

18

ISSN: 1984-0322
e-ISSN: 2448-4555
DOI: <https://doi.org/10.46901/revistadadpu.i18>

REVISTA DA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO



ESCOLA NACIONAL DA DEFENSORIA
PÚBLICA DA UNIÃO

Julho/Dezembro de 2022
Brasília/DF

ESCOLA NACIONAL DA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

César de Oliveira Gomes

Diretor-Geral da Escola Nacional da Defensoria Pública da União

Gustavo de Oliveira Quandt

Vice Diretor-Geral da Escola Nacional da Defensoria Pública da União

CONSELHO EDITORIAL

Érico Lima de Oliveira - Editor-Chefe da Revista da Defensoria Pública da União. Doutor em Ciências (Área: Direito Internacional) pela Universidade de São Paulo (USP). Defensor Público Federal.

CONSELHEIROS ENDÓGENOS TITULARES

Denise Tanaka dos Santos - Doutora em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Defensora Pública Federal.

Guillermo Rojas de Cerqueira César - Mestre em Teoria do Direito e do Estado pelo Centro Universitário de Marília (UNIVEM). Defensor Público Federal.

Ricardo Russell Brandão Cavalcanti - Doutor em Ciências Jurídicas-Públicas pela Universidade do Minho-Braga, Portugal. Defensor Público Federal.

CONSELHEIROS ENDÓGENOS SUPLENTES

Daniel Mourgues Cogoy - Mestre em Ciências jurídico-civis pela Universidade de Lisboa (UL), Portugal. Defensor Público Federal.

Edilson Santana Gonçalves Filho - Mestre em Direito pela Universidade Federal do Ceará. Defensor Público Federal.

Lutiana Valadares Fernandes Barbosa - Doutoranda em Direito Internacional pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Defensora Pública Federal.

CONSELHEIROS EXÓGENOS

Alexandre Morais da Rosa - Doutor em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Professor do Programa de Graduação, Mestrado e Doutorado da Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI).

Artur Stamford da Silva - Doutor em Teoria, Filosofia e Sociologia do Direito pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE). Professor Titular da Universidade Federal de Pernambuco (UFPE).

Cesar Augusto Silva da Silva - Doutor em Ciência Política pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Professor Adjunto da Faculdade de Direito (FADIR) da Universidade Federal do Mato Grosso do Sul (UFMS).

Clarissa Marques da Cunha - Pós-Doutora pela The New School of Social Research - NY. Doutora em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE). Professora da Universidade de Pernambuco (UPE) e do Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade Damas (PPGD-ARIC-FADIC) em Recife/ PE. Advogada.

Clayton de Albuquerque Maranhão - Doutor em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Professor Adjunto da Universidade Federal do Paraná (UFPR).

Cleber Francisco Alves - Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-RJ). Professor da Universidade Católica de Petrópolis (UCP) e da Universidade Federal Fluminense (UFF).

Guilherme Roman Borges - Pós-Doutor em Teoria do Direito e Direito Comparado na Faculdade de Direito da Universidade Paris I - Panthéon Sorbonne. Doutor em Filosofia e Teoria Geral do Direito pela Universidade de São Paulo (USP). Professor de Direitos Humanos da Pós-Graduação Stricto Sensu da Universidade Católica de Brasília (UCB)

DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
ESCOLA NACIONAL DA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

REVISTA DA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

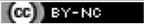
N. 18, jul./dez. de 2022
Brasília, DF

ISSN 1984-0322 (impresso)
e-ISSN 2448-4555 (on-line)

R. Defensoria Públ. União	Brasília, DF	n. 18	p. 1-254	jul./dez. 2022
---------------------------	--------------	-------	----------	----------------

REVISTA DA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

Missão: Fomentar e disseminar conhecimento afeto à Defensoria Pública, à promoção dos Direitos Humanos e ao acesso à justiça.

Revista da Defensoria Pública da União está licenciada sob CC BY-NC 4.0 

Essa publicação utiliza o software  **iThenticate®** para verificação de similaridade.

DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL

Daniel de Macedo Alves Pereira

SUBDEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL

Fernando Mauro Junior

CORREGEDOR-GERAL FEDERAL

Fabiano Caetano Prestes

CONSELHO SUPERIOR

Edson Rodrigues Marques - Defensor Público Federal de Categoria Especial
Lúcio Ferreira Guedes - Defensor Público Federal de Categoria Especial
Daniele de Souza Osório - Defensora Pública Federal de Primeira Categoria
Carlos Eduardo Barbosa Paz - Defensor Público Federal de Primeira Categoria
Michelle Leite de Souza Santos - Defensora Pública Federal de Segunda Categoria
Daniel Pheula Cestari - Defensor Público Federal de Segunda Categoria

COORDENAÇÃO, EDITORAÇÃO, DISTRIBUIÇÃO E INFORMAÇÕES

Coordenação de Incentivo à Pesquisa e Publicação - COPP

Palácio da Agricultura, Bloco F, Quadra 01, Setor Bancário Norte, 4º Andar, Brasília/DF - CEP nº70.040-908

Tel.: +55(61) 98258-0136

Site: www.dpu.gov.br/esdpu

E-mail: publicacoes.esdpu@dpu.def.br

Revista da Defensoria Pública da União / Defensoria Pública da União. – n. 18

(jul./dez. 2022)- . – Brasília : DPU, 2022- .

v. ; 28 cm.

Semestral

Disponível também: <http://revistadadpu.dpu.def.br>

ISSN 1984-0322 – e-ISSN 2448-4555 (on-line)

1. Direito público, periódico. 2. Assistência judiciária, periódico. 3. Defensoria pública, Brasil, periódico. I. Brasil. Defensoria Pública da União.

CDDir 341.46218

Os colaboradores desta Revista possuem ampla liberdade de opinião e de crítica, cabendo-lhes a responsabilidade das ideias e conceitos emitidos em seus trabalhos.

Filiada à Associação Brasileira de Editores Científicos - ABEC



EQUIPE DE PRODUÇÃO EDITORIAL

Daiane dos Santos Soares

Editora Executiva

Marcela Iwano

Assistente de Editoração

Tiago Sales Miranda

Assistente de Editoração

Vinicius Oliveira de Moura Pereira

Assistente de Editoração

Amanda de Matos Luna

Assistente de Comunicação Social - Publicidade e Propaganda

Emanuela Silva de Almeida

Estagiária de Letras - Português

Érica Cristine Silva de Araújo

Estagiária de TI - Tecnologia da Informação

ASSESSORIA DE COMUNICAÇÃO SOCIAL – ASCOM – PROJETO GRÁFICO

TIKINET – DIAGRAMAÇÃO

PARECERISTAS DESTA EDIÇÃO

Aline Andrighetto - Doutora em Direito Público pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos-Unisinós. Mestre em Direito pela Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI). Professora no curso de Direito do Centro Universitário Cenecista de Osório - UNICNEC. Membro do Núcleo de Pesquisa em Direitos Humanos da Unisinós.

Ana Luiza Berg Barcellos - Doutora em Política Social pela Universidade Católica de Pelotas (UCPEL). Mestra em Educação pela Universidade Federal de Pelotas (UCPEL). Professora de Teoria Geral do Processo e Direito Processual Civil da Universidade Católica de Pelotas (UCPel) e também do Programa de Pós-Graduação "lato sensu" em Direito Civil e Processual Civil. Membro da Diretoria do Instituto Brasileiro de Família (IBDFAM/RS), núcleo Pelotas.

Artur Stamford da Silva - Pós-doutor em Teoria dos Sistemas Sociais, pela Universidad Adolfo Ibáñez-Chile. Doutor em Teoria, Filosofia e Sociologia do Direito pela UFPE. Mestre em Direito Público pela UFPE. Leciona na Faculdade de Direito do Recife e nos Programas de Pós-graduação da UFPE: Direito (PPGD - Docente Permanente), Direitos Humanos (PPGDH(PPGD - Docente Permanente) e Inovação Terapêutica (Docente Colaborador - PPGIT). Docente Externo do curso de Doutorado en Procesos y Instituciones Políticas, de la Facultad del Gobierno de la Universidad Adolfo Ibáñez-Chile. Sócio Fundador da ABraSD.

Bruno Rotta Almeida - Doutor em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Mestre em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Coordenador e Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação em Direito. Membro da Red Cono Sur de Investigación en Cuestión Penitenciaria (RCSICP). Membro da Red de Investigación Penitenciaria de las Américas (Americas Prison Research Network - APRN). Membro da Red de Historiadores e Historiadoras del Delito en las Américas (REDHHDA).

Camila Balsa - Doutoranda em Antropologia pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Mestra em Antropologia Social pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Servidora Pública do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (TJPR). Membro do Núcleo de Antropologia da Política, Estado e Relações de Mercado (NAPER) da Universidade Federal do Paraná.

Cássio Berg Barcellos - Doutorando em Políticas Sociais e Direitos Humanos pela Universidade Católica de Pelotas (UCPEL). Mestre em Direito pela Universidade Federal de Pelotas (UFPEL). Professor de Graduação e Pós-graduação da Academia Nacional de Polícia (ANP). Delegado de Polícia Federal do Departamento de Polícia Federal do Brasil.

César Augusto Silva da Silva - Doutor em Ciência Política pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professor adjunto da Faculdade de Direito (FADIR) da Universidade Federal do Mato Grosso do Sul (UFMS), em Campo Grande e do Mestrado Interdisciplinar Fronteiras e Direitos Humanos da Faculdade de Direito e Relações Internacionais da UFGD, em Dourados-MS.

Cirilo Augusto Vargas - Mestre em Direito Constitucional pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Defensor Público do Estado de Minas Gerais. Editor-chefe da Revista da Defensoria Pública de Minas Gerais.

Cláudia dos Santos Costa - Doutoranda em Direitos Fundamentais pela Faculdade de Direito de Vitória. Mestre em Gestão e Modernização Pública pela Universidade Estadual Vale do Acaraú, UVA-CE. Advogada, Assistente Social da Prefeitura Municipal de Forquilha, diretora acadêmica da Faculdade Alencarina em Sobral/CE.

Cláudio Tucci Júnior - Pós-Doutorando em Direito pela Universidade de São Paulo/USP. Doutor em Ciências Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP). Mestre em Filosofia do Direito pela Universidade Metropolitana de Santos (UNIMES). Professor Titular do curso de Segurança Pública da Universidade Santa Cecília em Santos, da Graduação e Coordenador da Pós Graduação em Direito. Avaliador INEP/MEC dos cursos de Direito.

Cléber Francisco Alves - Doutorado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-RJ). Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Professor da Universidade Católica de Petrópolis (UCP) e da Universidade Federal Fluminense (UFF). Defensor Público do Estado do Rio de Janeiro. Membro efetivo, representando o Brasil, no ILAG (International Legal Aid Group).

Cleide Aparecida Vitorino - Doutoranda em Função Social do Direito pela Faculdade Autônoma de Direito pela Universidade Autônoma de Direito (FADISP). Mestra em Função Social do Direito pela Faculdade Autônoma de Direito (FADISP). Professora na Faculdade Zumbi dos Palmares, UNIPALMARES.

Daniel Chiaretti - Doutorando em Ética e Filosofia pela Universidade de São Paulo (USP). Mestre em Ética e Filosofia Política pela Universidade de São Paulo (USP). Juiz Federal Substituto no Tribunal Regional Federal.

