processual (execução penal e outros processos criminais) e também pessoal, promovendo um atendimento pleno: saúde, familiares e visitas, assistência social e todas as ações e atendimentos pelas diversas especialidades da Instituição, classificando o processo de acordo com a atual necessidade e pendência e, ao final, gerará um relatório.

O procedimento pode assim ser detalhado:

- 1_Na tela de início, para operação, há uma escolha para filtro de comarca e unidade prisional;
- 2_Elaborará no formato de planilha a lista com todos os presos sentenciados cadastrados e, a partir desta lista, será possível de forma bastante prática e intuitiva incluir e obter informações;
- 3_Nele há um sistema de cores que possibilita, na visão do todo, identificar situações urgentes ou similares, de modo a otimizar a atuação, elencando uma prioridade, que dominará a cor do interno, com círculos que trazem signos de fácil identificação, sendo que
- 4_Cada cor significa uma situação singular e de relevância para a execução penal, e que pode ser incluída de forma concomitante, alertando para: possuir advogado particular, direito vencido, direito a vencer em até 06 meses, sem direito próximo, evadido, sem execução penal, pedido feito ao Poder Judiciário e pedido feito à unidade prisional, em estudo de caso, e rescém chegado;
- 5_O acréscimo de todas as informações de informações será individual, com data e autor do registro de modo a apresentar histórico institucional do Assistido, e será feito em “nova observação”; (Doc. 01)
- 6_Ao receber a lista da nova comunidade carcerária de uma determinada unidade prisional e tentar cadastrar novo interno poderá receber a informação de que o interno estava a cumprir pena em outra unidade prisional do Estado e, com uma simples alteração da unidade de cumprimento, o membro do Centro de Análise de Execução Penal e Observatório Carcerário Estadual da Defensoria Pública do Estado da Bahia - Caepo deslocará todo o histórico de atendimento e estudo processual daquele assistido, preservando dados;
- 7_Ao analisar uma específica unidade prisional, se o interno dela não mais constar, será marcado interno como “local indefinido”, e este interno sairá daquele corpo prisional, sendo reestudado na oportunidade de análise pelo CAEPO da massa carcerária de outra unidade, em que passará a fazer parte ou caso se realize a pesquisa de internos em “local indefinido”.

2_OPERACIONALIZAÇÃO A CUSTO BAIXO

O Centro de Análise de Execução Penal e Observatório Carcerário Estadual da Defensoria Pública do Estado da Bahia - Caepo atualmente tem o corpo de 2 (dois) analistas e 10 (dez) estagiários.

Com os resultados satisfatórios, que já apresentou, iremos ampliar para 20 (vinte) estagiários e 2 (dois) analistas.

A Bahia, segundo o mapa carcerário da Secretaria de Administração Prisional do Estado, tem 4.870 (quatro mil, oitocentos e setenta) presos no regime fechado.

Se cada estagiário analisa 5 (cinco) processos por dia, temos o total de 50/dia e concluiríamos em 97,4 dias toda a população carcerária em cumprimento de pena em regime fechado do Estado da Bahia.

Em uma realidade extrema como estados do Rio de Janeiro ou Minas Gerais, com até 77.000 (setenta e sete mil) presos, considerando presos provisórios e sentenciados, um corpo composto por 60 (sessenta) estagiários venceria aquele sistema em 150 (cento e cinquenta) dias úteis, na proposta de estudo do regime fechado, revolucionando aquele sistema prisional, como está se fazendo no estado da Bahia.

Vejamos:



- Atingir internos que não estejam em atendimento presencial;
- Otimização do recurso humano. Os Defensores Públicos Estaduais que atuam no interior do Estado, teriam esse apoio logístico para auxiliar os processos de sua responsabilidade;
- A universalização de planilha de presos de Execução Penal, como um sistema único;
- Permanente monitoramento carcerário, feita remotamente, proporcionará um avanço importante na execução penal e criminal da Instituição;
- Propor dinamismo e interatividade entre membros, buscando despertar melhor entendimento das ações desenvolvidas pela DPE.

5_CONQUISTA DE RELEVO SOCIAL E PRISIONAL

O projeto consegue evitar o esquecimento de internos dentro do sistema nas unidades objeto de estudo, de forma a promover a paz e conformidade da massa prisional, porquanto passam a ter ciência de que se encontram devidamente assistidos e acompanhados juridicamente. Impede rebeliões e prática de faltas ensejadoras de Processos Disciplinares.

Consequentemente, também, efetivamente se evita o excesso de execução, que pode culminar em indenização contra o Estado. (TJMG, Processo 0027512-44.2013.8.13.0428)

Ademais, refuta a necessidade de apoio externo a presos eis que capacita o Estado, por meio da Defensoria Pública do Estado, a responder de forma eficiente a demanda processual do assistido na execução penal.

Além disto mune o Conselho Nacional de Justiça - CNJ, caso deseje informações, ou pretenda realizar um mutirão carcerário, com dados prévios sobre a realidade prisional de qualquer unidade prisional do estado da Bahia.

6_RELATÓRIOS ESPECÍFICOS DAS UNIDADES PRISIONAIS ANALISADAS

Dos relatórios específicos das unidades prisionais analisadas podemos destacar:

1_05 (cinco) relatórios analíticos das atividades - período de janeiro a maio de 2019.

2_100% dos internos sentenciados das unidades prisionais de Paulo Afonso, Feira De Santana, Eunápolis, Unidade Especial Disciplinar (Salvador) e Conjunto Penal Feminino (Salvador).

3_Certeza de análise de 100% da massa carcerária de uma determinada unidade em um determinado período.

4_Lista atualizada de internos recebida da própria diretoria da unidade, sem prejuízo de atendimento pessoal pelo Defensor Público.

5_Sistema prisional com indicação para direitos em até 06 (seis) meses por um grupo remoto, situado em Salvador/Ba, dentro do Centro de Análise de Execução Penal e Observatório Carcerário Estadual da Defensoria Pública do Estado da Bahia - Caepo

6_Relatórios em anexo.

7_RESUMOS DOS RELATÓRIOS

01_CONJUNTO PENAL DE PAULO AFONSO

O resultado das análises encontra-se compilado na tabela abaixo e foram devidamente registrados no SIGAD, na aba de Execução Penal:

AGUARDANDO PROVIDÊNCIAS	20
COM DIREITO EM ATÉ 06 MESES	16

PEDIDO REALIZADO	07
POSSUI ADVOGADO	26
SEM DIREITO PRÓXIMO	90
SEM PROCESSO NO SEEU	27
EXECUÇÃO EM OUTRA COMARCA/ESTADO	02
ERRO NA PÁGINA	04
PROCESSO INCOMPLETO/ILEGÍVEL	02
EM SEGREDO DE JUSTIÇA	02
TOTAL	196

02_CONJUNTO PENAL FEMININO, em Salvador/Ba

Os resultados obtidos encontram-se compilados na tabela abaixo, e foram devidamente registrados no SIGAD, na aba de Execução Penal:

EM ANÁLISE ATUAL PELO DEFENSOR PÚBLICO	02
PEDIDOS REALIZADOS AO PODER JUDICIÁRIO	10
POSSUI ADVOGADO	08
SEM DIREITO PRÓXIMO	14
SEM PROCESSO NO SEEU	05
TOTAL	39

03_UNIDADE ESPECIAL DISCIPLINAR- UED, em Salvador

Os resultados obtidos encontram-se compilado na tabela abaixo, e foram devidamente registrados no SIGAD, na aba de Execução Penal:

DIREITO EM ATÉ 6 MESES	06
AGUARDANDO PROVIDÊNCIAS DO DEFENSOR(A)	08
PEDIDOS REALIZADOS AO JUDICIÁRIO	11

POSSUI ADVOGADO	45
SEM DIREITO PRÓXIMO	38
SEM PROCESSO NO SEEU	08
TOTAL	116

04_CONJUNTO PENAL DE FEIRA DE SANTANA

Os resultados obtidos foram devidamente registrados no SIGAD, na aba de Execução Penal, e encontram-se compilados na tabela abaixo:

DIREITO EM ATÉ 6 MESES	24
AGUARDANDO PROVIDÊNCIAS DO DEFENSOR(A)	83
AGUARDANDO DOCUMENTOS DA VARA/UNIDADE	12
PEDIDO REALIZADO AO JUDICIÁRIO	34
POSSUI ADVOGADO PARTICULAR	83
SEM DIREITO PRÓXIMO	206
SEM PROCESSO NO SEEU	133
EM ANÁLISE ATUAL	03
TOTAL	578

05_CONJUNTO PENAL DE EUNÁPOLIS

Os resultados obtidos foram devidamente registrados no SIGAD, na aba de Execução Penal, e encontram-se compilados na tabela abaixo:

DIREITO EM ATÉ 6 MESES	16
AGUARDANDO PROVIDÊNCIAS DO DEFENSOR(A)	19
AGUARDANDO DOCUMENTOS DA VARA/UNIDADE	07
SEM PROCESSO NO SEEU	17
SEM DIREITO PRÓXIMO	73

PEDIDO REALIZADO AO JUDICIÁRIO	25
POSSUI ADVOGADO PARTICULAR	21
EM ANÁLISE ATUAL	04
TOTAL	182

8_CONSIDERAÇÕES FINAIS

Certo de que este projeto e resultados obtidos aclaram a prática da Instituição, objeto deste concurso, cabe salientar sua relevância para o enfrentamento de matéria tão sensível e cara ao Estado brasileiro.

Observou-se que a prática adotada desencadeou resultados efetivos e que cumpre todas as metas e objetivos nacionais e Internacionais esperados para a premiação.

Notadamente, pretende-se expandir esta discussão e impulsionar as Defensorias Públicas e demais instituições do sistema de justiça a entenderem a necessidade de controle e atendimento pleno ao cidadão institucionalizado em cumprimento de pena.

Conseguiremos um importante marco, o de ter estudado de forma plena toda a massa prisional em regime fechado do estado, apresentando estudos importantes para angariar força política e reconhecimento a Instituição, a de ser responsável por tutelar a assistência jurídica de 85% dos presos assistidos nos regimes até então estudados.

Além disso, dá um novo foco de atuação no CNJ, ao realizar os periódicos mutirões carcerários, eis que passamos a ser protagonistas, a Defensoria Pública passa a deter dados únicos, mapeando e realizando um check-up amplo, completo, seguro e sistêmico da realidade prisional do estado.

Outrossim, otimiza os recursos humanos da instituição e a atuação do Defensor público no Interior do estado, sendo que, sob o aspecto internacional, coaduna com o objetivo de desenvolvimento sustentável da ONU número 16, que diz: “Promover sociedades pacíficas e inclusivas para o desenvolvimento sustentável, proporcionar o acesso à justiça para todos e construir instituições eficazes, responsáveis e inclusivas em todos os níveis”.

Pollyana Vieira

Projeto desenvolvido pela Defensoria Pública do Estado do Amazonas, através do Núcleo de Promoção e Defesa dos Direitos da Mulher (NUDEM)

1_DESCRIBÇÃO OBJETIVA

Nos últimos anos, o Brasil tem acompanhado a agenda de discussões, produções teóricas e implantação de legislação sobre a matéria a violência de gênero contra as mulheres. Desde 2006, quando a Lei Maria da Penha foi sancionada, o avanço na aplicação de medidas ao combate da violência tem sido significativo, contudo os números demonstram que estamos longe de alcançar os números desejados.

Conforme dados do Atlas da Violência (2018) do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), em 2016, 4.645 mulheres foram assassinadas no país, o que representa uma taxa de 4,5 homicídios para cada 100 mil brasileiras. O Conselho Nacional de Justiça (CNJ), em estudo realizado no ano de 2017, aponta que o Estado do Amazonas é o terceiro estado da federação com maior proporção (5,9%) de novos casos de feminicídio para cada grupo de 100 mil mulheres, perdendo apenas para os estados do Rio Grande do Norte (14,1%) e Paraná (13%).

De acordo com dados da Secretaria de Segurança Pública (SSP-AM), em matéria publicada no Jornal “A Crítica” em 06/10/2018, a cada dois minutos uma mulher é vítima de violência doméstica na capital do Amazonas. Até agosto de 2018, a SSP-AM havia registrado 14.301 casos, enquanto durante o ano anterior foram contabilizados 9.000 casos. Somente no ano de 2017, foram registrados 10 feminicídios na cidade de Manaus.

De acordo com as Diretrizes Nacionais para Investigar, Processar e Julgar com Perspectiva de Gênero as Mortes Violentas de Mulheres, feminicídio é uma expressão utilizada para denominar as mortes violentas de mulheres em razão de gênero, ou seja, que tenham sido motivadas por sua “condição” de mulher. É considerado crime hediondo no Brasil (incluído pela Lei nº 8.072/1990), tal qual o estupro, genocídio e latrocínio, entre outros, e tipificado através da Lei nº 13.104/2015 (Lei do Feminicídio), que alterou o art. 121 do Decreto-Lei nº 2.848/1940 – Código Penal, incluindo o feminicídio como circunstância qualificadora do crime de homicídio.

No Código Penal brasileiro, o feminicídio está definido como um crime hediondo, tipificado nos seguintes termos: é o assassinato de uma mulher cometido por razões da condição de sexo feminino, quando o crime envolve violência doméstica e familiar e/ou menosprezo ou discriminação à condição de mulher. A pena prevista para o homicídio qualificado é de reclusão de 12 a 30 anos.

A justificativa para a necessidade de uma lei específica para os crimes relacionados ao gênero feminino está no fato de 40% dos assassinatos de mulheres, nos últimos anos, serem cometidos dentro da própria casa das vítimas, muitas vezes por companheiros, ex-companheiros ou membros da família. Tais práticas violentas são oriundas de comportamentos misóginos e discriminatórios construídos socialmente pela cultura machista enraizada e disseminada pela sociedade.

Nesse viés, o Projeto parte do princípio que todas as mulheres vítimas de feminicídio são partes integrantes de uma determinada família e que, após o crime, estas famílias são levadas a uma condição de vulnerabilidade social peculiar, seja pela composição familiar alterada ou pelas condições econômicas, psicológicas e/ou sociais que, muitas vezes, não recebem suporte do poder público que basicamente se ocupa em apenas punir o assassino.

O interesse pelo projeto, partir da constatação de que, as políticas públicas desenvolvidas e disponibilizadas pelo Estado tem a preocupação de proteger a vítima durante o período de violência e, nos casos de feminicídio até o seu óbito. Contudo, quando o feminicídio é consumado, os filhos e familiares que vivenciam a violência doméstica e o assassinato da mãe, filha, irmã, sofrem um abandono por essa rede de proteção.

2_METODOLOGIA

A proposta do projeto é a coleta de dados numéricos para compor e dimensionar a pesquisa quantitativa dos processos que envolvam o crime de feminicídio, porém os dados numéricos isoladamente não nos permitem conhecer com profundidade o objeto e por isso nos utilizamos também da pesquisa qualitativa, que atinge o universo das opiniões, valores, motivações, relacionados ao estudo dos membros e contexto familiar da vítima.

O projeto tem duas dimensões fundamentais: estudo documental dos processos e pesquisa de campo com visitas domiciliares. A busca por essas famílias, parte da pesquisa dos processos judiciais a partir de março de 2015 tipificados como feminicídio, tanto os consumados quanto os tentados, que estejam tramitando nas três Varas do Tribunal do Júri da Comarca de Manaus, do Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas. Também serão coletadas informações da Secretaria de Segurança Pública, com objetivo de contatar os familiares, “vítimas ocultas”, do feminicídio.

Para coleta de dados, utilizamos entrevista semiestruturada, com a necessidade da elaboração de um roteiro de perguntas pré elaboradas pela equipe do NUDEM, específicas sobre o assunto a ser estudado, tais como: identificação e qualificação da vítima do feminicídio, dados do delito, da composição familiar e renda, dados sobre o histórico de violência doméstica, dados sobre o(s) filho(s) e filha(s) da vítima e dos seus ascendentes, dentre outras informações complementares que forem identificadas como necessárias, a depender de cada caso.

Desta forma, no ambiente em que se encontram as famílias é realizada a coleta de dados, registrando suas falhas, através de anotações feitas em diário de campo buscando através das visitas conhecer as relações estabelecidas na dinâmica que perpassa o cotidiano das famílias que tiveram mulheres vítimas de feminicídio.

A pesquisa com essas famílias é contínua, com a colheita de novos dados a cada 6 (seis) meses. Já em um segundo momento, para o acompanhamento psicológico dos membros dessas famílias, como o NUDEM não dispõe de psicólogos atuantes no núcleo, através de uma parceria com a SEJUSC (secretaria de justiça e cidadania do Estado), essas famílias são atendidas e acompanhadas pela equipe de profissionais do CREAM (centro referência de atendimento a mulher).

3_BENEFÍCIOS INSTITUCIONAIS ALCANÇADOS

As mudanças ocorridas ao longo do tempo consolidaram a Defensoria Pública a uma verdadeira guardiã dos direitos de pessoas e grupos necessitados, ampliando-se o próprio conceito de hipossuficiência, estendendo-se está como algo mais abrangente do que a própria condição de miserabilidade, dando, assim, mais relevo social a atuação de seus profissionais.

No trabalho diário com as vítimas de violência doméstica e seus familiares, constatou-se que as políticas públicas desenvolvidas e disponibilizadas pelo Estado volta seus esforços à proteção da vítima durante o período de violência e, nos casos de feminicídio até o seu óbito, sendo que, depois desse fato, a rede não atende os filhos e familiares que vivenciam a violência doméstica e o assassinato da mãe, filha, irmã.

Por esse motivo, é necessária a articulação da equipe do Núcleo de Promoção e Defesa dos Direitos da Mulher (NUDEM) para angariar dados referentes ao número de feminicídios ocorridos na cidade de Manaus, através de informações disponibilizadas pelas Varas do Tribunal do Júri e da Secretaria Executiva-Adjunta de Inteligência da Secretaria de Segurança Pública do Estado do Amazonas.

Nesse viés a Instituição atua em dois seguimentos:

a_ a pesquisa do número de feminicídios ocorridos na cidade de Manaus, desde março de 2015, com objetivo de coletas de dados e pesquisa. Nesse campo são analisados, o perfil das famílias, quantos filhos fazem parte do núcleo familiar, com quem ficaram essas crianças e adolescentes, quais os tipos de serviços foram oferecidos pelo Estado, como atendimento psicológico e social, para as famílias da vítima.

b_ para os casos mais recentes, a assistente social do Núcleo de Promoção e Defesa dos Direitos da Mulher (NUDEM) faz as visitas domiciliares, a fim de analisar a condição do núcleo familiar da vítima, com objetivo de apre-

sentar e oferecer os serviços da Defensoria Pública.

Até junho de 2019 foram analisados, com base nas respostas das Varas do Tribunal do Júri e da Secretaria Executiva-Adjunta de Inteligência da Secretaria de Segurança Pública do Estado do Amazonas, 75 (setenta e cinco) casos de homicídio qualificados pelo § 2º, inciso VI, do Código Penal, tentados e consumados. Destes casos, 20 (vinte) aceitaram o acompanhamento da Defensoria Pública depois que a instituição obteve o contato com a família ou com a própria vítima. Sendo que, a equipe tem consciência que muitos dados são subnotificados, por falta ou erro no cadastro nos órgãos competentes ou até mesmo pela ausência de respostas desses órgãos, como o caso da 1ª vara do júri de Manaus.

Os benefícios institucionais alcançados, reside, na visibilidade da Defensoria Pública, como órgão de atuação sistêmica. Sendo que, com esse projeto, ficará claro que o objetivo das instituições não se restringe a atender as demandas corriqueiras do dia a dia, mas, também, atuar de forma dinâmica, macro, identificando problemas no sistema de proteção à mulher e cobrando políticas públicas para execução.

Considerando que um dos papéis importantes desempenhados pelo órgão da Defensoria Pública, como instrumento atuante na esfera social, é o de transformação social, com a atuação de maior relevância naquelas áreas em que outros setores não abrangem. A sua atuação, deve ser voltada para a concretização não só de direitos sociais básicos, mas daqueles considerados hipossuficientes jurídicos e hipervulneráveis, como os casos dos atingidos indiretamente pelo crime de feminicídio.

Nesses casos, não é o assistido (a) que procurará a Defensoria Pública, mas sim a instituição que irá ao encontro dessas famílias para identificar as atuais condições desses núcleos que tiveram casos de feminicídios, principalmente as condições das crianças que ficaram órfãs, identificar, também, quais os fatores que levaram aos casos de feminicídio analisados, realizar estudos sociais das famílias envolvidas, e saber como está o desempenho dos filhos das vítimas de feminicídio nas escolas, oferecer atendimento jurídico e psicossocial prestados pela Defensoria Pública para as famílias que necessitarem.

Por fim, acrescenta-se a isso, o fato de que o Núcleo de Promoção e Defesa dos Direitos da Mulher (NUDEM) atuará não só trabalhando com a mulher, vítima, mas com todo o núcleo familiar. Nesse sentido, pode, com o tempo abranger o campo de sua atuação e o projeto para outras áreas da Defensoria Pública, como Núcleo do Idoso, Núcleo da Criança e Adolescente, Núcleo de Direitos Humanos, formando, assim, um grande grupo de trabalho na execução e cobrança de Políticas Públicas para essas vítimas ocultas do feminicídio.

4_RECursos ENVOLVIDOS

Além de ser um Projeto inovador, não há recursos extras envolvidos a cargos da Defensoria Pública, além da estrutura que o Núcleo de Promoção e Defesa dos Direitos da Mulher (NUDEM) já dispõe, com exceção da necessidade uma servidora psicóloga para acompanhar essas famílias. Contudo, a necessidade da servidora para atender as assistidas, vítimas já é uma necessidade antiga do Núcleo.