Edmilson Alves do Nascimento - Mestrado em Sociedade e Cultura na Amazônia/UFAM. Analista Judiciário - Oficial de Justiça Avaliador Federal na Subseção Judiciária de Garanhuns/PE.

Eliana Mourgues Cogoy - Doutora em Ciências Sociais pela Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLACSO), Argentina. Mestre em Serviço Social pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC-RS). Professora na Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Coordenadora do Núcleo de Estudos, Pesquisa e Extensão em Serviço Social, Mídia Cultura e Questão Social/ NEPMQS.

Eymmy Gabriely Rodrigues da Silva - Doutoranda em Direito pela Universidade Federal do Pará (UFPA). Mestra em Direito pela Universidade Federal do Pará (UFPA). Advogada da Clínica de Direitos Humanos da Amazônia, vinculada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Pará (CIDHA/PPGD/UFPA).

Fabiana Galera Severo - Doutoranda em Direito pela Universidade de São Paulo (USP). Mestra em Direitos Humanos pela Universidade de São Paulo (USP). Defensora Pública Federal em São Paulo.

Feliciano de Carvalho - Doutor em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza (UNIFOR). Mestre em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza (UNIFOR). Professor de Direito Constitucional. Defensor Público Federal. Defensor Público Federal.

Jarbas Ricardo Almeida Cunha - Pós-doutorando em Políticas Públicas pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Doutor em Direito pela Universidade de Brasília (UnB). Mestre em Política Social pela Universidade de Brasília (UnB). Analista Técnico de Políticas Sociais.

João Paulo de Campos Dorini - Doutorando em Direitos Humanos pela Universidade de São Paulo (USP). Mestre em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP). Defensor Público Federal.

João Paulo Marques dos Santos - Doutorando em Função Social do Direito pela Faculdade Autônoma de Direito (FADISP). Mestre em Função Social do Direito pela Faculdade Autônoma de Direito (FADISP). Advogado.

Jorge Alberto Araújo de Araújo - Doutor em Filosofia e Teoria Geral do Direito pela Universidade de São Paulo (USP). Mestre em Filosofia e Teoria Geral do Direito pela Universidade de São Paulo (USP). Professor do Curso de Direito da Universidade Federal do Maranhão (UFMA). Juiz Federal.

José Ricardo Britto Seixas Pereira Júnior - Doutorando em Direito Administrativo Iberoamericano pela Universidade de Coruña- Espanha. Mestre em Direito Constitucional pela Universidade de Coimbra, UC, Portugal. Professor de Direito Civil no Centro de Educação Superior de Brasília - IESB. Diretor do Departamento de Cálculos e Perícias da Advocacia Geral da União.

Júlio de Souza Comparini - Doutorando em Filosofia pela Universidade de São Paulo (USP). Mestre em Filosofia pela Universidade de São Paulo (USP). Professor da PUC-Campinas.

Karen Fabrícia Venazzi - Doutoranda pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Mestra em Direito das Relações Sociais pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Professora no curso de pós-graduação da Universidade Positivo. Advogada. Membro do Grupo de Pesquisas em Direito Civil Constitucional Virada de Copérnico (UFPR).

Karolyne Mendes Mendonça Moreira - Mestra em Direito do Estado pela Universidade Federal do Paraná (PPGD/UFPR). Professora do Centro Universitário Santa Amélia (UNISECAL). Advogada.

Kellen Barbosa da Costa - Doutoranda em Direito Constitucional Internacional pela Universidad de Buenos Aires, UBA, Argentina. Assessora jurídica na Defensoria Pública da União.

Lanaira da Silva - Mestra em Direito Público pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). Professora Universitária da Universidade Estácio.

Larissa de Oliveira Elsner - Doutoranda em Direito Público na Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). Mestra em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). Advogada.

Luiz Felipe Xavier Gonçalves - Doutorando em Filosofia pela Universidade Federal de São Paulo, UNIFESP). Mestre em Filosofia pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE). Professor de Introdução ao Estudo do Direito e Filosofia Jurídica Centro Universitário Brasileiro (IBGM).

Maria Fernanda César Las Casas de Oliveira - Doutoranda em Direito pela Universidade de São Paulo (USP). Mestre em Função Social do Direito pela Faculdade Autônoma de Direito (FADISP). Advogada.

Marina de Almeida Rosa - Mestre em Direito - Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). Professora de Direito Internacional. Consultora da Comissão Interamericana de Direitos Humanos - Advogada.

Othon Pantoja Oliveira de Azevedo - Mestre em Direito pelo Centro Universitário de Brasília (UnICEUB). Auditor de Controle Interno na Defensoria Pública da União. Advogado.

Pedro González Montes de Oliveira - Mestre em Relações Internacionais pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Mestre em Direitos Humanos pela London School of Economics and Political Science. Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul, com intercâmbio de um semestre na Universidade de Westminster, Londres.

Pedro Rennó Marinho - Mestre em Ciências Jurídicas - Teoria do Estado e Direito Constitucional pela PUC-RIO. Defensor Público Federal - DPU.

Priscilla Milena Simonato de Migueli - Doutoranda em Direito - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP). Mestre em Direito - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP).

Renata Maria Silveira Toledo - Doutora em Filosofia pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUCPR). Mestre em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Professora da Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Advogada.

Renato Duro Dias - Doutor em Educação - Universidade Federal de Pelotas (UFPEL). Mestre em Memória Social e Patrimônio Cultural pela Universidade Federal de Pelotas, UFPEL. Pró-Reitor de Graduação da Universidade Federal do Rio Grande (FURG) vinculado a esta universidade como Professor da Faculdade de Direito, da Especialização em Educação em Direitos Humanos e do Programa de Pós-Graduação em Direito.

Roberta de Castro Cunha - Doutoranda em Sociologia pela Universidade Estadual do Ceará (UECE). Mestre em Sociologia pela Universidade Estadual do Ceará (UECE). Assistente Social da Defensoria Pública da União.

Rosa Maria Zaia Borges - Doutora em Direito pela Universidade de São Paulo (USP). Mestre em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). Professora adjunta e coordenadora na Universidade Federal de Uberlândia.

Vitória Volcato da Costa - Mestre em Direito Público pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS).

Viviane Ceolin Dallasta Del Grossi - Doutoranda em Direitos Humanos e Mestre pela Universidade de São Paulo (USP). Defensora Pública Federal.

Willi Sebastian Künzli - Doutor em Direito Internacional pela Universidade de São Paulo (USP). Mestre em Direito Internacional pela Universidade de São Paulo (USP). Advogado.

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO Gustavo de Oliveira Quandt	13
---	----

EDITORIAL Érico Lima de Oliveira	15
--	----

I - TEMA ESPECIAL DESTA EDIÇÃO

POPULAÇÃO EM SITUAÇÃO DE RUA E ACESSO A DIREITOS <i>HOMELESSNESS AND ACCESS TO JUSTICE</i>	19
--	----

Direitos do invisíveis: a política nacional judicial para as pessoas em situação de rua <i>Rights of the invisible: national judicial policy for homeless people</i> Valerio de Oliveira Mazzuoli e Renan Vinícius Sotto Mayor de Oliveira	21
---	----

Quem são as crianças em situação de rua? Um olhar sobre a trajetória do "Menor Pivete" ao sujeito de direitos <i>Who are the children on the street? A look at the trajectory of the "Juvenile Stray" to the subject of rights</i> Paulo Cezar Dias e Heitor Moreira de Oliveira	33
---	----

Construções hostis: o direito da população em situação de rua à cidade <i>Hostile constructions: the right of the homeless population to the city</i> Juan Carlo Goll	55
--	----

Criminalização da pobreza no Brasil em perspectiva histórica <i>Criminalization of poverty in Brazil historical perspective</i> Kétlen Fernanda Melo e Valéria Koch Barbosa	73
--	----

II - SEÇÕES DA REVISTA

DIREITO À ASSISTÊNCIA SOCIAL E PREVIDENCIÁRIO 89 *SOCIAL ASSISTANCE AND SOCIAL SECURITY LAW*

Sobre a contagem recíproca do ex-trabalhador rural empregado: uma análise da contradição excludente sedimentada pelo julgamento dos recursos repetitivos - RE 1.352.791 - SP e 1.682.682 - SP 91
About the reciprocal counting of the former employed rural worker: an analysis of the excluding contradiction sedimented by the judgment of repetitive resources – RE 1.352.791 - SP and 1.682.682 – SP.
Guillermo Rojas de Cerqueira César

DEFENSORIA PÚBLICA 109 *PUBLIC DEFENDER'S OFFICE*

A Defensoria Pública como um importante ator social no aperfeiçoamento de políticas públicas 111
The Federal Public Defender's Office: an important social actor in improving public policies
Taíla Albuquerque Rodrigues

Perspectivas e aportes da Defensoria Pública da União (DPU) para a cooperação internacional 127
Perspectives and inputs of the Federal Public Defenders' office of Brazil (DPU) for international cooperation
Ilana Szabó

A atuação da Defensoria Pública da União no âmbito de direitos humanos e empresas 149
The Public Defender's Office role in the scope of human rights and business
Rafaella Mikos Passos

A garantia do direito de acesso à justiça aos refugiados por meio da atuação da Defensoria Pública da União 167
The guarantee of the right of access to justice to refugees through the performance of the Public Defender's Office of the Union
Cícero Gabriel dos Santos e Danilo Garnica Simini

DIREITOS HUMANOS <i>HUMAN RIGHTS</i>	195
Etnodireito ambiental: conceito de comunidades tradicionais <i>Environmental ethnic rights: concept of traditional communities</i> José Roberto Fani Tambasco	197
Defensoria Pública vs Brasil: possibilidades de resistência sob a égide do sistema interamericano de proteção dos direitos humanos <i>Public defender's office vs Brazil: resistances within the inter-american system of human rights protection</i> Mariana Urano de Carvalho Caldas	217
Programa nacional de direitos humanos: evolução e involução <i>Advances and regressions of the Brazilian national human rights program</i> Maicon Melito de Souza	235
ORIENTAÇÕES PARA AUTORES <i>GUIDELINES FOR AUTHORS</i>	249

APRESENTAÇÃO

É com imenso orgulho que a Escola Nacional da Defensoria Pública da União apresenta ao leitor a 18ª edição da Revista da Defensoria Pública da União. Trata-se da primeira edição elaborada por inteiro sob a responsabilidade da atual composição do Conselho Editorial, renovado em abril deste ano. Mantêm-se inalterados os objetivos da publicação: fomentar e disseminar conhecimento afeto à Defensoria Pública, à promoção dos Direitos Humanos e ao acesso à justiça, com observância das mais rigorosas práticas editoriais e dos preceitos éticos que distinguem os periódicos de credibilidade.

A seção temática desta edição se volta à população em situação de rua e acesso a direitos – problemática de triste atualidade, à permanente espera de uma solução definitiva – e compõe-se de quatro textos, cada qual voltado a um específico aspecto do tema: política nacional judicial, crianças em situação de rua, direito à cidade e criminalização da pobreza. Os demais trabalhos desta edição, por sua vez, se concentram na temática afeta à própria Defensoria Pública como instituição permanente, temática que encontra na Revista um veículo particularmente vocacionado. Também esses textos se voltam a aspectos específicos bastantes diversificados, como políticas públicas, cooperação internacional, direitos humanos e refúgio. Mas não faltam textos ainda sobre outros temas, como Previdência Social, Etnodireito Ambiental e Programa Nacional de Direitos Humanos.