O CONTEÚDO NORMATIVO E OS PODERES DA ATUAÇÃO *CUSTOS VULNERABILIS* A PARTIR DA EXPERIÊNCIA PRÁTICA DO NÚCLEO DE HABITAÇÃO E URBANISMO DA DEFENSORIA PÚBLICA DE SÃO PAULO

Rafael Negreiros Dantas de Lima
Allan Ramalho Ferreira
Vanessa Chalegre de Andrade França
Defensores Públicos do Estado de São Paulo

1_RESUMO

O novo Código de Processo Civil – Lei Federal nº 13.105/2015 – trouxe a prevista intervenção obrigatória da Defensoria Pública em conflitos fundiários que envolvam no polo passivo grande número de pessoas. A nova função processual da instituição carece de maior aprofundamento, buscando entender qual sua efetividade e relevância para tais tipos de questões sociais. Além disso, os poderes processuais da intervenção denominada *custos vulnerabilis* e os benefícios para a defesa dos direitos fundamentais do público vulnerável passam a estar em disputa, a partir da construção de decisões judiciais e de soluções pacíficas para os conflitos. Considerando-se tais desafios, apresenta-se a presente prática relacionada com as atuações do Núcleo de Habitação e Urbanismo da Defensoria Pública de São Paulo como *custos vulnerabilis* desde março de 2016 a julho de 2019. O objetivo é verificar de forma empírica quais os resultados obtidos para a população vulnerável, os impactos da inovação para a instituição, para o curso processual, contribuindo para a consolidação da atuação da Defensoria Pública como *custos vulnerabilis*.

2_INTRODUÇÃO

O art. 134, *caput*, da Constituição da República, ao definir a missão institucional da Defensoria Pública, dispõe que lhe incumbe 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. A Lei Complementar nº 80, de 1994, atrela, ainda, a atuação da instituição à primazia da dignidade, a redução das desigualdades sociais, a afirmação do Estado Democrático de Direito e a prevalência e efetividade dos direitos humanos e a garantia dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório (art. 3º, A). Anote-se, também, que a Defensoria Pública é legítima para promover o ajuizamento de ação civil pública, para a defesa de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos (Lei 80/1994, nos incs. VII e X do art. 4.), inclusive para aqueles relacionados à ordem urbanística (Lei n.º 7.347/1985, arts. 5.º, inc. II).

Nesse sentido, o Código de Processo Civil de 2015, preceitua, no artigo 185, que a Defensoria Pública exercerá a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa de direitos individuais e coletivos dos necessitados, em todos os graus, de forma integral e gratuita. Outrossim, o diploma processual: (a) no parágrafo 1.º, do art. 554, prevê que, no caso de ação possessória em que figure no polo passivo grande número de pessoas, serão feitas a citação pessoal dos ocupantes que forem encontrados no local e a citação por edital dos demais, determinando-se, ainda, a intimação do Ministério Público e, se envolver pessoas em situação de hipossuficiência econômica, da Defensoria Pública; (b) no parágrafo 2.º, do art. 565, determina a intimação da Defensoria Pública para comparecimento em audiência de mediação, quando houver parte beneficiária de gratuidade de justiça (*rectius*: parte necessitada ou vulnerável). Referidas disposições ensejam, como consequência imediata, a transformação da lide possessória, que deixa de ser adstrita aos interesses patrimoniais do autor (interesses privados), para alcançar uma outra órbita, com vistas a ponderação destes interesses com os direitos fundamentais dos ocupantes, conectados à preservação de suas dignidades, e a cooperação dos sujeitos processuais na construção de uma solução garantidora de direitos humanos¹, com o envolvimento dos entes federativos responsáveis pela implementação de políticas públicas (interesse público).

Desta forma, o legislador processual determina a intervenção da Defensoria Pública, nos chamados litígios coletivos possessórios, na defesa dos interesses de pessoas em situação de vulnerabilidade, nos mesmos moldes da intervenção do Ministério Público (este como fiscal da lei), porém com atuação voltada à guarda dos interesses e direitos fundamentais daquela população, missão constitucional de nossa instituição. Essa figura processo tem sido chamada pela doutrina como *custos vulnerabilis*². Nesse ponto, há que se ressaltar que a intervenção da Defensoria Pública, prevista no art. 554, §1º, do CPC, é obrigatória, sob pena de nulidade absoluta, inclusive em ações civis públicas promovidas pelo Ministério Público com potencial de remover pessoas em situação de vulnerabilidade urbana, como já decidiu o egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Agravo de Instrumento n.º 2086146-83.2018.8.26.0000, Relator Des. Rubens Rihl).

No estado de São Paulo estas intimações passaram a ser recebidas pelos Defensores Públicos com atuação cível nas comarcas onde há unidades instaladas. Nas demais localizações do estado, o Núcleo Especializado de Habitação e Urbanismo – órgão de execução e de suporte aos membros da instituição em demandas coletivas referentes ao direito à moradia e o direito à cidade – passou a ser o responsável por receber as intimações para atuação como *custos vulnerabilis*.

No intuito de compreender esta nova função institucional, apresenta-se o levantamento da atuação do Núcleo Especializado de Habitação e Urbanismo (NE-HABURB) da Defensoria Pública de São Paulo, na função de *custos vulnerabilis*, de março de 2016 até julho de 2019. Para tanto, foram pesquisados todos os processos remetidos para o NE-HABURB neste período, avaliando-se o impacto da intervenção da instituição nos processos.

A análise desta prática visa contribuir para a compreensão dos impactos desta nova atribuição processual para a instituição, para o sistema de justiça e, acima de tudo, para a efetivação de direitos humanos da população vulnerável envolvida em litígios possessórios.

3 DA INTERVENÇÃO CUSTOS VULNERABILIS – ART. 554, §1º E 565, §2º CPC – E SEUS IMPACTOS

No período de março de 2016 até julho de 2019, houve a remessa para o NE-HABURB de 57 novos litígios, para intervenção na qualidade de *custos vulnerabilis*. Este envio de processos representou, inicialmente, a expansão da atuação do NE-HABURB para 30 novas comarcas³ onde não havia atividade-fim da instituição em litígios coletivos possessórios.

Este primeiro dado permite aferir que a função de custos contribuiu para a interiorização do Núcleo de Habitação e Urbanismo, permitindo que o serviço da Defensoria Pública se tornasse conhecido em cidades onde jamais a instituição esteve presente. O êxito em determinadas ações judiciais, contribuiu para que lideranças sociais locais, tais como líderes comunitários, políticos ou representantes de associações buscassem o NE-HABURB para a representação direta de seus interesses, consolidando a interação da população com a instituição.

Este processo de expansão territorial resultou na abrangência do Núcleo de Habitação e Urbanismo ao interior do Estado de São Paulo, chegando, atualmente a 40 comarcas e 93 ações judiciais, sejam como custos ou como representante direto das partes.

Além do efeito sobre a ampliação do serviço da Defensoria, é necessário avaliar quais os impactos da intervenção nos processos. O primeiro efeito detectado foi o proferimento de acórdãos e decisões monocráticas do

² MAIA, Maurílio Casas. A intervenção de terceiro da Defensoria Pública nas ações possessórias multitudinárias do NCPC: colisão de interesses (art. 4.º-A, V, LC n. 80/1994) e posições processuais dinâmicas. In: DIDIER JR., Fredie. Novo CPC doutrina selecionada. Volume 1. Salvador: Juspodium, 2016, p. 1283) A intervenção da Defensoria Pública nos moldes dos art. 554, §1º, do CPC, deve estar sustentada por esse interesse institucional.

³ Considerando-se a expansão da atuação com as intimações em novas comarcas, atualmente, o NE-HABURB possui atuação que abrange as seguintes comarcas: Araras, Arujá, Barueri, Bertiooga, Botucatu, Cajamar, Campinas, Caraguatatuba, Cotia, Cunha, Embu das Artes, Ferraz de Vasconcelos, Franco da Rocha, Garça, Guarulhos, Hortolândia, Ibitinga, Ibiúna, Igarapava, Itapeperica da Serra, Itapevi, Itaporanga, Jaguariúna, Lençóis Paulistas, Lins, Louveira, Mogi-Guaçu, Penápolis, Peruíbe, Pirapora do Bom Jesus, Poá, Queluz, Rio Grande da Serra, Salesópolis, São Bernardo do Campo, São José dos Campos, São Paulo, São Pedro, São Sebastião, Sumaré, Suzano, Taboão da Serra, Valinhos, Vargem Grande Paulista, Várzea Paulista, Vinhedo, Rio Grande da Serra

Tribunal de Justiça de São Paulo⁴ e até mesmo decisão monocrática do Superior Tribunal de Justiça⁵ que limitavam os poderes da intervenção *custos vulnerabilis*. Os argumentos recorrentes são os seguintes:

a_As hipóteses de aplicação do art. 554, §1º, CPC ainda pendem de avaliação pelos Tribunais, isto é, de construção no âmbito decisional;

b_Ausência de previsão legal de apresentação de recurso pela Defensoria sem ser parte ou representante da parte, com fundamento na interpretação literal do art. 996, CPC⁶;

c_A função do art. 554, §1º, CPC não seria curatela especial, legitimação em nome próprio para defender interesses de terceiros ou representação processual de parte. Não poderia a instituição ser forçada a litigar em nome próprio, nem deveria defender interesses de pessoas que não conhece. A intervenção não teria poderes recursais, pois o art. 44, XI da LC nº 80/94 permite a Defensoria Pública apenas representar as partes.

d_Afirmações de que não existiria comprovação nos autos que a ocupação é de população de baixa renda, portanto, haveria ausência de interesse da Defensoria Pública em intervir no feito como assistente litisconsorcial ou mesmo como terceira interessada;

e_A norma contida no art. 565, §2º, do CPC/2015 determina a intimação da Defensoria Pública para atuar apenas durante mediação entre as partes envolvidas em litígio possessório, se houver o litígio coletivo pela posse de imóvel, o que não se confunde com a outorga de legitimidade para impugnar, em nome próprio, provimento judicial que afeta pessoa por ela não defendida.

f_Fase de cumprimento de sentença não seria hipótese de aplicação do art. 554, §1º, CPC, pois há trânsito em julgado e o instituto seria apropriado para fase de conhecimento.

A partir da ciência destas decisões, buscou-se aprofundar a pesquisa sobre a intervenção *custos vulnerabilis* para disputar a construção jurisprudencial e acadêmica da inovadora figura processual. No levantamento feito com os 57 litígios, percebeu-se que em 28% dos casos houve utilização de recurso pelo NE-HABURB⁷, sendo todos acolhidos pelo Tribunal de Justiça, o que ilustra que as primeiras decisões negativas detectadas, não representam necessariamente uma tendência.

Outro elemento importante é que em 55% dos casos quem provocou a intervenção da Defensoria Pública foram os magistrados, em 28% a Defensoria e em outros 17% não foi possível identificar. Este fator demonstra, primeiro, a receptividade pelos julgadores do art. 554, §1º e art. 565, §2º, CPC, segundo ilustra uma possibilidade de reconhecimento e consolidação desta atuação na prática jurídica.

Relevante destacar que o Tribunal de Justiça de São Paulo tem reconhecido o interesse institucional da Defensoria Pública nesses casos, tanto que foi pioneiro ao instalar um espaço institucional para a mediação de conflitos possessórios coletivos (Grupo de Apoio às Ordens Judiciais em Reintegração de Posse – GAORP) para atuação, mediante solicitação do magistrado da causa, em reintegrações de posse de alta complexidade.

Ademais, citam-se decisões emblemáticas na consolidação da função de custos, a exemplo do acolhimento da Ação Cautelar nº 4085 perante o Supremo Tribunal Federal e a concessão de medida cautelar de urgência, assim como decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo⁸ que reconhece a intervenção *custos vulnerabilis* em ação civil pública que tem como consequência a remoção de moradores.

Em relação ao tempo de duração do processo no momento da intervenção da Defensoria Pública, nota-se que 66% tinham até 1 ano de curso; 19% de 1 a 5 anos; 9% de 5 a 10 anos e; 6% com mais de 10 anos de andamento. Um dado complementar a este é que houve casos de processos com quase 20 anos de duração, em que a intervenção da Defensoria Pública permitiu a realização de conciliação frutífera após encaminhamento do caso ao GAORP.

⁴ Acórdãos no TJSP:

Agravo de Instrumento nº 2144633-17.2016.8.26.000, da 9ª Câmara de Direito Público, Relator: Des. José Maria Câmara Júnior. Data do Julgamento: 23 de novembro de 2016;

Agravo de Instrumento nº 2056846-13.2017.8.26.000, da 11ª Câmara de Direito Privado, Relator: Des. Walter Fonseca. Data do Julgamento: 04 de maio de 2017;

Agravo de Instrumento nº 2013333-92.2017.8.26.000, da 38ª Câmara de Direito Privado, Relator: Des. Spencer Almeida Ferreira. Data do Julgamento: 27 de março de 2017.

Decisões monocráticas no TJSP:

Agravo de Instrumento nº 2146436-64.2018.8.26.000, da 16ª Câmara de Direito Privado, Relator: Des. Simões de Vergueiro. Data do Julgamento: 23 de julho de 2018;

Agravo de Instrumento nº 2244053-24.2018.8.26.000, da 23ª Câmara de Direito Privado, Relator: Des. Paulo Roberto Santana. Data do Julgamento: 12 de novembro de 2018.

⁵ Decisão Monocrática no STJ - Decisão Monocrática do Ministro Luis Felipe Salomão no Pedido de Tutela Provisória nº 1.386-SP (2012/0072732-7). Data do Julgamento: 05 de abril de 2018.

⁶ Art. 996. O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público, como parte ou como fiscal da ordem jurídica.

Parágrafo único. Cumpre ao terceiro demonstrar a possibilidade de a decisão sobre a relação jurídica submetida à apreciação judicial atingir direito de que se afirme titular ou que possa discutir em juízo como substituto processual.

⁷ Muitos processos são recentes e não houve oportunidade de interposição de recursos. Assim, a ausência de recursos em muitos dos processos não representa a renúncia de tal faculdade.

⁸ Agravo de Instrumento nº 2086146-83.2018.8.26.000, da 1ª Câmara de Direito Público, Relator: Des. Rubens Rihl. Data do Julgamento: 21 de junho de 2018.

Em diversos casos a participação da Defensoria como custos forçou o Juízo a citar todas as pessoas ocupantes, as partes a realizarem composição ou a revogação de liminares.

Entretanto, percebe-se que, em regra, nos casos em que não há apresentação de recurso pela Defensoria ou em que estes são negados pelo Tribunal de Justiça a intervenção da instituição pouco contribui para a mudança dos rumos processuais sejam no aspecto formal ou material. Por outra via, em quase todos os casos em que houve provimento dos recursos apresentados pela instituição, o processo caminhou para a via conciliatória e para a consolidação da ocupação ao longo do tempo.

4_CONCLUSÃO

A partir desta experiência prática, pode-se salientar: (-a.)A inovação processual teve como efeito administrativo sobre a Defensoria Pública de São Paulo a interiorização e expansão de seu Núcleo Especializados de Habitação e Urbanismo; (-b) a participação como custos em comarcas onde não existem Defensoria Pública geram a ciência daquela população dos serviços institucionais, gerando a busca pela representação direta em novas ações processuais; (-c) na maioria dos casos, a intervenção da Defensoria Pública é provocada pelo próprio Juízo, demonstrando que os magistrados vem, progressivamente, cumprindo o disposto no art. 554, §1º, CPC; (-d.)há decisões judiciais no TJSP e STJ negando o poder recursal do *custos vulnerabilis*, porém não se pode afirmar que é uma tendência; (-e) nos processos mais antigos (em tramitação há dez anos ou mais), a intervenção da Defensoria Pública contribuiu para o seu regular andamento (duração razoável do processo) e a obtenção de um tutela jurisdicional efetiva, em consonância com os direitos fundamentais dos envolvidos; (-f.) em inúmeros casos, a Defensoria Pública interpôs recurso, especialmente agravos de instrumento e apelações, e por diversas vezes obteve êxito na reforma de decisões de primeiro grau, sem causar atrasos no processo⁹, mas o maior equilíbrio processual entre as partes, uma vez que diversos acordos pacificadores apenas foram possíveis após vitórias recursais da Defensoria. (-g) a possibilidade de a Defensoria Pública manejar recursos gera maiores chances de soluções que garantam os direitos básicos das famílias de boa-fé atingidas por ações possessórias e evita em maior grau a ocorrência de reintegrações violentas. (-h)na maior parte das reintegrações de processos antigos, há imóveis em disputa há diversos anos, muitos destinados para Obras Públicas, Habitação de Interesse Social, empreendimentos, de forma que o poder conciliatório da Defensoria Pública contribui para ponderar estes interesses de ordem econômica e social, com o direito à moradia.

5_BIBLIOGRAFIA

MAIA, Maurílio Casas. A intervenção de terceiro da Defensoria Pública nas ações possessórias multitudinárias do NCPC: colisão de interesses (art. 4.º-A, V, LC n. 80/1994) e posições processuais dinâmicas. In: DIDIER JR., Fredie. Novo CPC doutrina selecionada. Volume 1. Salvador: Juspodium, 2016.

Al nº 2081836-05.2016.8.26.0000, 12ª Câmara de Direito Público do TJSP, Julgamento em 31.05.2017 (Cassou a liminar de reintegração de posse); Al nº 2181475-93.2016.8.26.0000, 37ª Câmara de Direito Privado, Julgamento em 11.10.2016 (Suspendeu o cumprimento da ordem de reintegração de posse e remeteu o caso ao Gaorp); Al nº 2068981-57.2017.8.26.0000, 37ª Câmara de Direito Privado, Julgamento em 29.08.2017 (Improvido para manter a liminar de reintegração de posse).

Romana Costa Luiz de Almeida

1_RESUMO

A Defensoria Pública de Vespasiano visando a propagar entre os estudantes de Direito o conhecimento acerca da solução extrajudicial de conflitos, bem como intencionando garantir o acesso da população atendida pela Defensoria Pública a esse serviço, promoveu um curso, no qual se ofertou curso teórico sobre métodos extrajudiciais de solução de conflitos com enfoque na conciliação, na qual os alunos foram capacitados para atender os assistidos em uma segunda fase, a parte prática do curso, sob a supervisão do Defensor Público.

2_INTRODUÇÃO

Observa-se do cotidiano da Defensoria Pública que muitos dos conflitos apresentados pelos assistidos são passíveis de solução rápida e eficiente se houvesse a tentativa prévia de conciliação entre as partes.

A instituição não tem conseguido garantir à população esse acesso em razão da falta de espaço físico e humano para absorver toda a demanda. Conciliando esses objetivos da instituição com o interesse dos alunos em aprender na teoria e na prática como conciliar os demandantes, conclui-se que a união de forças entre a DPMG e a faculdade de Direito existente na Comarca (FASEH) seria capaz de gerar frutos positivos para toda a comunidade.

Assim, a Defensoria Pública de Vespasiano promoveu um curso teórico e prático com os alunos da referida instituição de ensino, no qual se cadastrou 12 (doze) alunos interessados, para se submeter a um curso objetivo e prático sobre soluções extrajudiciais de conflito, com enfoque na conciliação com instrumentos da mediação.

No curso teórico foram abordados os seguintes temas: acesso à justiça, conceito de conflito, formas de resolução de conflito, comunicação não violenta, programação neurolinguística, técnicas de negociação de Harvard e demais técnicas de mediação.

Após o curso teórico de 16 (dezesesseis) horas, os alunos atenderam, uma vez por semana, durante quatro horas diárias, casos encaminhados pela Defensoria Pública, oportunidade em que colocariam em prática as técnicas atendidas. As horas práticas alcançaram o total de 32 (trinta e duas) horas.

Todas as conciliações foram feitas com o acompanhamento do Defensor Público e cada sala de atendimento constava com um conciliador, um co-conciliador e um aluno responsável pela feitura do termo de acordo. À faculdade coube o ônus de providenciar o espaço físico, divulgar o curso e reconhecer as horas como horas extracurriculares.

À DPMG coube o ônus de providenciar o curso, encaminhar os casos práticos, notificar a parte contrária para comparecimento na sessão de conciliação, acompanhar as conciliações e entregar certificado de conclusão do curso aos alunos que obtiveram mais de 85% de frequência emitido pela Escola Superior.

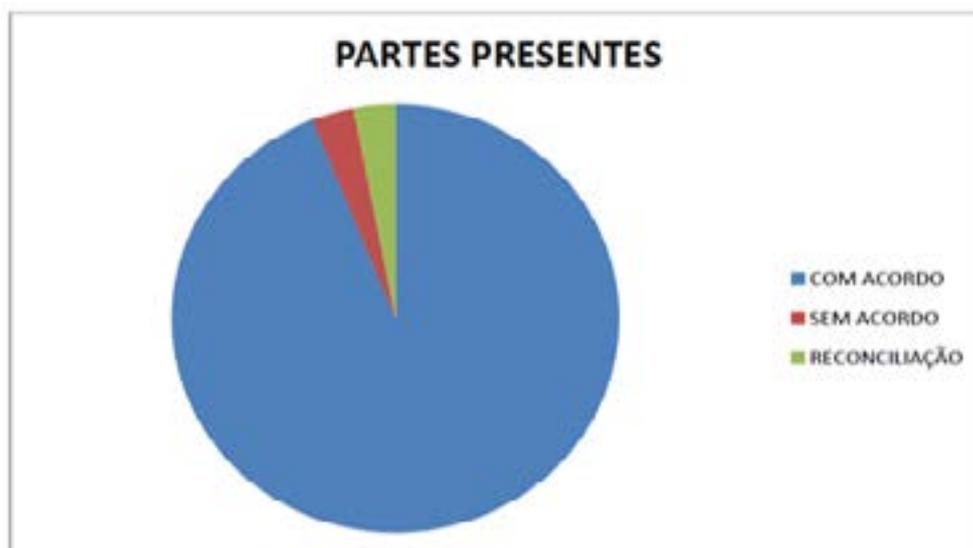
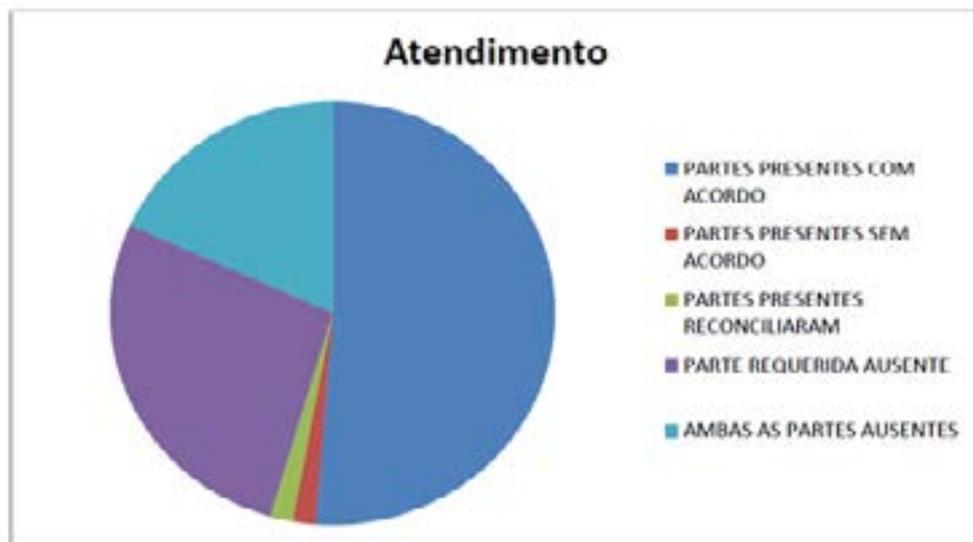
Importante salientar que o curso não cria vínculo de estágio entre os alunos e a instituição, sendo apenas um curso teórico e prático que pode ser realizado a cada semestre letivo.