Desejamos a todos uma excelente leitura!

Gustavo de Oliveira Quandt

Vice Diretor-Geral da Escola Nacional da Defensoria Pública da União

EDITORIAL

A Carta da Organização das Nações Unidas, aprovada em 1945 e incorporada ao ordenamento jurídico nacional,¹ reflete um momento peculiar da história ao estabelecer os direitos humanos como um de seus propósitos. De fato, em seu artigo 1(3) o documento afirma que um dos propósitos da organização internacional é o de

[c]onseguir uma cooperação internacional para resolver os problemas internacionais de caráter econômico, social, cultural ou humanitário, e para promover e estimular o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião

de sorte que tal documento pode ser encarado como “ponto de partida”.²

No entanto, somente a partir da edição da Declaração Universal dos Direitos Humanos em 1948 que ocupa a “posição primária de constituição de todo o movimento”³ podemos visualizar o que exatamente a comunidade internacional entendia por direitos humanos. Tal documento, apesar de não possuir a força vinculante de um tratado, já faz parte do direito consuetudinário internacional dada à sua importância.⁴ Os Pactos Internacionais de Direitos Civis e Políticos e de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, respectivamente incorporados ao ordenamento doméstico pelos Decretos 592 e 591, ambos de 6 de julho de 1992 foram feitos com a intenção de concretizar a Declaração Universal no que se refere à força vinculante.⁵ Neste sentido, ambos os Pactos tiveram o objetivo de não somente colocar em prática o convencionado na Declaração mas também expandir alguns direitos que foram objeto de consenso pela comunidade internacional.

A divisão de direitos em dois Pactos, entretanto, atrasou a plena implementação do grupo de direitos econômicos, sociais e culturais. Esta separação se deu devido à decisão do Conselho Econômico e Social da Organização das Nações Unidas de estabelecer uma abordagem dupla na proteção de direitos humanos ao nível global pela dificuldade em expandir os direitos expressos na Declaração Universal dos Direitos Humanos em um único documento⁶ e levando-se em consideração o ambiente político da época no qual alguns Estados estavam mais empenhados em tornar concretos os direitos civis e políticos enquanto outros detinham um maior interesse na efetivação dos direitos

¹ BRASIL. **Decreto nº 19.841, de 22 de outubro de 1945**, 1945.

² STEINER Henry J; ALSTON Philip e GOODMAN, Ryan. *International Human Rights in Context*. 3. ed. New York: Oxford University Press 2007, p.137 Trad. livre

³ Ibidem, p. 137.

⁴ CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA, **Pessoal Diplomático e Consular dos Estados Unidos em Teerã** (Estados Unidos v. Irã), j. 24 MAI 1980 para. 91 Trad. livre

⁵ SMITH, Rhona, *International Human Rights Law*. 8. ed. New York: Oxford University Press, 2018, p. 44 Trad. livre

⁶ SMITH, Rhona, op. cit., 2018, p. 44 Trad. livre

econômicos, sociais e culturais devido às “diferenças ideológicas entre Oeste e Leste ao tempo da Guerra Fria.”⁷

Em relação a este tópico, Brian Griffey explica que 'tem havido uma disparidade persistente nos remédios disponíveis para violações dos dois tratados, fazendo com que as afirmações posteriores de que todos os direitos humanos sejam “universais, indivisíveis e interdependentes e inter-relacionados” pareçam soar oco.”⁸

Assim, mesmo que ambos os tratados tenham entrado em vigor no mesmo ano (Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais em 3 de janeiro de 1976 e Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos em 23 de março de 1976) algumas diferenças são evidentes. O Protocolo Facultativo ao Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos que permite comunicações individuais ao Comitê de Direitos Humanos entrou em vigor igualmente em 1976⁹ enquanto o Protocolo Facultativo ao Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais foi adotado em 10 de dezembro de 2008 e somente entrou em vigor em 2013.¹⁰

Ademais, o Protocolo Facultativo ao Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais faz referência ao teste de razoabilidade previsto em seu artigo 8(4) que estatui que “[a]o apreciar as comunicações recebidas ao abrigo do presente Protocolo, o Comitê deverá considerar a razoabilidade das medidas tomadas pelo Estado Parte.”¹¹ O Protocolo inaugurou

o primeiro procedimento de reclamações a impor um padrão de revisão ao órgão de monitoramento de tratados, encarregado de receber comunicações, decorrente do desconforto contínuo de alguns Estados com a adjudicação dos direitos econômicos, sociais e culturais.¹²

Para avaliar uma violação ao Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, o respectivo Comitê ao aplicar o teste da razoabilidade deve ter como norte os parâmetros definidos pelo artigo 2(1) do Pacto que estatui:

[c]ada Estado Parte do presente Pacto compromete-se a adotar medidas, tanto por esforço próprio como pela assistência e cooperação internacionais, principalmente nos planos econômico e técnico, até o máximo de seus recursos disponíveis, que visem a

⁷ KÄLIN, Walter e KÜNZLI, Jörg Künzli, *The Law of International Human Rights Protection*. 2.. ed. New York: Oxford University Press, 2019, p. 36 Trad. livre

⁸ GRIFFEY, Brian. *The ‘Reasonableness’ Test: Assessing Violations of State Obligations under the Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*. Human Rights Law Review (2011) v. 11 HRLR, p. 276 Trad. livre

⁹ ASSEMBLÉIA GERAL **Resolução 2200A (XXI)**. Disponível em <<https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/optional-protocol-international-covenant-civil-and-political>> Acessado em: 22/11/2022.

¹⁰ ASSEMBLÉIA GERAL **Resolução A/RES/63/117** Disponível em <<https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/optional-protocol-international-covenant-economic-social-and>> Acessado em: 22/11/2022.

¹¹ Protocolo Opcional ao Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais art 8(4)

¹² GRIFFEY, Brian. op. cit. p. 276 Trad. livre

assegurar, progressivamente, por todos os meios apropriados, o pleno exercício dos direitos reconhecidos no presente Pacto, incluindo, em particular, a adoção de medidas legislativas,¹³

ou seja, o Comitê ao determinar uma potencial violação aos direitos expressos no Pacto deve levar em consideração se o Estado parte usou o máximo de seus recursos disponíveis para que aquele direito seja efetivado.

Dentre os direitos estipulados no Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais está o direito à moradia que dialoga com o tema do presente volume da Revista da Defensoria Pública da União, qual seja, a população em situação de rua e acesso a direitos. Diz o tratado em seu artigo 11(1) que '[o]s Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa a um nível de vida adequado para si próprio e sua família, inclusive à alimentação, vestimenta e moradia adequadas, assim como a uma melhoria contínua de suas condições de vida.'¹⁴

Para o Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais em seu Comentário Geral 4

o direito à moradia não deve ser interpretado em um sentido estrito ou restritivo que o iguale, por exemplo, ao abrigo fornecido por apenas ter um teto sobre a cabeça ou que considere o abrigo exclusivamente como uma mercadoria. Em vez disso, deve ser visto como o direito de viver em algum lugar com segurança, paz e dignidade.¹⁵

No nível processual, o Comitê vai mais além e declara que observa

muitos elementos componentes do direito à moradia adequada como sendo, pelo menos, consistentes com a provisão de remédios jurídicos internos. Dependendo do sistema jurídico, essas áreas podem incluir, mas não estão limitadas a: (a) recursos legais destinados a impedir despejos ou demolições planejadas por meio da emissão de liminares ordenadas pelo tribunal; (b) procedimentos legais visando indenização após um despejo ilegal; (c) reclamações contra ações ilegais realizadas ou apoiadas por proprietários (públicos ou privados) em relação a níveis de aluguel, manutenção de moradia e discriminação racial ou outras formas; (d) alegações de qualquer forma de discriminação na alocação e disponibilidade de acesso à moradia; e (e) reclamações contra proprietários sobre condições de habitação insalubres ou inadequadas. Em alguns sistemas jurídicos, também seria apropriado explorar a possibilidade de facilitar ações coletivas em situações que envolvam níveis significativamente maiores de falta de moradia.¹⁶

¹³ Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais art 2(1)

¹⁴ Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais art 11(1)

¹⁵ NAÇÕES UNIDAS. **Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais**. Comentário Geral 4: O direito à moradia adequada (Art 11(1) do Pacto) para. 7 Trad. livre

¹⁶ NAÇÕES UNIDAS. **Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais**. Comentário Geral 4: O direito à moradia adequada (Art 11(1) do Pacto) para. 17 Trad. livre

Sem embargo, a República Federativa do Brasil, embora tenha ratificado o Pacto, ainda não ratificou seu Protocolo Facultativo, impossibilitando o uso das comunicações individuais ao Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais àqueles que estão sob a jurisdição brasileira. Outrossim, é importante observar que a assinatura e ratificação do Protocolo Facultativo foi uma recomendação expressa de vários Estados durante o terceiro ciclo da Revisão Periódica Universal realizada pelo Conselho de Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas em 2017.¹⁷ Por tudo aqui exposto nesta edição da Revista da Defensoria Pública da União é necessário que o Estado brasileiro assine e ratifique com certa urgência este tratado para que os direitos dispostos no Pacto possam ser concretizados na esfera internacional caso não o sejam no âmbito doméstico.

Érico Lima de Oliveira

Editor-chefe da Revista da Defensoria Pública da União

¹⁷ NAÇÕES UNIDAS. “*Report of the Working Group on the Universal Periodic Review*”, Doc. A/HRC/36/11, 18 jul. 2017 Trad. livre

I - TEMA ESPECIAL DESTA EDIÇÃO

POPULAÇÃO EM SITUAÇÃO DE
RUA E ACESSO A DIREITOS

HOMELESSNESS AND ACCESS TO JUSTICE

DIREITOS DOS INVISÍVEIS: A POLÍTICA NACIONAL JUDICIAL PARA AS PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA¹

RIGHTS OF THE INVISIBLE: NATIONAL JUDICIAL POLICY FOR HOMELESS PEOPLE

Valerio de Oliveira Mazzuoli

*(Doutor summa cum laude em Direito Internacional pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul – UFRGS. Advogado em Mato Grosso, São Paulo e Distrito Federal)
valerio.mazzuoli@ufmt.br*

Renan Vinicius Sotto Mayor de Oliveira

*(Mestre em Sociologia e Direito pela Universidade Federal Fluminense, Defensor Público Regional de Direitos Humanos em Mato Grosso)
renanviniciusmayor@gmail.com*

RESUMO

Este artigo pretende analisar a histórica marginalização e violação de direitos humanos que as pessoas em situação de rua têm sofrido no Brasil, em que direitos humanos de vários matizes lhes são diuturnamente vilipendiados. Durante a pandemia da covid-19 essa situação foi ainda mais explicitada. Observando essa realidade de violação de direitos o Conselho Nacional dos Direitos Humanos (CNDH) editou a Resolução n° 40 em outubro de 2020, que é um marco nos direitos das pessoas em situação de rua. Na mesma direção, quase um ano depois da Resolução n° 40 do CNDH, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) aprovou, em 21 de setembro de 2021, durante a 338ª Sessão Ordinária, a Política Nacional Judicial de Atenção às Pessoas em Situação de Rua. Neste artigo, portanto, analisaremos alguns aspectos fundamentais da Resolução do CNJ. Não há a ilusão que um texto normativo do CNJ garantirá o acesso à justiça de um grupo populacional que sofre há séculos o processo de criminalização e exclusão. Entretanto, a Resolução do CNJ, assim como a Resolução n° 40 do CNDH de 2020 e o Decreto n° 7.053/09 são instrumentos de luta para efetivação dos direitos das pessoas em situação de rua.