3_RESULTADO

Para a parte prática, foram agendados 128 (cento e vinte e oito) assistidos para serem atendidos no período de oito semanas, ampliando bastante o atendimento da sede da DPMG em Vespasiano.

Dos assistidos agendados, compareceram 99 (noventa e nove) assistidos, sendo que desse total houve 64 (sessenta e quatro) acordos, 2 (duas) reconciliações, 6 (seis) encaminhamentos para outros órgãos, a propositura de 2 (duas) ações decorrentes por ausência de acordo e 27 (vinte e sete) ações decorrentes da ausência da parte requerida.

Conclui-se que, quando presentes ambas as partes, a taxa de sucesso em acordos chegou a 94% (noventa e quatro por cento).



4_CONCLUSÃO

O presente projeto tem patente relevância social e a capacidade de multiplicação, sendo uma solução para aquelas sedes de Defensoria Pública que não tem centro de conciliação e mediação e deseja ampliar o atendimento extrajudicial.

Além disso, aproxima a Defensoria Pública das instituições de ensino, propiciando aos estudantes de Direito a oportunidade de aprender métodos autocompositivos de solução de litígios e de ampliar a percepção da vulnerabilidade social da população assistida.

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS, LIBERDADE DE PENSAMENTO E O CARNAVAL DE 2019

Rômulo Luis Veloso de Carvalho (DPMG)
Carolina Morishita Mota Ferreira (DPMG)
Aylton Rodrigues Magalhaes (DPMG)

O carnaval já enfrentou inúmeros inimigos, tempos de absoluto sucesso, declínio do interesse popular e, mais recentemente, nova retomada da rua pela massa interessada em se divertir até que tudo se acabe na quarta-feira, como diz o samba da Vila Isabel de 1984.

Exemplo emblemático da resistência que a cultura produzida no carnaval enfrentou ocorreu ao longo das primeiras décadas do século passado, com as tentativas de criminalizar a arte popular no Brasil. A forma de operar dos órgãos de controle era dissimulada, não existiam tipos penais específicos para punir sambistas ou pessoas que se divertissem pela rua, mas os policiais se valiam de uma interpretação extensiva, violadora da legalidade penal, para utilizar, por exemplo, o artigo 59 da Lei de Contravenções Penais para deter músicos pelas ruas:

Art. 59. Entregar-se alguém habitualmente à ociosidade, sendo válido para o trabalho, sem ter renda que lhe assegure meios bastantes de subsistência, ou prover à própria subsistência mediante ocupação ilícita:

Pena – prisão simples, de quinze dias a três meses.

Modernamente, não é essa mais a abordagem que os detentores do poder utilizam na tentativa de domesticar o carnaval. Em 2019, em Belo Horizonte, a polícia militar fez intervenção direta na forma como blocos deveriam se comportar, o que deveriam dizer e até que limite poderiam ir, em manifesta hipótese de censura a livre circulação de pensamento.

A Defensoria Pública como instrumento do regime democrático, tarefa essa determinada no artigo 134 do texto Constitucional, deve enfrentar o desafio de se posicionar e atuar em temas que – ainda que aparentemente despertem paixões e reações acaloradas – representam uma das suas principais razões de existir: a proteção do Estado Democrático de Direito.

Exercendo esse papel, com escopo de maximizar as liberdades individuais, uma atuação extrajudicial da instituição pretendeu orientar a atividade policial e assegurar o regular desenvolvimento das festividades.

1_A ATUAÇÃO E A DINÂMICA DOS ACONTECIMENTOS

Primeiro de março de 2019, sexta-feira, véspera de carnaval. O bloco de rua “Tchanzinho Zona Norte”, que saiu na região da Pampulha, foi informado pela Polícia Militar do Estado de Minas Gerais que essa não toleraria manifestação de repúdio ao Presidente da República durante o desenvolvimento das festividades.

O acontecimento foi bastante noticiado pela imprensa¹:

O bloco transcorria normalmente, quando, por volta das 20h, o chefe do policiamento no local, capitão Lisandro Sodré, ameaçou suspender a segurança caso houvesse nova manifestação, por parte do bloco, contra Bolsonaro.

“Ele [capitão Sodré] subiu no trio e disse que não queria gritos contra o Bolsonaro e nem a favor do Lula, que, na opinião dele é um preso, vagabundo e condenado. Nós questionamos se

¹ Disponível em: <https://bhaz.com.br/2019/03/01/pm-proibe-manifesta-bolsonaro-ameaca-bloco-bh/> Acessado em 21 de maio de 2019.

era um posicionamento oficial da PM, da Prefeitura, da Belotur e não tivemos resposta”, contou ao BHAZ Lilian Macedo, organizadora da atração. “Por fim, ele assumiu que era uma posição dele. Logo após, ele ameaçou largar a segurança do bloco”, complementou.

Apesar de inicialmente parecer um ato isolado, a instituição policial se apressou em respaldar o ocorrido²:

Em entrevista à rádio Itatiaia, o porta-voz da Polícia Militar de Minas Gerais, Major Flávio Santiago, classificou como “positiva” a ação da PM de reprimir manifestações políticas no bloco e que os puxadores de trios elétricos não podem incitar os foliões com manifestações políticas. “A manifestação silenciosa vai acontecer. A pessoa vai com a sua bandeira, vai com a sua fantasia, às vezes, vai com pequenos grupos fazendo alguma brincadeira e tal, mas no momento em que isso é incentivado por (quem está) nos trios ou por blocos a gente tem problema”, explicou o major.

Ciente do acontecimento e seus desdobramentos, a Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais, a partir da iniciativa de alguns colaboradores da Defensoria Pública Especializada de Direitos Humanos capitanearam uma reação ao que se entendeu um ato de forte censura, conjugando forças com a Defensoria Pública da União, Ministério Público Federal e Ministério Público do Estado de Minas Gerais.

Inicialmente, a instituição enviou uma primeira recomendação (ao final do documento) que rapidamente teve a adesão das outras instituições acima mencionadas que fortaleceram ainda mais a luta pela proteção das liberdades públicas no carnaval (link abaixo).

2_DA RELEVÂNCIA INSTITUCIONAL

Importa destacar que a Defensoria Pública minutou a recomendação logo que tomou conhecimento dos fatos e durante o feriado, ciente da repercussão nacional que o caso tomou e a possibilidade de acontecer respaldo a atuação da PM ofensiva aos direitos de liberdade política que eram e devem ser exercidos durante a festa popular. A Defensoria mineira minutou e construiu conjuntamente com as demais instituições do sistema de Justiça (DPU, MPE e MPF) o documento e notificou a Polícia Militar. Apesar de reações corporativas pontuais, o que se viu foi uma repercussão positiva na imprensa que amplamente noticiou (abaixo exemplos) o ocorrido e nenhuma atuação superveniente da PMMG em sentido ilegal análogo no carnaval de 2019.

Repercussão:

<https://g1.globo.com/mg/minas-gerais/carnaval/2019/noticia/2019/03/02/carnaval-2019-em-bh-t-chanzinho-zona-norte-reclama-de-censura-por-parte-da-policia-pm-rebate.ghtml>

https://www.em.com.br/app/noticia/politica/2019/03/07/interna_politica,1036037/deputados-pedem-apuracao-sobre-censura-a-manifestacoes-politicas-em-ca.shtml

entre outros.

Repercussão da atuação:

<https://www.hojeemdia.com.br/horizontes/defensoria-p%C3%BAblica-recomenda-que-pm-n%C3%A3o-reprima-manifesta%C3%A7%C3%B5es-pol%C3%ADticas-no-carnaval-1.698169>

<https://www.uai.com.br/app/noticia/carnaval/2019/03/03/noticias-carnaval,242435/defensoria-publica-pede-que-pm-nao-reprima-atos-politicos-no-carnaval.shtml>

<https://www.conjur.com.br/2019-mar-03/defensoria-manifesta-censura-carnaval-bh>

<https://noticias.uol.com.br/carnaval/2019/noticias/redacao/2019/03/03/mpf-defensoria-censura-carnaval-bh-pm-nega.htm>

² Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/carnaval/2019/noticias/redacao/2019/03/02/censura-pm-proibe-grito-politico-no-bloco-tchazinho-zona-norte-em-bh.htm> Acessado em 21 de maio de 2019.

<https://www.redebrasilatual.com.br/politica/2019/03/defensoria-se-posiciona-contracensura-politica-no-carnaval-de-bh/>

<https://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI297432,11049-Defensoria+Publica+de+MG+recomenda+que+Policia+Militar+nao+reprima>

<http://www.itatiaia.com.br/noticia/pm-nao-tem-atribuicao-para-limitar-direitos-c>

3_DA EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS NA PERSPECTIVA DOS USUÁRIOS DA DEFENSORIA PÚBLICA

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é absolutamente pacífica no sentido de respaldar as liberdades públicas constitucionalmente protegidas.

No dia 26 de outubro de 2018, a Procuradoria-Geral da República ajuizou uma arguição de descumprimento de preceito fundamental para coibir execução de ordens de busca e apreensão, proibir o ingresso e a interrupção de aulas, palestras, debates ou atos congêneres e promover a inquirição de docentes, discentes e de outros cidadãos em universidades públicas e privadas.

Na sessão plenária do dia 31 de outubro, o Supremo Tribunal Federal referendou a liminar, asseverando que a censura prévia destrói a democracia em seus pilares mais básicos e que a pretexto do exercício do poder de polícia se estava em verdade restringindo a liberdade de manifestação do pensamento.

Nos autos da reclamação 33.137, relatoria do Ministro Edson Fachin, já foi oportunizado consignar que a jurisprudência proibiu que autoridades públicas estatais determinem, promovam ou permitam o controle e a fiscalização, por agentes estatais, da liberdade de expressão e de pensamento de professores, alunos e servidores.

Além dessas atuações mais recentes e incisivas para assegurar a ampla possibilidade de cada um se manifestar como bem decidir, o Supremo Tribunal Federal tem no seu histórico o emblemático julgamento da Marcha da Maconha, também um precedente importante em defesa do direito de manifestação.

Com a popularização das marchas, algumas decisões judiciais atuaram para proibir a sua realização sob o pretexto, semelhante ao que a polícia encampou durante o carnaval de 2019, de que a manifestação era uma forma de apologia ao uso e comércio de drogas.