Palavras-chave: Acesso à justiça. População em Situação de rua. Violação de direitos humanos. Resolução do Conselho Nacional de Justiça.

¹ Este trabalho desenvolve e aprofunda as ideias primeiramente expressadas no texto originalmente publicado em 5 de outubro de 2021, no site no Consultor Jurídico.

ABSTRACT

This article seeks to analyze the historical marginalization and violation of human rights that homeless people have suffered in Brazil. Human rights of various shades are daily reviled. During the covid-19 pandemic, this situation was even more explicit. Observing this reality of violation of rights, the National Human Rights Council – CNDH issued Resolution No. 40 in October 2020, which is a landmark in the rights of homeless people. In the same direction, almost a year after CNDH Resolution No. 40, the National Council of Justice (CNJ) approved, on September 21, 2021, during the 338th Ordinary Session, the National Judicial Policy for Attention to Homeless People. In this article we will analyze some fundamental aspects of the CNJ Resolution. There is no illusion that a normative text of the CNJ will guarantee access to justice for a population group that has been suffering from the process of criminalization/exclusion for centuries. However, the Resolution of the CNJ, as well as Resolution No. 40 of the CNDH of 2020 and Decree No. 7,053/09 are instruments of struggle for the realization of the rights of the homeless people.

Keywords: Access to justice. Homeless people. Human Rights Violation. Resolution of the National Council of Justice.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 1. A POPULAÇÃO EM SITUAÇÃO DE RUA. 2. RESOLUÇÃO DO CNJ SOBRE ACESSO À JUSTIÇA DAS PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA. 3. ASPECTOS FUNDAMENTAIS DA RESOLUÇÃO CNJ. 3.1 Princípio da Não Criminalização das Pessoas em Situação de Rua. CONCLUSÃO.

INTRODUÇÃO

As pessoas em situação de rua têm sofrido histórica marginalização no Brasil com o agravamento de sua invisibilidade. Direitos humanos de vários matizes lhes são diuturnamente vilipendiados, não estando à vista a solução da questão, sobretudo nas grandes metrópoles.²

Já destacava a então relatora especial da Organização das Nações Unidas (ONU) sobre moradia adequada, Leilani Farha, que

a situação de rua é uma violação extrema aos direitos a uma moradia adequada, à 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 inumanos.³

² MAZZUOLI, V. de O. **Curso de direitos humanos**, 2021.

³ ONU, Doc. A/HRC/31/54/ 2015 § 4º

Durante a pandemia da covid-19 essa situação foi ainda mais explicitada. De fato, como as pessoas em situação de rua poderiam cumprir as medidas de restrição recomendadas pela Organização Mundial da Saúde como, por exemplo, ficar dentro de casa? Como poderiam adquirir máscaras e álcool em gel 70% para a necessária profilaxia durante a pandemia?

Outro ponto interessante é a ausência de dados efetivos sobre o quantitativo de pessoas em situação de rua no Brasil. O Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) não computa as pessoas em situação de rua em seu censo demográfico, como se tais pessoas simplesmente não existissem.⁴

Entretanto, observando a falta de dados, o Instituto de Pesquisa e Estatística Aplicada (IPEA) tem realizados estimativas sobre o número de pessoas em situação de rua no Brasil. Em 2015, a estimativa do IPEA, utilizando os dados oficiais das bases de dados do Governo Federal e um cálculo específico do IPEA, estimou que há 101.854 mil pessoas em situação de rua no Brasil. Passados apenas 5 anos, em março de 2020, o IPEA estimou um aumento de mais de 100% de pessoas em situação de rua, passando a considerar 221.869 pessoas em tal condição.

Também é importante ressaltar que o Programa Transdisciplinar Polos de Cidadania da Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG) tem realizado pesquisas sobre os dados das pessoas em situação de rua no Projeto Incontáveis, tendo produzido importante relatório técnico-científico sobre dados referentes ao fenômeno da população em situação de rua no Brasil. Tal relatório trabalha com dados do Cadastro Único (Cad. Único) para Programas Sociais do Governo Federal. A realidade constatada pelos pesquisadores é que 91,01% das pessoas em situação de rua cadastradas no Cad. Único são pessoas em situação de extrema pobreza.⁵ Portanto, a narrativa que muitas vezes se ouve de que as pessoas estão nas ruas porque querem se demonstra insustentável diante dos dados, uma vez que essas pessoas estão na rua, sobretudo, pela situação de miserabilidade.

1. A POPULAÇÃO EM SITUAÇÃO DE RUA

É importante destacar que a expressão “situação de rua” apresenta evidente polissemia, entretanto, neste artigo será adotado o conceito trazido pelo art. 1º, parágrafo único, do Decreto nº 7.053/2009, 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,

⁴ MAYOR, R. V. S.; DUEK, N. A.; TREIGER, T. A. **Invisíveis e reais**: a atuação da defensoria pública da união para a inclusão de pessoas em situação de rua no censo demográfico, 2019, p. 343.

⁵ DIAS, A. L. F. **Dados referentes ao fenômeno da população em situação de rua no Brasil**, 2021, p. 14.

bem como as unidades de acolhimento para pernoite temporário ou como moradia provisória.⁶

Assim, é fundamental ressaltar que a utilização da denominação “situação de rua”, em vez de “pessoa de rua”, não é uma questão de pouca relevância, na verdade, revela-se fundamental para evitar a naturalização com que se encara, muitas vezes, a existência de pessoas (sobre)vivendo nas ruas, demonstrando que não existem “pessoas da rua”. Por isso, serão utilizadas as expressões “pessoa em situação de rua” e “população em situação de rua”. Essa visão é bem fundamentada por:

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.⁷

Como já ressaltado, o IBGE nunca computou as pessoas em situação de rua no Censo Demográfico, portanto, até o momento a única pesquisa de âmbito nacional ocorreu entre 2007 e 2008, feita pelo então denominado Ministério do Desenvolvimento Social (MDS). Assim, é difícil ter um dado real do perfil das pessoas em situação de rua em âmbito nacional.

2. RESOLUÇÃO DO CNJ SOBRE ACESSO À JUSTIÇA DAS PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA

Observando essa realidade de violação de direitos, em outubro de 2020, o Conselho Nacional dos Direitos Humanos (CNDH) editou a Resolução nº 40, que é um marco nos direitos das pessoas em situação de rua e que dispõe sobre as diretrizes para promoção, proteção e defesa dos direitos humanos dessas pessoas.

Na mesma direção, quase um ano depois da Resolução nº 40 do CNDH, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) aprovou, em 21 de setembro de 2021, durante a 338ª Sessão Ordinária, a Política Nacional Judicial de Atenção às Pessoas em Situação de Rua.

A Resolução do CNJ foi construída com ampla participação e diálogo com o CNDH, com diversos movimentos sociais, como o Movimento Nacional da População de Rua (MNPR) e com o Movimento Nacional de Meninos e Meninas de Rua (MNMMR), além da Pastoral do Povo da Rua. Também participaram dos debates a Comissão Sobre População em Situação de Rua da Associação Nacional das Defensoras e dos Defensores Públicos (Anadep), o Conselho Nacional das Defensoras e Defensores Públicos

⁶ BRASIL. **Decreto nº 7.053 de 23 de dezembro de 2009**, 2009.

⁷ PRATES, F. C.; PRATES, J. C.; MACHADO, S. **Populações em situação de rua: Os processos de exclusão e inclusão precária vivenciados por esse segmento**, 2012, p. 194.

Gerais (Condege) e o Grupo de Trabalho (GT) Rua da Defensoria Pública da União, além da participação do Comitê Intersetorial de Acompanhamento e Monitoramento da Política Nacional para a População em Situação de Rua (CIAMP-Rua).

Essa histórica resolução do CNJ que foi fruto de intenso trabalho de GT do CNJ coordenado pela Conselheira Flávia Pessoa e contou com diversos(as) magistrados(as) que contribuíram para o texto. Apenas para exemplificar, é importante constar a presença da juíza federal Luciana Ortiz que já atuava com pessoas em situação de rua, desde 2011, na Justiça Federal em São Paulo.

A recente resolução do CNJ demarca uma mudança de paradigma de como o Poder Judiciário deve lidar com as pessoas em situação de rua no Brasil, compreendendo a importância desse tema e destacando meios para a sua resolução. No Brasil, a criminalização sofrida pela população em situação de rua é histórica e notadamente à luz de sua invisibilidade. Não é por outra razão que o Livro V das Ordenações Filipinas (1595) já sancionava, em seu título LXVIII, a atitude dos que estavam na condição de “vadios”.

A nova Resolução do CNJ parte de um olhar interseccional do problema, observando as diversas estruturas de opressão existentes em nossa sociedade, trazendo toda a complexidade e heterogeneidade das pessoas que estão em situação de rua, bem como ressaltando a necessidade de enfrentamento ao racismo estrutural e institucional. Esse ponto é fundamental para o entendimento do tema, pois, conforme as pesquisas do Programa de Extensão Polos de Cidadania, o racismo estrutural é uma das fortes características do fenômeno da população em situação de rua no Brasil.⁸

Em um país marcado pelo racismo estrutural, em que existe uma realidade de desigualdade social abissal em que pessoas (sobre)vivem nas ruas, a Resolução do CNJ deve ser comemorada e, principalmente, lida e utilizada na prática pelos operadores do Direito, pois só assim as pessoas em situação de rua poderão ter um efetivo acesso à justiça.

3. ASPECTOS FUNDAMENTAIS DA RESOLUÇÃO CNJ

A Resolução CNJ traça diretrizes e princípios fundamentais para superar as “diversas barreiras decorrentes das múltiplas vulnerabilidades econômica e social, bem como da sua situação de precariedade e/ou ausência habitacional” (art. 1º, I). Pela Resolução, será necessário

promover o levantamento de dados estatísticos relativos aos números, à tramitação e outros dados relevantes sobre ações judiciais que envolvam pessoas em situação de rua, visando dar visibilidade à política e promover a gestão das ações voltadas ao aprimoramento e sua efetividade; inclusive analisando os dados oficiais e dos centros de defesa, a fim de diagnosticar o grau de

⁸ DIAS, A. L. F. **Dados referentes ao fenômeno da população em situação de rua no Brasil**, 2021.

acesso à justiça nacional, regional e local e as barreiras para sua efetividade (art. 1º, V).⁹

A produção desses dados será fundamental para que se possa refletir sobre a implementação e a efetividade das políticas públicas para esse setor da população, pois, como já ressaltado, infelizmente essas pessoas não são computadas pelo IBGE no Censo. Nesse sentido, a Resolução CNJ dá um importante passo para a garantia de visibilidade dos direitos dessa população, fazendo-as “aparecer” perante o Poder Judiciário para que possam vindicar os direitos de que são titulares.