Assim, na Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental 187, que teve por objeto afastar a interpretação que os referidos eventos configurariam tipicidade penal, o Supremo teve oportunidade de por unanimidade decidir em julgamento assim ementado:

[...] a liberdade de expressão como um dos mais preciosos privilégios dos cidadãos em uma república fundada em bases democráticas - o direito à livre manifestação do pensamento: núcleo de que se irradiam os direitos de crítica, de protesto, de discordância e de livre circulação de ideias - abolição penal ("abolitio criminis") de determinadas condutas puníveis - debate que não se confunde com incitação à prática de delito nem se identifica com apologia de fato criminoso - discussão que deve ser realizada de forma racional, com respeito entre interlocutores e sem possibilidade legítima de repressão estatal, ainda que as ideias propostas possam ser consideradas, pela maioria, estranhas, insuportáveis, extravagantes, audaciosas ou inaceitáveis - o sentido de alteridade do direito à livre expressão e o respeito às ideias que conflitam com o pensamento e os valores dominantes no meio social - caráter não absoluto de referida liberdade fundamental (CF, ART. 5º, INCISOS IV, V E X; CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, ART. 13, § 5º) - [...] a livre circulação de ideias como signo identificador das sociedades abertas, cuja natureza não se revela compatível com a repressão ao dissenso e que estimula a construção de espaços de liberdade em obséquio ao sentido democrático que anima as instituições da república - as plurissignificações do art. 287 do código penal: necessidade de interpretar esse preceito legal em harmonia com as liberdades fundamentais de reunião, de expressão e de petição - legitimidade da utilização da técnica da interpretação conforme à constituição nos casos em que o ato estatal tenha conteúdo polissêmico - arguição de descumprimento de preceito fundamental julgada procedente.

A jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos é no mesmo sentido, no emblemático caso *Olmedo Bustos e Outros Vs. Chile*, embora não tenha sido o primeiro caso em que a Corte debateu o tema, é um divisor de águas, consagrou a dupla dimensão do direito à liberdade de expressão: a liberdade de se expressar (dimensão individual) e a liberdade de buscar e disseminar informações (dimensão social)³.

A Defensoria Pública deve realizar a promoção dos direitos humanos (134 da CRFB), promover, prioritariamente, a solução extrajudicial dos conflitos (artigo 4º, II, da LC 80) e tem como objetivo a afirmação do Estado Democrático de Direito (artigo 3º, da LC 80).

Na esteira da jurisprudência e da sua missão, a atuação teve esse escopo.

4_POSSIBILIDADE DE MULTIPLICAÇÃO

O país vive turbulências políticas e acirramento entre grupos políticos antagônicos. O carnaval especialmente, mas também outras festas populares, como todas as tradições e marcas culturais, estão em permanente disputa.

A tentativa de captura das vozes e direcionamento de discursos não pode prevalecer e a instituição que tem a missão de promover os direitos humanos deve estar atenta em movimentos ilegais que praticam censura contra a liberdade de manifestação de pensamento e liberdade política de forma diuturna.

A atuação interinstitucional foi estratégica ao demonstrar de forma célere, eficaz e ampla que o direito às liberdades de manifestação, de pensamento e política não poderiam ser cerceadas.

A prática é exemplo manifesto de atuação bem-sucedida que conseguiu evitar a proliferação de atuação dos órgãos policiais contra blocos de carnavais e que poderia e pode ganhar proporções nacionais nos próximos anos. A atuação rápida, coordenada com outros órgãos e a imprensa foram fundamentais para coibir a expansão do arbítrio.

5_TEXTOS DAS RECOMENDAÇÕES ENVIADAS

Recomendação da DPMG:

<https://www.conjur.com.br/dl/defensoria-pm-nao-proiba-manifestacoes.pdf>

Recomendação da DPMG com outros órgãos:

<https://racismoambiental.net.br/2019/03/04/em-recomendacao-conjunta-mpf-mpmg-dpu-e-dpmg-determinam-que-pm-nao-censure-manifestacoes-politicas-no-carnaval/>

³ PAIVA, Caio Cezar de Figueiredo. Jurisprudência internacional de direitos humanos. Caio Cezar de Figueiredo Paiva e Thimotie Aragon Heemann. Manaus: Dizer o Direito, 2015. p. 31.

“MÃES DE BONITO”: A BUSCA COLETIVA POR UM PARTO SEGURO E RESPEITOSO E UM NASCIMENTO DIGNO E ACOLHEDOR

Thaís Roque Sagin Lazzaroto

Em 2013, a Escola Superior da Defensoria Pública de Mato Grosso do Sul, cuja diretora à época era a defensora pública Patricia Cozzolino, realizou seu primeiro evento na temática do enfrentamento à violência obstétrica denominado “*Diálogos Interdisciplinares: Parto Humanizado x Violência Obstétrica*” na cidade de Campo Grande.

Ao longo dos últimos cinco anos, o evento foi realizado em outras cinco cidades do interior do Estado, sempre marcado pela interdisciplinaridade e apresentado sob o viés jurídico, médico e de saúde pública.

Consciente da relevância do tema, o Núcleo de Ações Estratégicas da Defensoria Pública, à época coordenado pelo Defensor Público Fábio Rogério Rombi, elaborou ofício requisitando informações acerca do atendimento na gestação, parto e pós parto, no qual questionava, por exemplo, implementação de boas práticas, número de partos normais e cesáreas, o número de episiotomias e o cumprimento da Lei do Acompanhante. O modelo do ofício foi encaminhado a todos os Defensores Públicos do Estado para que fossem expedidos aos gestores locais.

Em 21 de agosto de 2015, a defensora pública Thaís Sagin encaminhou referido ofício aos gestores do sistema público de saúde da cidade de Bonito/MS.

Na resposta encaminhada pelo diretor do Hospital darci João Bigaton, o único da cidade, chamou atenção o número de cesareanas realizadas nos últimos doze meses (no período de setembro de 2014 a agosto de 2015): de 502 partos, 344 haviam sido realizados pela via cesarea e 158 via vaginal, o que representava um índice de 68,52% de cesareanas e 31,47% de partos vaginais. Também chamou atenção o número de episiotomias: em 34,81% dos partos vaginais a episiotomia foi utilizada. As taxas de cirurgias cesareanas e episiotomia se mostravam muito superiores do que aquelas preconizadas pela Organização Mundial de Saúde.

Diante dos números apresentados pela unidade hospitalar local, a defensora pública Thaís Sagin entendeu pela necessidade de trabalhar a temática na cidade de Bonito/MS, razão pela qual solicitou à Escola Superior da Defensoria Pública a realização do evento na comarca.

Em 05 de maio de 2017, o evento foi realizado no Município de Bonito e contou com as palestras da Gerente Técnica da Rede Cegonha da Secretaria Estadual de Saúde Angela Rios, do médico obstetra Wilson Ayach e do defensor público Fábio Rogério Rombi.

O público do evento era composto pelos servidores públicos da saúde, tanto da atenção básica quanto do hospital local (enfermeiros, técnicos de enfermagem, agentes comunitários de saúde, médicos obstetras), servidores públicos ligados a assistência social (CRAS e CREAS), Conselheiras Tutelares e população em geral.

As informações trazidas pelos palestrantes foram de extrema relevância, no que diz respeito aos direitos das mulheres no momento da gestação, parto e pós parto, no entanto, não se observou presença significativa de usuárias do sistema de saúde, seja público ou privado.

Tal fato fez com que a Defensoria Pública se mobilizasse juntamente com a sociedade civil com a finalidade de replicar aquelas informações e leva-las até as pessoas mais interessadas: as mulheres.

Imbuídas deste sentimento, em maio de 2017, a defensora pública Thaís Sagin, a psicóloga Liliam Ferrarezi e a contadora de histórias Fernanda Reverdito fundaram o coletivo “Mães de Bonito”.

Inicialmente, o coletivo se traduzia como um grupo de apoio à gestação e à maternidade, que tinha por

missão levar informação de qualidade às gestantes que realizavam o pré natal pelo SUS, sobretudo, no que diz respeito a obrigatoriedade do atendimento humanizado, pautado em evidências científicas e voltado para o protagonismo da mulher.

Em 24 de maio de 2017, o coletivo iniciou seus trabalhos, realizando a primeira roda de conversa com as gestantes, no ESF Vila Donária.

Nesse mesmo ano, foram realizadas 14 rodas de conversa, sempre durante o atendimento de pré natal regular, no posto de saúde, de forma a facilitar a participação das gestantes nas rodas.

Os assuntos abordados nestas rodas foram: lei do acompanhante, direitos reprodutivos, plano de parto, parto normal x cesarea, protocolos da Rede Cegonha, relatos de parto (feitos por mulheres e por homens) e as boas práticas recomendadas pela OMS (não utilização da episiotomia e ocitocina sintética de forma rotineira, eliminação da obrigatoriedade da posição de litotomia, eliminação da manobra de kriesteller, dentre outras). Encerramos os encontros coma mostra do filme Renascimento do Parto em dezembro de 2017.

Durante as rodas de conversa com as gestantes, o coletivo foi informado pelas mulheres que o hospital não cumpria a Lei do Acompanhante.

Para solucionar esta questão, o coletivo, por intermédio da Defensoria Pública, marcou uma reunião com a direção do hospital para tratar do tema, além de questionar o alto índice de cirurgias cesareanas e cobrar a adoção de boas práticas no momento do parto.

A primeira reunião foi realizada com o hospital no dia 13 de junho de 2017 e, naquela oportunidade, foi proposto à direção do hospital uma visita técnica e capacitação da Rede Cegonhano intuito de promover melhor atendimento às gestantes bem como garantir o cumprimento dos protocolos estabelecidos pelo programa Rede Cegonha.

Com a concordância do hospital, a Defensoria Pública intermediou referida capacitação, que aconteceu nos dias 29 e 30 de agosto de 2017, gerando um relatório e encaminhamentos à atenção básica e ao hospital.

A partir daí, desenhava-se a atuação do coletivo Mães de Bonito, pautada em três grandes pilares: 1) garantir o acesso à informação para as mulheres por meio das rodas de conversa, 2) intermediar capacitações aos agentes do sistema público de saúde e 3) manter constante diálogo com o Poder Público solucionando as demandas das mulheres de forma extrajudicial.

Seguindo essa linha, no ano de 2018, o coletivo Mães de Bonito continuou a realizar as rodas de gestantes, dessa vez no ESF Jardim Bom Viver, lá permanecendo no primeiro semestre do ano. Na segunda metade de 2018, o coletivo passou a se reunir com as gestantes no ESF Rincão Bonito.

No ano de 2018, foram realizadas no total 14 rodas de conversas com as gestantes, tendo sido abordados os mesmos temas que o ano anterior. No encontro de encerramento, foi feita a mostra do filme Renascimento do Parto 2.

Em 26 de novembro de 2018, o coletivo Mães de Bonito promoveu uma roda de conversa com Ricardo Jones, referência mundial na humanização do parto, evento gratuito e aberto a toda população.

No ano de 2019, o coletivo iniciou os trabalhos no ESF Vila América, tendo realizado no primeiro semestre deste ano 7 rodas de conversas com as gestantes.

Como novidade, o coletivo passou a se reunir também com os servidores do posto de saúde (agentes comunitários, enfermeiros, dentista, auxiliares, médico da família), de forma a buscar o estreitamento do diálogo entre os servidores e o coletivo, entender suas principais dificuldades e estabelecer uma atuação baseada em parceria e apoio ao atendimento de qualidade as gestantes. Para isso o coletivo trabalha o nivelamentode conceitos de forma participativa com os servidores, sempre pautado na parceria e construção coletiva.

No intuito de manter a constante capacitação dos atores envolvidos, a defensora pública Thaís Sagin convidou o NUDEM – Núcleo de Defesa da Mulher da Defensoria Pública para realizar o Workshop *“Protagonismo da Mulher da gestação ao parto – boas práticas, aspectos jurídicos e sociais”*, voltado para os servidores públicos. O projeto é realizado há dois anos na cidade de Campo Grande e tem obtido grande êxito no enfrentamento à violência obstétrica.

O evento foi realizado em 22 de fevereiro de 2019, com as palestras da defensora pública Thaís Dominato e da assistente social Elaine França e teve a participação de servidores públicos de diversas áreas (saúde, educação e assistência social).

No dia 8 de março de 2019, dia internacional da mulher, o coletivo realizou diversas atividades e suas ativistas fizeram presentes na escola, em praça pública e na Assembleia Legislativa.

A defensora pública Thaís Sagin participou de rodas de conversa com os alunos da Escola Estadual Luiz da Costa Falcão e com populares na Praça da Liberdade falando sobre a violência obstétrica; a advogada Marla Diniz Brandão realizou palestra na mesma escola e ainda na Escola Estadual Bonifácio Camargo Gomes trazendo para pauta questões de gênero e igualdade; a professora Vania Mugartt e a bióloga Nayara Stacheski acompanharam Conceição Rodrigues até a Assembleia Legislativa de Mato Grosso do Sul para receber o Troféu Celina Jallad.

Dona Conceição, como é conhecida, é uma parteira tradicional de Bonito, que assistiu mais de 2.000 partos, de forma gratuita e, pela primeira vez, ao cem anos de idade, recebeu reconhecimento a nível estadual pelo seus préstimos à população, graças a intermediação do Mães de Bonito, que fez esta solicitação ao deputado estadual Paulo Correa.

No dia 12 de abril de 2019, a defensora pública Thaís Sagin participou da Conferência Municipal de Saúde, oportunidade em que apresentou o projeto Mães de Bonito, sua forma de atuação e os resultados obtidos até então.

No dia 10 de maio de 2019, o coletivo organizou uma homenagem a Dona Conceição em sua própria casa, convidando os amigos, familiares e população em geral para apresentar o troféu recebido por ela em Campo Grande reconhecê-la como símbolo de força feminina.

Nos dias 8 e 9 de junho de 2019, a convite da Escola Superior da Defensoria Pública, a defensora pública Thaís Sagin e a enfermeira do hospital Lais Haddad participaram do Encontro Sul Matogrossense de Assistência ao Parto, na cidade de Campo Grande.

O conhecimento obtido em todos estes eventos tem refletido diretamente no atendimento às gestantes e parturientes, proporcionando a elas uma experiência de parto mais positiva.

Por outro lado, os eventos realizados junto à população, para além da educação em direitos e da garantia de acesso à informação, pretende despertar um senso de autoresponsabilização em cada indivíduo e a crença de que, coletivamente, é possível construir melhores condições de vida para todos.

Em dois anos de trabalho, observamos um aumento no número de parto normais em cerca de 10%, bem como o cumprimento integral da Lei do Acompanhante (há relatos de que o hospital não permitia a entrada do acompanhante em cirurgias cesarianas ou pessoa do sexo masculino, o que já não acontece). Também temos acompanhado relatos de parto em que a mulher pôde optar pela posição no momento de parir, não sendo mais obrigada a ficar em posição litotômica, circunstâncias que apontam para uma experiência de parto mais positiva e respeitosa.

Temos convicção de que este pequeno mas importante avanço não é fruto exclusivamente do trabalho do coletivo Mães de Bonito e sim resultado da postura adotada pelas próprias mulheres que, cientes de seus direitos, passam a exigí-los.

Após a experiência obtida pelo coletivo na atuação dentro da temática da gestação e do parto, observou-se a força do trinômio informação-capacitação-diálogo e entendeu-se pela necessidade de estender as discussões para outras áreas da vida pessoal e comunitária.

Atualmente, nas rodas de conversa, as gestantes tem sido convidadas a questionar o *status quo* e sua condição como mulher dentro da família e da sociedade, bem como a desafiar antigas estruturas e relação de poder.

A questão da violência obstétrica passa a ser um ponto de partida para discussões mais amplas, com o objetivo final de chama-las a assumir o protagonismo de suas vidas, em todas as esferas.

O coletivo Mães de Bonito acredita na força feminina como propulsora para construção de uma cidade mais pacífica, afetuosa e igualitária, razão pela qual tem procurado em sua atuação despertar as mulheres para tal força.

A prática desenvolvida pela Defensoria Pública tem como grande diferencial e chave de seu êxito a união e a parceria firme e potente com a sociedade civil.

Problemas complexos como os enfrentados na atuação cotidiana da Defensoria Pública, sobretudo de origem social e cultural, como o perpetuamento das desigualdades sociais, o racismo e o machismo estruturais, a falta de engajamento político, a passividade da população, dentre tantos outros, exigem soluções complexas que somente podem ser obtidas com a participação popular, de forma ativa, organizada, articulada e estratégica.

Dessa forma, acreditamos que a Defensoria Pública se torna mais forte e útil à sociedade quando se une a movimentos sociais ou mesmo, na inexistência destes, quando promove seu surgimento, fortalecendo-os e dando respaldo institucional para que alcancem seus objetivos.

Trata-se de uma forma de atuação que pretende acompanhar o atual contexto histórico, cultural e político, no qual não é mais possível buscar a concretização e efetivação dos direitos humanos de dentro dos gabinetes, em ações judiciais, com os olhos fechados para os mais diversos e complexos cenários que acontecem para além dos muros dos Fóruns.







DESAFIOS DA DEFENSORIA NA ATUAÇÃO EM CONTEXTO DE DESASTRES: QUANDO UMA PEDRA DE TRÊS TONELADAS ROLOU SOBRE A COMUNIDADE NO MORRO DE BOA VISTA, BAIRRO SÃO TORQUATO, VILA VELHA, ES.

Vinicius Lamego de Paula
Maria Gabriela Agapito da Veiga Pereira da Silva

1_INTRODUÇÃO

Os desastres estão cada vez mais presentes nas cidades brasileiras, lidar com esse problema é um desafio cada vez maior para a sociedade como um todo e também para a Defensoria Pública. Em geral, os agentes públicos não estão devidamente preparados para atuar no contexto de desastres, no caso do poder executivo, o modelo tradicional de atuação realizado por meio das Secretarias de Assistência Social e da Defesa Civil, apenas de forma emergencial, no momento da crise é muito limitado.

Esse modelo técnico operacional de atuação nos momentos emergências reduz o desastre ao momento da crise, ignorando todo o seu contexto social, os fatores humanos envolvidos, os efeitos de médio e longo prazo para os atingidos. Essa intervenção técnica, apartada das questões sociais pode violar a dignidade humana dos atingidos e agravar o seu sofrimento.

Neste sentido, a Defensoria Pública tem uma função essencial de atuar nos contextos de desastres e exigir o seu tratamento a partir de um olhar social, buscando a máxima dignidade dos grupos sociais que são atingidos pelo desastre.

Cumprindo essa honrosa missão, a Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo atuou em um caso de rolamento de uma pedra no Morro de Boa Vista, no bairro São Torquato, em Vila Velha. Como demonstraremos em seguida, durante todo o processo a defensoria esteve próximo da comunidade, ouvindo as pessoas, inclusive as crianças. Essa atuação se deu não apenas no momento inicial, se estendendo por quase três anos, até que todas as famílias desabrigadas, sem condições de voltar para as suas casas, fossem atendidas pelo Município de Vila Velha.

2_DESAFIOS DA ATUAÇÃO DA DEFENSORIA EM CONTEXTO DE DESASTRES

O Brasil tem vivenciado a ocorrência de desastres com cada vez mais frequência e intensidade. Esses desastres possuem diversas causas diferentes, como riscos geológicos pré-existentes, mudanças climáticas, as fortes chuvas, a superexploração dos recursos naturais por grandes empreendimentos. O que é comum, em todos esses casos, é a presença do fator humano, tanto na causa, como nas consequências que envolvem gravíssimos danos sociais como mortes, pessoas feridas, pessoas desalojadas, desestruturação de grupos sociais inteiros.

Neste sentido, ressaltando o fator humano, adotamos o conceito contemporâneo de desastre:

Considerando que o conceito contemporâneo de desastre focaliza o significativo estresse social decorrente de uma circunstância física adversa (súbita ou processual), cujos danos materiais e imateriais implicados superam a capacidade endógena de recomposição dos grupos sociais afetados assim como o suporte proveniente do meio técnico-operacional local (DPES, UFSCar, NEPED, Organon, Nota Pública, emitida em 27 de maio de 2017).

Os próprios desastres desencadeados por fatores naturais, como os deslizamentos em áreas de risco geológico, a alteração do clima e das chuvas, possuem um fator humano para a sua ocorrência.

Isso porque os deslizamentos, os desabamentos, as enchentes, os alagamentos, só se tornam desastre quando existe um grupo social morando de forma precária em áreas de risco geológico, de morro, de encosta, sujeitas a inundações ou que apresentam outros fatores de risco. Essas ocupações precárias de áreas de risco, por sua vez, são resultado de um processo humano de ocupação acelerada e desordenada do espaço urbano, que por meio de uma lógica excludente e segregadora, expulsou a população mais pobre dos centros urbanos e das áreas com maior potencial de ocupação humana, para áreas periféricas e que apresentam riscos.

Apenas com a consciência de que os desastres são decorrentes de processos de ação humana, poderemos enfrentar verdadeiramente essas situações, buscando atuar não apenas de forma emergencial, em um momento posterior à sua ocorrência, mas também de forma preventiva, discutindo e construindo medidas estruturais para dar outra direção às ações e aos processos humanos.

Recentemente o Estado do Espírito Santo sofreu com um grave desastre provocado pela exploração predatória de recursos minerais, tendo um dos seus principais rios, o Rio Doce, e todo o seu litoral atingido pelos rejeitos decorrentes do rompimento da barragem de Fundão, em Mariana/ES. Ao mesmo tempo todos os anos, principalmente nos períodos de outubro a março, este estado fica em alerta pela ocorrência de fortes chuvas e, consequentemente, de enchentes, enxurradas. Tudo isso, sem contar com os recorrentes deslizamentos de terra e rocha em áreas de risco geológico.

Por sua vez, Vila Velha é um dos municípios mais atingidos por desastres, diante das suas características geográficas e pelo seu processo de ocupação humana. Em relação às características geográficas: “destaca-se a predominância do relevo plano, altitude média da sede de 4 metros acima do nível do mar e 32 quilômetros de litoral, banhados pelo Oceano Atlântico, além de ser um município cortado por muitos canais” (Plano De Contingência de Vila Velha). Já em relação aos fatores humanos estão: “o processo de ocupação desordenada da cidade, inclusive em áreas de alagados com aterros irregulares, além das áreas de encosta (com ou sem matações) (Plano de Contingência de Vila Velha)”. O bairro São Torquato, o qual trataremos adiante, é um dos bairros que possui um dos maiores níveis de risco geológico deste município.