Outro ponto que permeia toda a Resolução é o prisma da intersetorialidade, pois é impossível que o Poder Judiciário atue de forma isolada em uma questão tão delicada. De fato, as demandas que envolvem as populações de rua são complexas e heterogêneas, exigindo articulação de várias políticas públicas destinadas a garantir a possibilidade de saída das ruas ou, até mesmo, algum nível de dignidade enquanto permanecerem nessa situação. Esse o motivo pelo qual não pode haver uma única resposta para situação tão intrincada, e sim múltiplas com articulação de diversas políticas públicas, como assistência social, saúde, cultura, educação, habitação, políticas relacionadas ao trabalho e esporte, por exemplo.¹⁰

Assim, nessa mesma linha, a Resolução traz diretrizes importantes para que o Poder Judiciário busque

estimular a atuação articulada com os demais poderes, por seus órgãos integrantes do Sistema de Justiça, órgãos gestores das políticas de Assistência Social e de Habitação, dentre outras políticas, comitês interinstitucionais e centros locais de assistência social, como Centro de Referência de Assistência Social – CRAS, Centro de Referência Especializado em Assistência Social – CREAS, Centro ou CREAS Pop, e Organizações da Sociedade Civil (art. 1º, VII).¹¹

3.1 Princípio da não criminalização das pessoas em situação de rua

É importante ressaltar que a Resolução não desconsidera o processo de criminalização histórico desse grupo hipervulnerabilizado e, por isso, um dos princípios orientadores é o da “não criminalização das pessoas em situação de rua” (art. 3º, II).

Passaremos a analisar, brevemente, a histórica criminalização das pessoas em situação de rua. Em relação ao ordenamento jurídico pátrio, é fundamental ressaltar que se verifica

⁹ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução Nº 425 de 08/10/2021**, 2021.

¹⁰ MAYOR, R. S. **Defensoria Pública na rua: Limites e possibilidades de acesso à justiça à população em situação de rua**, 2019.

¹¹ *Op. cit.*, 2021.

a criminalização desde as Ordenações Filipinas¹², como se nota com clareza da leitura do tipo penal que previa a criminalização na época:

Título LXVIII – Dos Vadios

Mandamos, que qualquer homem que não viver com senhor, ou com amo, nem tiver Officio, nem outro mestér, em que trabalhe, ou ganhe sua vida, ou não andar negoçando algum negócio seu, ou alhêo, passados vinte dias do dia que chegar a qualquer Cidade, Villa, ou lugar, não tomando dentro dos ditos vinte dias amo, ou senhor, com que viva, ou mestér, em que trabalhe, e ganhe sua vida, ou se o tomar, e depois o deixar, e não continuar, seja preso, e açoutado publicamente.¹³

Esse dispositivo normativo vigorou no Brasil até a edição do Código Criminal de 1830, que continuou a criminalizar a vadiagem, mas que acrescentou mais uma figura típica, que seria o ato de “mendigar”. O Capítulo IV do referido Código Criminal tinha como título: “Vadios e Mendigos” e previa diversos tipos penais:

Art. 295. Não tomar qualquer pessoa uma ocupação honesta, e útil, de que passa subsistir, depois de advertido pelo Juiz de Paz, não tendo renda suficiente.

Pena – de prisão com trabalho por oito a vinte e quatro dias.

Art. 296. Andar mendigando:

1º Nos lugares, em que existem estabelecimentos públicos para os mendigos, ou havendo pessoa, que se ofereça a sustentá-los.

2º Quando os que mendigarem estiverem em termos de trabalhar, ainda que nos lugares não haja os ditos estabelecimentos.

3º Quando fingirem chagas, ou outras enfermidades.

4º Quando mesmo inválidos mendigarem em reunião de quatro, ou mais, não sendo pai, e filhos, e não se incluindo também no número dos quatro as mulheres, que acompanharem seus maridos, e os moços, que guiarem os cegos.

Penas – de prisão simples, ou com trabalho, segundo o estado das forças do mendigo, por oito dias a um mez.¹⁴

¹² O sistema jurídico que vigorou durante todo o período do Brasil-Colônia foi o mesmo que existia em Portugal, ou seja, as Ordenações Reais, compostas pelas Ordenações Afonsinas (1446), Ordenações Manuelinas (1521) e, por último, fruto da união das Ordenações Manuelinas com as leis extravagantes em vigência, as Ordenações Filipinas, que surgiram como resultado do domínio castelhano. As Ordenações, portanto, tiveram aplicabilidade no Brasil por longo período e impuseram aos brasileiros enorme tradição jurídica, sendo que as normas relativas ao direito civil só foram definitivamente revogadas com o advento do Código Civil de 1916. O estudo do texto das Ordenações Filipinas é salutar para a compreensão de boa parte dos nossos atuais institutos jurídicos. (MACIEL, 2006) Disponível em <http://www.cartaforense.com.br/conteudo/colunas/ordenacoes-filipinas--consideravel-influencia-no-direito-brasileiro/484>.

¹³ PORTUGAL. **Código Philippino ou Ordenações e Leis do Reino de Portugal**, 1870.

¹⁴ BRASIL. **Código Criminal do Império do Brazil, de 16 de dezembro de 1830**, 1830.

Analisando os tipos penais é interessante notar que não se fez menção à residência/domicílio, mas ao que se denomina “ocupação honesta”. Assim, pessoas que não estavam em situação de rua também poderiam se enquadrar na conduta tipificada no artigo. Também é válido notar que um dos elementos do tipo penal era a advertência prévia do Juiz de Paz, para a ocorrência da adequação típica.

O Código Criminal de 1830 prevaleceu até a entrada em vigor do Código Penal de 1890. Esse novo Código Penal continuou prevendo tipos penais específicos para a mendicância (artigos 391 a 395) e ampliou o conceito de “vadio” que, agora, não se tratava mais de crimes, mas de contravenções penais.

Além disso, o Código Penal de 1890 criou uma hipótese para a incidência da contravenção de vadiagem, pois passou a considerar como “vadio” quem se sustentasse com o jogo (art. 374), uma espécie de vadiagem por equiparação. O delito de vadiagem estava previsto no artigo 399 do Código:

Art. 399. Deixar de exercitar profissão, officio, ou qualquer mister em que ganhe a vida, não possuindo meios de subsistencia e domicilio certo em que habite; prover a subsistencia por meio de occupação prohibida por lei, ou manifestamente offensiva da moral e dos bons costumes:

Pena de prisão celular por quinze a trinta dias.¹⁵

Analisando-se o tipo penal, é possível verificar, como já ressaltado, uma ampliação do conceito de vadiagem, pois agora percebe-se uma preocupação com o “domicílio certo em que habite”. No tipo penal previsto no Código Criminal de 1830 não havia a preocupação com o domicílio certo, mas agora, com o Código de 1890, criminaliza-se especificamente as pessoas que moravam nas ruas, pois essas não tinham domicílio certo. Também se verifica uma mudança na estrutura do tipo penal, já que não há mais previsão de advertência prévia do Juiz de Paz como elementar do tipo penal.

É interessante perceber que não se tratava de criminalizar uma conduta específica, mas um modo de existência do indivíduo. Naquela expressão – *vadiagem* – incluía-se o “ocioso” e o “vagabundo”, considerados um modo de existência social perigoso e que o legislador pretendeu reprimir.

O Código Penal de 1890 prevaleceu até a entrada em vigor do Código Penal de 1940,¹⁶ que é o que está em vigência até os dias de hoje, apesar de já ter passado por várias alterações legislativas. O Código Penal de 1940 não mais tipificou a conduta de vadiagem ou mendicância. Em relação à mendicância, classificou como abandono intelectual (art. 247, inciso IV) a situação em que o responsável permita que menor de 18 anos sujeito a guarda ou vigilância “mendigue ou sirva a mendigo para excitar a comiserção pública”.

¹⁵ *Op. cit.* 1830.

¹⁶ BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940, 1940.

Além disso, há uma previsão na resolução que dispõe que o Poder Judiciário deve ter uma atuação comprometida contra toda a forma de violência contra as pessoas em situação de rua, com destaque para violência institucional (art. 3º, X).

A Resolução também possui importantes medidas de inclusão, como a viabilização de “atendimento prioritário, desburocratizado e humanizado às pessoas em situação de rua”, pelo que os tribunais devem manter “em suas unidades equipe especializada de atendimento, exclusiva ou não, preferencialmente multidisciplinar” (art. 4º, caput).

Outro ponto importante a ser destacado é o acesso às dependências do Poder Judiciário. Pode parecer algo simples, mas, na realidade, as pessoas em situação de rua, na maior parte das vezes, além de não terem um efetivo acesso à justiça, sequer têm acesso às dependências do Poder Judiciário, dada as vestimentas compreendidas como não adequadas para o ingresso nos Fóruns (“traje forense”). Como uma pessoa em situação de rua, em extrema miserabilidade, poderá ter vestimenta “adequada” para buscar no Poder Judiciário a satisfação de um direito seu? É curioso que, neste caso, a dignidade do ser humano cede à necessidade de “vestimenta adequada” para o ingresso nas instalações forenses. Daí ter a Resolução CNJ, finalmente, corrigido a situação no seu art. 5º, verbis:

As pessoas em situação de rua terão assegurado o acesso às dependências do Poder Judiciário para o exercício de seus direitos, não podendo constituir óbice de acesso às unidades judiciárias e ao atendimento humanizado e personalizado: I – vestimenta e condições de higiene pessoal; II – identificação civil; III – comprovante de residência; IV – documentos que alicercem o seu direito; V – o não acompanhamento por responsável em caso de crianças e adolescentes.¹⁷

Todos os quarenta artigos da Resolução trazem avanços para o acesso à justiça das pessoas em situação de rua e densificam o princípio da dignidade da pessoa humana, não de forma abstrata, mas concreta, observando a dura realidade vivenciada por essas pessoas, operando uma real mudança de paradigma.

Por fim, dois outros temas são também fundamentais no espírito da Resolução e merecem breve comentário neste momento.

Quando a Resolução trata de medidas em procedimentos criminais deixa claro que estar em situação de rua não deve ser considerado fundamento para a decretação de prisão cautelar. É interessante notar, ainda, como a Resolução traz parâmetros fundamentais a serem considerados no momento da aplicação das medidas cautelares diversas da prisão. Veja-se, a propósito:

Art. 19 Observar-se-á, quando da determinação das medidas cautelares diversas da prisão, previstas no artigo 319 do CPP, aquela que melhor se adequa à realidade da pessoa em situação de rua, em especial quanto à sua hipossuficiência, proporcionalidade da medida diante do contexto e trajetória de vida, além da possibilidade de

¹⁷ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução Nº 425 de 08/10/2021**, 2021.

cumprimento, evitando-se a aplicação de múltiplas medidas cautelares concomitantemente, para garantir que alcancem a sua finalidade.¹⁸

Outro ponto importante diz respeito ao acolhimento institucional compulsório de crianças filhas de gestantes em situação de rua. A Clínica de Direitos Humanos Luiz Gama da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo tem realizado pesquisas sobre essa temática. Nesse sentido, vale conferir o importante relatório de pesquisa “Primeira Infância e Maternidade nas Ruas da Cidade de São Paulo”, que concluiu que “[a] mulher em situação de rua, usuária ou não de drogas, gestante ou mãe, não oferece necessariamente risco à sua criança”, pelo que “deve-se analisar cada caso concretamente para avaliar se a mulher oferece ou não risco, se possui ou não capacidade de exercício de cuidado”.¹⁹

A Resolução CNJ parece caminhar no mesmo sentido do explicitado pela Clínica Luiz Gama, conforme se verifica da leitura do artigo 31, § 5º, segundo o qual “[a] situação de rua e/ou uso de substâncias psicoativas por gestantes ou mães não deve, por si só, constituir motivo para o acolhimento institucional compulsório de seus filhos”.²⁰

CONCLUSÃO

Estas são algumas breves reflexões sobre a Política Nacional Judicial de Atenção a Pessoas em Situação de Rua e suas interseccionalidades aprovadas no dia 21 de setembro de 2021 pelo Conselho Nacional de Justiça.

Não se tem a ilusão que um texto normativo do CNJ garantirá o acesso à justiça de um grupo populacional que sofre há séculos o processo de criminalização e exclusão. Entretanto, a Resolução do CNJ, assim como a Resolução nº 40 do CNDH de 2020 e o Decreto nº 7.053/09 são instrumentos de luta para efetivação dos direitos das pessoas em situação de rua.

Que esse novo instrumento jurídico possa servir para visibilizar tais pessoas historicamente invisíveis e garantir-lhes os direitos básicos de que sempre lhe foram despojadas.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Código Criminal do Império do Brasil, de 16 de dezembro de 1830. Manda executar o Código Criminal. In: Coleção de Leis do Império do Brasil. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1830. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM-16-12-1830.htm. Acesso em: 3 nov. 2022.

¹⁸ *Op. cit.*, 2021.

¹⁹ GOMES, J. D. G. **Primeira infância e maternidade nas ruas da cidade de São Paulo**: relatório de pesquisa. 2017, p. 68.

²⁰ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução Nº 425 de 08/10/2021**, 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução Nº 425 de 08/10/2021**. Institui, no âmbito do Poder Judiciário, a Política Nacional Judicial de Atenção a Pessoas em Situação de Rua e suas interseccionalidades. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 2021. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original1447482021101161644e94ab8a0.pdf>. Acesso em: 3 nov. 2022.

BRASIL. **Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Rio de Janeiro: Diário Oficial da União, 1940. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 3 nov. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 7.053 de 23 de dezembro de 2009**. Institui a Política Nacional para a População em Situação de Rua e seu Comitê Intersectorial de Acompanhamento e Monitoramento, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7053.htm. Acesso em: 3 nov. 2022.

DIAS, A. L. F. **Dados referentes ao fenômeno da população em situação de rua no Brasil** – Relatório técnico-científico – Plataforma de Atenção em Direitos Humanos. Belo Horizonte: Marginalia Comunicação, 2021

GOMES, J. D. G. **Primeira infância e maternidade nas ruas da cidade de São Paulo**: relatório de pesquisa. São Paulo: Lâmpião Conteúdo e Conhecimento, 2017.

MAYOR, R. S. **Defensoria Pública na rua**: Limites e possibilidades de acesso à justiça à população em situação de rua. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídicas e Sociais) – Programa de Pós-Graduação em Sociologia e Direito da Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2019.

MAYOR, R. V. S.; DUEK, N. A.; TREIGER, T. A. Invisíveis e reais: a atuação da defensoria pública da união para a inclusão de pessoas em situação de rua no censo demográfico. *In*: SIMÕES, L. D.; MORAIS, F. M. T. F. de; FRANCISQUINI, D. E. (org.). **Defensoria Pública e a tutela estratégica dos coletivamente vulnerabilizados**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019.

MAZZUOLI, V. de O. **Curso de direitos humanos**. 8. ed. São Paulo: Método, 2021.

PORTUGAL. **Código Philippino ou Ordenações e Leis do Reino de Portugal**. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1870. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/242733>. Acesso em: 3 nov. 2022.

PRATES, F. C.; PRATES, J. C.; MACHADO, S. Populações em situação de rua: Os processos de exclusão e inclusão precária vivenciados por esse segmento, **Revista Temporalis**, Brasília, v. 11, n. 22, 2012. Disponível em: <https://periodicos.ufes.br/temporalis/issue/view/191>. Acesso em 1 nov. 2022.

QUEM SÃO AS CRIANÇAS EM SITUAÇÃO DE RUA? UM OLHAR SOBRE A TRAJETÓRIA DO “MENOR PIVETE” AO SUJEITO DE DIREITOS

*WHO ARE THE CHILDREN ON THE STREET? A LOOK AT THE TRAJECTORY OF
THE “JUVENILE STRAY” TO THE SUBJECT OF RIGHTS*

Paulo Cezar Dias

(Pós-Doutor pela Faculdade de Direito de Coimbra; Doutor em Direito pela Faculdade de Direito de São Paulo – FADISP; Bacharel e Mestre em Direito pelo Centro Universitário Eurípedes de Marília – UNIVEM; Professor do Programa de Mestrado do UNIVEM)
paulo.dias@univem.edu.br

Heitor Moreira de Oliveira

(Mestrando em Direito pelo Centro Universitário Eurípedes de Marília – UNIVEM; Juiz de Direito no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo; Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Goiás, Especialista em Direito Previdenciário e Constitucional)
heitor.ufg@gmail.com

RESUMO

Este artigo tem por objetivo primordial assimilar a categoria “crianças e adolescentes em situação de rua”, a partir de reflexões críticas acerca do processo histórico que acompanhou a trajetória da figura do “menor” até seu definitivo reconhecimento como sujeito pleno de direitos. Mais especificamente, será objeto de estudo o lugar que as crianças e os adolescentes em situação de rua ocupam nesse contexto de superação da subcategoria marginalizada do “menor”, ao tempo da doutrina da situação irregular, bem como as reminiscências desse processo na atualidade. A pesquisa, de natureza descritiva, segue o método hipotético-dedutivo e é pautada em revisão bibliográfica. O artigo também se servirá de subsídios normativos, notadamente o Decreto 7.053/2009, a Resolução CNDH nº 40/2020, a Resolução CNJ nº 425/2021, e a observação geral nº 21 do Comitê das Nações Unidas sobre os direitos da criança. Ao final, conclui-se que, nada obstante o atual reconhecimento da subjetividade jurídica das crianças, ainda são necessários avanços no tratamento jurídico especificamente concedido às crianças e adolescentes em situação de rua, para que não fiquem alheios às conquistas observadas durante o processo histórico que culminou na eliminação da figura do “menor”.

Palavras-chave: População em situação de rua. Crianças em situação de rua. Direito das crianças e adolescentes. Menor. Pivete.

ABSTRACT

This article's primary purpose is to assimilate the category "children and adolescents in homeless situation," from critical reflections about the historical process that followed the trajectory of the figure of the "minor" until its definitive recognition as a person with full rights. More specifically, the study object will be the place that homeless children and adolescents occupy in this context of overcoming the marginalized subcategory of a "minor", under the former irregular situation model, and the reminiscences of this process today. The article will also use normative subsidies, notably Decree 7053/2009, CNDH Resolution No. 40/2020, CNJ Resolution No. 425/2021, and general comment No. 21 of the United Nations Committee on the Rights of the Child. Finally, this article concludes that, despite the current recognition of the legal subjectivity of children, advancing the legal treatment specifically granted to homeless children and adolescents is still necessary, so that they are not alienated from the achievements observed during the historical process that culminated in the elimination of the term "minor."

Keywords: Homeless population. Homeless children. Rights of children and adolescents. Minor. Brat.

Data de submissão: 06/03/2022

Data de aceitação: 10/10/2022

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 1. O "MENOR". 2. O "MENINO DE RUA". 3. A DOCTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL. 4. AS CRIANÇAS E OS ADOLESCENTES EM SITUAÇÃO DE RUA. CONSIDERAÇÕES FINAIS.

INTRODUÇÃO

O Decreto nº 7.053/2009, que instituiu a Política Nacional para a População em Situação de Rua e seu Comitê Intersetorial de Acompanhamento e Monitoramento (CIAMP-Rua), definiu a população em situação de rua como o grupo populacional heterogêneo que tem em comum as seguintes características: a pobreza extrema; os vínculos familiares interrompidos ou fragilizados; a inexistência de moradia convencional regular; e a utilização de logradouros públicos e de áreas degradadas como espaço de moradia e de sustento, de forma temporária ou permanente, bem como de unidades de acolhimento para pernoite temporário ou como moradia provisória.¹

Um dos maiores obstáculos na definição e execução de políticas públicas voltadas para a população em situação de rua é a fragilidade de dados censitários que relatem, com fidedignidade, as estatísticas desse grupo populacional. Com efeito, considerando que

¹ BRASIL. Decreto nº 7.053, de 23 de dezembro de 2009, 2009.

comumente tais pessoas não possuem residência fixa e podem se deslocar de um lugar para o outro em breve espaço de tempo, o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) não considera tal grupo no censo nacional, o que “precariza a análise e o planejamento qualificado das políticas públicas voltadas para este grupo populacional”.² Ainda assim, o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), em estudo do ano de 2015, estimou a existência de 101.854 pessoas em situação de rua no Brasil, com predomínio de homens, negros ou pardos, e com maior concentração na região Sudeste.³

Crianças e adolescentes também compõem a população em situação de rua, seja acompanhando a família seja separada de seus genitores, sendo que, não raras vezes apresentam-se como pessoas com trajetória de rua, alternando períodos de sobrevivência na rua e de acolhimento institucional em abrigos municipais, por exemplo. Aliás, “Crianças e adolescentes em situação de rua tornaram-se um fenômeno comum para aqueles que circulam pelas áreas centrais das grandes cidades brasileiras”.⁴

Esta pesquisa tem como objeto primordial compreender quem são as crianças e os adolescentes em situação de rua, outrora denominados “meninos de rua”, e tratados meramente como um problema social que reclamava resolução sob a perversa ótica higienista, de repressão e institucionalização. Nessa medida, pretende-se compreender a trajetória histórica da relação menor/criança/sujeito de direitos, a fim de demonstrar qual o lugar que, atualmente, as crianças e os adolescentes em situação de rua ocupam no universo da “infância” brasileira. Desse modo, serão evidenciados os rumos da jornada que, inicialmente, culminou na segregação de duas infâncias, com a separação das “crianças” e dos “menores”, e que, a partir do final da década de 1980, deflagrou a eliminação formal (inclusive com a revogação do Estatuto do Menor) da subcategoria do “menor” e a importante conquista do reconhecimento da “infância” (todas as crianças, sem diferenciações) como titular de direitos, para que, enfim, se chegasse à atual categoria das “crianças e adolescentes em situação de rua”.

Ainda, procura-se investigar se as crianças em situação de rua, protagonistas do movimento de participação infantil de fins da década de 1980, hodiernamente também são tratadas, sob a ótica jurídica, como sujeitos de direitos.