Uma medida estrutural adotada pelo Governo Federal, no ano de 2012, para lidar com os desastres, foi a realização de um laudo técnico, produzido pelo Serviço Geológico do Brasil (Companhia de Pesquisa de Recursos Minerais - CPRM), com o mapeamento das áreas com potencial de risco alto e muito alto nas cidades brasileiras. Este laudo foi enviado para os municípios para que estes tomassem medidas de prevenção aos desastres.

Outro instrumento importante para orientar as políticas públicas relacionadas à prevenção e resposta aos desastres são os Planos de Contingência municipais. O Plano de Contingência de Vila Velha foi elaborado no ano de 2013 e visa “delinear as ações de prevenção, preparação e resposta para a minimização de efeitos desastrosos e restabelecimento da normalidade social”.

Apesar dos mencionados instrumentos, as medidas de resposta aos desastres, em Vila Velha e em todo o Brasil, não serão suficientes, enquanto as medidas preventivas continuem praticamente inexistentes.

Lidar com os desastres socioambientais que ocorrem nas cidades brasileiras com cada vez mais frequência e intensidade é um desafio para toda a sociedade, para o poder público e, especialmente, para a Defensoria Pública. Isso porque os grupos mais atingidos são a população mais pobre, assistida por este órgão, que, por falta de condições financeiras, se vê obrigada a morar em áreas de risco e lá permanecer mesmo em situação de extrema gravidade.

As Defensorias Públicas ainda têm muito para evoluir em relação à atuação em contextos de desastres, a criação de uma comissão em âmbito nacional para discutir as diretrizes dessa atuação é urgente. Na falta de uma política institucional mais consolidada para tratar do tema, as Defensorias vão avançando na atuação em desastres na prática do dia-a-dia, ao deparar com as situações concretas, agindo de forma criativa na construção de caminhos para a solução do problema, juntamente com a comunidade atingida e com outros atores aliados.

Uma experiência recente da Defensoria Pública do Estado do Espírito, que trazemos para reflexão é a atuação no caso do rolamento de uma pedra no Morro da Boa Vista, em São Torquato Vila Velha, o qual passamos a narrar.

3_O CASO DO ROLAMENTO DE UMA PEDRA NO MORRO DA BOA VISTA, EM SÃO TORQUATO

Em 1º de Janeiro de 2016, ocorreu o deslizamento de mais de 200 (duzentos) metros de uma pedra no Morro da Boa Vista, próximo à São Torquato, Vila Velha/ES, provocando a destruição de algumas casas no bairro São Torquato e cerca de 15 pessoas feridas que foram prontamente socorridas. Na ocasião, por precaução, aproximadamente 1200 pessoas deixaram suas casas, tendo em vista os riscos decorrentes de mais deslizamentos no local, representando um total de 377 famílias, segundo levantamento realizado pelas equipes da Prefeitura Municipal de Vila Velha.

Fotos tiradas logo após o rolamento da pedra:



Casa da moradora Sandra, local que a pedra parou



Residência completamente destruída.

A Defensoria Pública do Estado, através do NUDAM, percebendo a necessidade de atuação efetiva para a garantia dos direitos das pessoas em situação de extrema vulnerabilidade, entrou em contato com a liderança comunitária do bairro e se prontificou a ir ao território para mapear as demandas das famílias. Na ocasião, encontramos o Professor Acácio Augusto Sebastião Junior do Núcleo de Estudos Urbanos e Sócio-ambientais/NEUS, órgão articulado com o programa de pós-graduação/mestrado em ciências sociais/PPGCS da Universidade de Vila Velha e se iniciou uma parceria para identificar os reflexos do desastre dos moradores da localidade.

Tal cooperação foi muito útil para a incursão na comunidade e na informação sobre as necessidades mais emergenciais do grupo. Foi realizada visita técnica na escola que serviu de abrigo para as famílias, onde foram colhidos relatos sobre a rotina no abrigo, servindo como facilitadores entre os abrigados e os gestores do abrigo, para chegarem num consenso sobre a alimentação, recebimento de doações e cuidados básicos.

A visita inicial também contou com a participação do Núcleo de Infância e Juventude que foi ao local para ver a condição das crianças e adolescentes abrigados, haja vista a precariedade das acomodações e os reflexos psicológicos que se encontra no momento logo após o desastre.



Reunião realizada na escola que abrigou as 322 famílias desabrigadas, janeiro de 2016.

Defensores Públicos visitam famílias vítimas do deslizamento de rochas em Vila Velha

A Secretaria Municipal de Obras e Conservação do Rio de Janeiro (Relatório GEO RIO/DEP nº 002/2016) descreveu o rolamento da pedra de São Torquato nos seguintes termos:

Por volta das 18:40 h do dia 01/01/2016, um bloco medindo aproximadamente 6x7x10 metros, se desprendeu da cota 180 do morro, percorrendo cerca de 250 metros encosta abaixo. Na sua trajetória, colidiu com blocos menores, deslocando-os, despedaçou árvores e algumas moradias, perdendo energia e se fragmentando até estacionar a meia encosta sobre um outro bloco menor, sem causar vítimas fatais, miraculosamente.

Desde a ocorrência do desastre, foi aberto um procedimento administrativo em conjunto pela Defensoria Pública e Ministério Público do Estado do Espírito Santo para atuação integrada em benefício das pessoas atingidas, sendo realizadas dezenas reuniões com intensa participação da comunidade, de forma a dar transparência às tratativas e estabelecer soluções democráticas.

Após as obras de contenção e prevenção realizadas no Morro da Boa Vista, a maioria dos moradores pode voltar, aos poucos, para suas residências, todavia, o retorno às antigas residências não se mostrou possível para 16 famílias, cujas casas foram destruídas pela pedra ou durante a execução das obras.

A complexidade e a amplitude do problema na comunidade do morro de Boa Vista, São Torquato, Vila Velha/ES, inserida em área de risco de deslizamentos, ensejou trabalho contínuo e conjunto entre as instituições de justiça e o poder público municipal para o atendimento de forma mais adequada as famílias atingidas pelo desastre. Foram empreendidos esforços de todos os envolvidos para solução dos problemas apresentados de forma consensual sempre com preocupação de cunho humano, social e participativo com os moradores, visando uma solução construída através de processo constituído como base fundamental a participação social.

Durante os quase 3 anos de negociações, cerca de 39 famílias foram inseridas no programa municipal de aluguel social que foi permeado por diversos problemas trazidos nas reuniões, tais como dificuldade de localizar imóvel com inscrição regular, atrasos nos pagamentos, falta de comprovação.

No início, as reuniões aconteciam toda semana, depois quinzenalmente, sendo estendida de acordo com as devolutivas dos técnicos municipais e até mesmo do próprio Ministério Público.

Um dos grandes impasses foram os valores das avaliações. O primeiro laudo apresentado pelo Município de Vila Velha desconsiderou o valor do terreno e da mão-de-obra, sob a justificativa de que os terrenos eram de domínio público e que a cultura local era de autoconstrução, logo, não ensejando custo monetário.

Após longo empasse, com auxílio da equipe de engenharia do Ministério Público do Espírito Santo e graças à mobilização dos moradores, os problemas com a avaliação foram sanados e, após a aprovação de todos os moradores de forma individualizada, no dia 13 de dezembro de 2018, Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo, Ministério Público Estadual e município de Vila Velha assinaram Termo de Ajustamento de Conduta e mais 16 acordos individuais com cada morador atingido pelo deslizamento de uma pedra no Morro da Boa Vista, próximo à São Torquato, em Vila Velha.

Tal acordo previu pagamento de indenização a todos os moradores em até 90 dias e indicação dessas famílias para o próximo programa habitacional na exceção para pessoas desabrigadas provenientes de assentamentos irregulares de áreas de risco nos termos do Manual de Instruções para Seleção de Beneficiários do Programa Nacional de Habitação Urbana, aprovado através da Portaria nº 163/2016 do Ministério da Cidade.

A assinatura do termo de ajustamento de conduta deu fim ao processo extrajudicial que corria há mais de três anos e afetava dezesseis famílias que tiveram suas casas condenadas após divulgação de laudo da Defesa Civil. O documento constatou a necessidade de demolição das residências por não terem suprimidos os riscos de desabamento mesmo após a realização de obras de contenção e prevenção feitas no Morro da Boa Vista, em São Torquato, Vila Velha.



Assinatura do Termo de Ajustamento de Conduta e dos 16 acordos individuais, dezembro, Vila Velha.

4_CONCLUSÃO

Sob o aspecto social, observou-se que a Defensoria Pública na perspectiva de privilegiar a mobilização com protagonismo das pessoas atingidas pelo rolamento da pedratrouxe maior conscientização do titular dos direitos para soluções em caráter coletivo.

A judicialização poderia implicar em direção oposta, promovendo a desmobilização em virtude das expectativas que as comunidades depositam nas instituições públicas e principalmente a falta de controle dos titulares dos direitos pleiteados.

A complexidade e amplitude do problema na comunidade do morro de Boa Vista, São Torquato, Vila Velha/ES, localidade inserida em área de risco de deslizamentos, ensejou trabalho contínuo e conjunto entre as instituições de justiça e o poder público municipal para o atendimento de forma mais adequada as famílias atingidas diretamente pelo desastre.

Ressalta que foram empreendidos esforços de todos os envolvidos para solução dos problemas apresentados de forma consensual sempre com a preocupação de cunho humano e social dos moradores, possibilitando grandes avanços durante estes dois anos em que já se chega à fase final de indenização das famílias que restaram impossibilitadas de retornarem as suas residências.

A líder comunitária Patrícia Crisantimo, mulher negra, moradora de São Torquato, que atuou de forma efetiva durante todo o processo, foi eleita vereadora no município de Vila Velha na primeira vez em que concorreu, levando a representatividade dos moradores do morro para dentro da Câmara de Vereadores. No início do ano de 2019, após o pagamento de todas as indenizações, os Defensores Públicos receberam uma homenagem da Câmara de Vereadores pelos serviços prestados às vítimas do rolamento da Pedra de São Torquato.

5_REFERÊNCIAS

BRASIL, CPRM. Ação Emergencial para Delimitação de Áreas em Alto e Muito Alto Risco a Enchentes e Movimentos de Massa, 2012.

DPES, UFSCAR, NEPED, ORGANON. Nota Pública Dirigida às Defensorias e aos Defensores Públicos de todo o país, com sugestões para aprimoramento dos trabalhos das defensorias públicas no âmbito dos desastres, emitida em 27 de maio de 2017.

VILA VELHA, Prefeitura de. Plano de Contingência, 2013.

REALIZAÇÃO E PROMOÇÃO:



APOIO:



XIV CONADEP
CONGRESSO NACIONAL DAS DEFENSORAS
E DEFENSORES PÚBLICOS 2019

The background of the lower half of the page features a stylized graphic of Christ the Redeemer in blue and green, standing on a colorful, abstract base composed of overlapping circles and shapes in shades of green, yellow, orange, and red.