Em síntese, o problema de pesquisa é: “como o processo histórico contribui para compreender a situação jurídica das crianças em situação de rua na atualidade?”. Para responder à questão, este artigo optou por uma análise histórica da construção da figura do “menor”, ou “pivete”, para então compreender quem são as crianças em situação de rua na contemporaneidade, isto é, no período cuja doutrina da proteção integral se faz vigente.

A pesquisa é descritiva e segue o método hipotético-dedutivo, e é pautada em revisão bibliográfica, em artigos científicos e obras literárias sobre o tema.

² *Idem*. **Resolução nº 40, de 13 de outubro de 2020**, 2020.

³ ESMERALDO FILHO, C. E.; XIMENES, V. M. **Pobreza e pessoas em situação de rua: uma revisão sistemática**, 2021.

⁴ RIZZINI, I.; COUTO, R. M. B. do. **População infantil e adolescente nas ruas**. Principais temas de pesquisa no Brasil, 2019, p. 106.

1. O “MENOR”

A história da infância no Brasil perpassa, necessariamente, pela construção social e jurídica da figura do “menor”. A bem dizer, o surgimento do conceito de “menor” pode ser visto como um bom fio condutor para a exata compreensão do processo histórico-social que levou ao entendimento das crianças e dos adolescentes em situação de rua como um problema social e jurídico.

De um lado, ele orienta a criação de uma nova categoria social: a categorização como “menores” de crianças provenientes das classes populares, em situação de miséria, excluídas ou expulsas das escolas e que fazem da rua e da delinquência o lugar privilegiado de reprodução imediata e quotidiana de sua existência. De outro, ele é o conceito operacional que permite a construção de saberes pautados todos por uma ideia de reforma social e moral dos indivíduos sob os princípios da Psicologia, da Psiquiatria e da Educação e, ao mesmo tempo, como o aponta Platt, a emergência de instituições judiciais e correccionais voltadas à sua administração.⁵

Durante os anos do Brasil Império e as primeiras décadas do Brasil República, as crianças e os adolescentes brasileiros não detinham quaisquer direitos. Para os filhos da burguesia e da classe média não existiam leis: tão só se subordinavam ao pátrio poder, isto é, aos desígnios do *pater familias*. Com efeito, apenas uma parcela da infância nacional, em regra, de origem pobre, e em sua maioria negra, era objeto da atuação do Estado. Essa parcela foi rotulada sob a designação “menores”, de sorte que havia duas categorias distintas de infância brasileira: a infância propriamente dita não incluía a todos, e, nessa toada, os excluídos se converteram em “menores”.

O Brasil, portanto, era composto por infâncias desiguais: as “crianças” e os “menores”. Sob influência da ideologia positivista e com viés marcadamente higienista, articulado sob o discurso médico (e, igualmente, jurídico), ficou nítida a distinção entre “crianças” (filhas de famílias ricas) e “menores” (filhos das famílias pobres):

Dessa forma, durante todo século XX, a expressão *menor* preencheu a necessidade de diferenciar os bem-nascidos e os potencialmente perigosos para a sociedade, introduzindo um traço diferencial entre *crianças* e *menores em situação irregular*, a estes últimos creditando riscos sociais de ruptura da ordem. Em função dos riscos que evidenciavam, os *menores* foram sistematicamente internados, afastados de suas famílias [...].⁶

⁵ MELO, E. R. **Crianças e Adolescentes em situação de rua**: Direitos Humanos e Justiça. Uma reflexão crítica sobre a garantia de direitos humanos de crianças e adolescentes em situação de rua e o sistema de justiça no Brasil, 2011, p. 15-16.

⁶ SANTOS, E. P. da S. **Desconstruindo a menoridade**: a Psicologia e a produção da categoria *menor*. 2011, p. 53. Itálico no original.

Ainda, no mesmo sentido:

Já deu para notar que duas infâncias extremamente diferentes estão sendo construídas. A primeira, associada ao conceito de **menor**, é composta por crianças de famílias pobres, que perambulam livres pela cidade, que são abandonadas e às vezes resvalam para a delinquência, sendo vinculadas a instituições como cadeia, orfanato, asilo, etc. Uma outra, associada ao conceito de **criança**, está ligada a instituições como família e escola e não precisa de atenção especial.⁷

Como consequência dessa diferenciação: “para a infância, a família e a escola cumprirão as funções de controle e socialização. Para os “menores”, será necessária a criação de uma instância de controle sócio-penal: o tribunal de menores”.⁸

Sob o rótulo e o estigma de “menores” se agruparam duas tristes realidades: a infância abandonada e a infância delinquente. Ambas estavam em “situação irregular”. Aliás, a essência da denominada doutrina da situação irregular é, pois, a intervenção estatal discricionária sobre os “menores”, uma parcela residual da categoria infância. “A indistinção entre abandonados e delinquentes é a pedra angular deste magma jurídico”,⁹ de sorte que a infância abandonada e criminosa, enfim, pobre, colocada em situação irregular, se converteu em objeto de uma cultura sociojurídica de proteção-repressão, que, para protegê-los, previamente os declaravam incapazes, e para controlá-los criou uma instância especial com regras próprias: os tribunais de menores.

De fato, o conceito de “menor” foi descoberto pela comunidade jurídica com um campo de aplicação bem delimitado: a infância pobre e marginalizada, comumente encontrada pelas ruas das cidades, com ou sem família, em grupo ou desacompanhada.

No fim do século XIX, olhando para seu próprio país, os juristas brasileiros descobrem o “menor” nas crianças e adolescentes pobres das cidades, que por não estarem sob a autoridade dos seus pais e tutores são chamadas pelos juristas de abandonadas. Eram, pois, menores abandonados as crianças que povoavam as ruas do centro das cidades, os mercados, as praças e que por incorrer em delitos frequentavam o xadrez e a cadeia, neste caso passando a serem chamadas de menores criminosos.¹⁰

A legislação incidia sobre os “menores” não para assegurar-lhes direitos, mas para tratá-los como objeto de uma pseudoproteção assistencialista que, na prática, mais se aproximava de uma opressão revestida de compaixão. Deveras, longe de ser reconhecida como um sujeito detentor de direitos, a criança “delinquente-abandonada” era encarada como uma patologia da sociedade, que deveria ser tratada e eliminada, o que somente

⁷ BULCÃO, I. **A Produção de Infâncias Desiguais**: uma viagem na gênese dos conceitos “criança” e “menor”, 2002, p. 69. Negrito no original.

⁸ GARCÍA MÉNDEZ, E.; COSTA, A. C. G. da. **Das Necessidades aos Direitos**, 1994, p. 64.

⁹ *Ibidem*, p. 68.

¹⁰ LONDOÑO, F. T. **A Origem do Conceito Menor**, 1991, p 134-135.

seria possível por meio de uma política de Estado pautada nas funções de controle, repressão e proteção. Noutros termos, para o “menor”, débil e incapaz, delinquente, abandonado e maltratado, somente caberia uma liberdade vigiada que, sob o pretexto de protegê-lo, o despojava de qualquer direito.

Os tribunais de menores se inserem na política salvacionista estatal como engrenagem fundamental. A propósito, a forma como o direito e, particularmente, o Poder Judiciário trata a infanto-adolescência é reveladora do termômetro social pertinente à consciência da sociedade sobre a criança e o adolescente.

Nessa linha de raciocínio, cumpre, desde já, assentar a provocativa ideia de que “os juristas podem ser considerados os responsáveis pela incorporação ao nosso vocabulário do termo “menor” para se referir à criança pobre”.¹¹

A intervenção estatal judiciária sobre os “menores”, principalmente durante a primeira metade do século XX, se embasou, sobretudo, na inexistência de qualquer garantia processual dispensada ao “menor” e/ou à sua família, sob o argumento de que o processo era, de qualquer forma, vocacionado à “proteção” da criança. Para protegê-la, o juiz, que se reveste de uma função próxima àquela exercida pelo “pai de família”, pode determinar, discricionariamente, sem prévia garantia do contraditório ou da ampla defesa, a destituição do poder familiar, a colocação em família substituta e a institucionalização do “menor” em entidades voltadas à reintegração social.

Em suma, as políticas públicas capitaneadas pelos juizados de menores e que tinham como braço operacional entidades de atendimento como a Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor (FUNABEM) e a Fundação Estadual para o Bem Estar do Menor (FEBEM), se guiavam por uma ideologia política salvacionista, assistencialista, de controle, repressão e pseudoproteção, apresentavam três características elementares, assim sintetizadas pela doutrina especializada:

a. incidiam sobre uma parcela das crianças e um tipo de infância – a das crianças órfãs, pobres, abandonadas, “desvalidas”, filhas de escravos, enjeitados (mesmo de famílias ricas), deficientes, delinquentes, “em situação irregular”. Todas as demais crianças não constituíam assunto do Estado, mas da família [...]; b. a tônica da ação era a proteção nas situações desfavoráveis à vida da criança, o assistencialismo, a filantropia e, no caso do higienismo, o fortalecimento do povo por meio da saúde desde a infância. Não havia a noção de que aqueles serviços fossem uma resposta aos direitos da criança, apenas às suas necessidades. [...]; c. a criança era objeto do cuidado, a destinatária silenciosa, a carente e precisada da atenção.¹²

¹¹ BULCÃO, I. **A Produção de Infâncias Desiguais**: uma viagem na gênese dos conceitos “criança” e “menor”, 2002, p. 68.

¹² DIDONET, V. **Trajetória dos direitos da criança no Brasil** – de menor e desvalido a criança cidadã, sujeito de direitos, 2016, p. 65.

A figura sociojurídica do “menor”, que, como dito à exaustão, agrupava apenas uma parcela residual da infanto-adolescência brasileira, assentou-se, em síntese, sobre o seguinte tripé: uma doutrina, a saber, a doutrina da situação irregular, que se valia de critérios ideológicos, higienistas e supostamente científicos, importados da medicina, e que se materializava em diplomas legais que destinava a atuação estatal apenas para o rol da infância abandonada e delinvente, a exemplo do Decreto nº 17.943-A/1927 (Código Mello Mattos) e da Lei nº 6.697/1979 (Código de Menores); uma instância judicial, a saber, o juiz de menores, que detinha poderes quase absolutos; e uma instância administrativo-executiva, operada por instituições governamentais que tinham a infância desvalida como sua clientela privilegiada.

2. O “MENINO DE RUA”

É interessante observar a vinculação que se faz, desde o fim do século XIX, entre a figura do “menor” e a rua.

A rua da cidade com seus espaços múltiplos, onde andam pessoas desconhecidas, com seus becos e cortiços onde os pobres se amontoam e se escondem é escolhida pelo discurso normalizador como o lugar onde se evidenciam as marcas de uma modernidade que para alguns não deixa de ser incômoda.¹³

O incômodo causado pela presença do “menor” na rua, ambiente cujo uso é franqueado a todos os cidadãos, evidencia a empreitada do discurso higienista na tentativa de “limpeza” dos espaços públicos, a fim de que a pobreza perigosa fosse dali excluída, para que as “famílias de bem” pudessem livremente transitar pelas cidades.

Não por acaso, a presença das camadas mais pobres nos espaços públicos, comum no período colonial, passou a ser vista como potencialmente conflitiva, violenta e contestadora da ordem instituída. A criminalização dos pobres e a patologização dos locais públicos expressavam os temores das classes dominantes e revelaram-se estratégias eficazes para a liberação daqueles lugares para a elite.¹⁴

O deslocamento da infância marginalizada, de forma substancial, para as ruas e demais ambientes públicos (praças, viadutos, passarelas etc.) é sintomática do contexto social que culminou na formulação do conceito do “menor”. Com efeito, o início do século XX foi marcado pelo crescente processo de modernização das cidades e urbanização das vias públicas, pelo aumento populacional urbano e pelo surgimento de formas coletivas de moradia, como favelas e cortiços, o que acabou por evidenciar, de modo explícito nos grandes centros, o fosso de desigualdade econômica existente no seio da sociedade brasileira. O abismo socioeconômico não tardou em repercutir no aumento da criminalidade e na privação da população marginalizada do acesso aos direitos fundamentais, como a moradia e a alimentação. Como efeito, foi notório o aumento do número dos “menores” nos espaços

¹³ LONDOÑO, F. T. **A Origem do Conceito Menor**, 1991, p. 136.

¹⁴ SANTOS, E. P. da S. **Desconstruindo a menoridade: a Psicologia e a produção da categoria menor**, 2011, p. 51.

públicos, então denominados de “meninos de rua”, termo que, à semelhança do anterior, também guardava consigo o nítido condão de corroborar na estigmatização social do grupo. Noutra giro, como consequência de tal fenômeno, intensificou-se o movimento higienista de “limpeza” das ruas, a fim de que os “menores” fossem levados à custódia (e ao controle) de instituições governamentais que pudessem reintegrá-los à vida em sociedade, quando, em verdade, por muitas vezes, o único “crime” que cometeram foi nascer pobre.

O “menino de rua” foi a figura que melhor reflete a situação jurídica e social da infância excluída, abandonada e delinquente, no Brasil. Consequentemente, um olhar sobre o “menino de rua” é, pois, um olhar sobre o tratamento que era dispensado ao “menor”, incluindo a imagem distorcida da sociedade, nutrida pelo preconceito e discriminação fomentados pelo sensacionalismo midiático, e a atuação estatal, não raras vezes norteadas pelo recolhimento compulsório das ruas e pela institucionalização forçada em entidades (internatos, albergues, orfanatos etc.) que reforçavam ainda mais a exclusão social, a par da atuação policial muitas vezes truculenta e despropositada.

Com efeito,

O avanço das reflexões nesta linha permitiu perceber o menino de rua como a figura emblemática da situação da infância e da adolescência no Brasil. Por trás dos meninos e meninas que estão nas ruas, vamos encontrar as periferias urbanas onde milhões de famílias subsistem sem condições mínimas de bem-estar e de dignidade.¹⁵

À semelhança do “menor” e quicá com mais carga negativa, a designação “pivete” foi por muitos anos referida ao público infantojuvenil que vivia nas ruas e refletia o pensamento equivocado, bastante difundido inclusive nos meios de comunicação de massa, de que a criança em situação de rua necessariamente se envolve com a criminalidade, é delinquente.

O “pivete”, o “menino de rua”, foi a faceta mais crua e sem eufemismos do abismo de desigualdade socioeconômica que dividia duas infâncias desiguais no Brasil – a infância rica e a infância pobre, desvalida. Isso porque o “menino de rua” demonstrava às escâncaras a realidade marginalizada, que a classe hegemônica tencionava esconder, confinando nas instituições assistenciais. Se parte dos “menores” estavam recolhidos em entidades que bradavam protegê-los, mas findavam por oprimi-los, longe das vistas da classe média e da burguesia rica, a outra parte, mais patente, salta aos olhos, porque está nas ruas, nas vias abertas, nos locais de convívio público, e, portanto, sua presença é manifesta, difícil de ser ignorada.

Nesse contexto,

O termo “menino de rua” passou a circular no Brasil nos anos 1980 para classificar um grupo social que se adensava nas grandes metrópoles de diversos países, inclusive no Brasil. Com o avanço das políticas neoliberais e da globalização, esse fenômeno foi se tornando

¹⁵ GARCÍA MÉNDEZ, E.; COSTA, A. C. G. da. **Das Necessidades aos Direitos**, 1994, p. 133.

uma das mais evidentes faces do aprofundamento da pobreza e da desigualdade social, gerando preocupação, incômodo e medo.¹⁶

A odiosa empreitada de “limpeza” das ruas acarretou o recrudescimento da política de compaixão-proteção-repressão do aparato estatal em face dos “menores”. Por anos, a infância pobre foi representada como a infância criminosa, sem direitos, e a infância na rua foi vista como uma chaga social que devia ser contida a todo custo.

O período que marcou o fim da ditadura militar brasileira, com a conseqüente redemocratização, final da década de 1980 e início da década de 1990, consagrou uma importantíssima viragem paradigmática no que toca à infância e adolescência, no Brasil e em termos mundiais. A doutrina da situação irregular foi substituída, em termos ideológicos e pragmáticos, inclusive legislativos e jurídicos, pela doutrina da proteção integral, passando as crianças e os adolescentes a ostentar o *status* jurídico de sujeitos de direitos. Contudo, apesar da participação ativa dos “meninos de rua” no movimento que culminou na citada mudança paradigmática, em 80/90, apenas mais recentemente são erigidas vozes que apreçoam uma nova forma de se visualizar a situação jurídica e social das crianças e dos adolescentes em situação de rua: não mais sob lentes enviesadas pelo assistencialismo ou pelo higienismo, mas, isso sim, reconhecendo-os como protagonistas de complexas trajetórias de vida, a partir da compreensão das múltiplas causas que contribuíram para a sua ida à rua.

3. A DOCTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL

A doutrina da situação irregular via a infância como incapaz, carente. Destacava, tão somente, o que ela não é, não faz, não sabe, não pode, não tem. Não se considerava as crianças e os adolescentes como sujeitos titulares de direitos.

O assistencialismo dirige-se à criança e ao jovem perguntando pelo que ele não é, pelo que ele não sabe, pelo que ele não tem, pelo que ele não é capaz. Daí que, comparado ao menino de classe média, tomado como padrão de normalidade, o menor marginalizado passa a ser visto como carente bio-psico-sócio-cultural, ou seja, um feixe de carências.¹⁷

Foi árduo o processo de lutas e embates tanto no palco internacional quanto em solo brasileiro, para a superação da visão limitada da infância como mero receptáculo passivo de normas, para a compreensão das crianças e dos adolescentes como sujeitos titulares de direitos fundamentais, cidadãos capazes e protagonistas de sua própria história, não apenas num tempo futuro, mas desde já na realidade presente.

A doutrina da proteção integral assenta o reconhecimento jurídico de crianças e adolescentes como sujeitos de direitos. Com efeito, com o advento da Convenção das Nações

¹⁶ COUTO, R. M. B. do; RIZZINI, I. **Crianças e adolescentes em situação de rua**: considerações históricas e contemporâneas. Material de leitura disponibilizado aos alunos do curso “Crianças e adolescentes em situação de rua: compreendendo o fenômeno para repensar as políticas e garantir direitos”, São Paulo, 2021.

¹⁷ GARCÍA MÉNDEZ, E.; COSTA, A. C. G. da. *Op cit.*, p. 128.

Unidas sobre os direitos das crianças (1989) e com a edição do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA, 1990), o infante passa a ser reconhecido como capaz de titularizar direitos como vida, saúde, integridade física e moral, desenvolvimento, educação, alimentação e, também, moradia. A partir de então, deixa de ser visualizado como mero objeto e passa a ser visto como sujeito do presente, como ser.

O menino deixa de ser visto como feixe de carências e passa a ser percebido como sujeito de sua história e da história de seu povo, como um feixe de possibilidades abertas para o futuro. Agora se pergunta o que ele é, o que ele sabe, o que ele traz e do que ele é capaz.¹⁸

No Brasil, a doutrina da proteção integral encontra guarida no texto da Constituição Federal de 1988 e do ECA, a que se soma a legislação superveniente.

Finalmente, a doutrina da situação irregular fora substituída, em termos ideológicos e pragmáticos, pela doutrina da proteção integral e da participação real, passando as crianças e os adolescentes a ostentarem a condição de sujeitos de direitos, inclusive titulares do direito de participar dos processos decisórios que, de algum modo, possam afetar as suas vidas. A propósito, o artigo 12 da citada convenção sobre os direitos das crianças assegurou ao público infantojuvenil o direito de escuta ativa, de ser ouvida, expressar as suas opiniões e manifestar os seus pontos de vista, inclusive nos processos administrativos e judiciais que lhe afetem.

O curioso é que uma análise detida do processo legislativo que culminou na adoção da doutrina da proteção integral no Brasil evidencia a participação ativa de movimentos organizados de crianças e adolescentes em situação de rua, com destaque para o Movimento Nacional de Meninos e Meninas de Rua (MNMMR). A propósito, “de todos estes atores do processo, sem sombra de dúvida, o mais importante foi o movimento social. Ele convocou, liderou e uniu os demais protagonistas em torno de sua estratégia de luta e trabalho”.¹⁹ Entretanto, após a exitosa implementação da doutrina da proteção integral no direito pátrio, aparentemente os “meninos de rua” foram, novamente, esquecidos. Até mesmo o direito de participação, de ser ouvido, foi, desde então, negligenciado para as crianças e os adolescentes em situação de rua.

Com efeito, a década de 1990 marcou o início de uma mudança de rumos no entendimento da sociedade acerca da infância e adolescência brasileiras. As crianças e os adolescentes se qualificaram como sujeitos de direitos que têm iguais direitos que todas as demais pessoas. E, mais, ficou assentado o entendimento de que:

Os direitos da criança não dependem de nenhuma condição especial e se aplicam a todos igualmente; constituem um conjunto de direitos-garantia contra a ação do Estado e representam,

¹⁸ GARCÍA MÉNDEZ, E.; COSTA, A. C. G. da. *Op. cit.*, p. 129.

¹⁹ GARCÍA MÉNDEZ, E.; COSTA, A. C. G. da. *Op. cit.*, p. 138.

por sua vez, o dever do poder público de atender a satisfação dos direitos-prestação que contempla.²⁰

Se os tratamentos jurídico e social das crianças e adolescentes apresentaram ganho qualitativo significativo com o advento da doutrina da proteção integral e o conseqüente reconhecimento da integralidade do universo da infanto-adolescência como sujeitos de direitos, noutra giro, sensivelmente diversa foi a realidade das crianças e adolescentes em situação de rua.

Com efeito, após um período de quase invisibilidade desde a década de 1990, apenas recentemente a comunidade jurídica voltou a se debruçar – agora, com um novo olhar – sobre a condição dessa parcela da infância e juventude brasileira.

Em 2009, foi editado o Decreto 7.053/2009, que institui a Política Nacional para a População em Situação de Rua. Mais de dez anos depois, o Conselho Nacional dos Direitos Humanos lançou a Resolução nº 40/2020, que dispõe sobre as diretrizes para promoção, proteção e defesa dos direitos humanos das pessoas em situação de rua, e no ano seguinte, o Conselho Nacional de Justiça publicou a Resolução nº 425, de 2021, que institui, no âmbito do Poder Judiciário, a Política Nacional Judicial de Atenção a Pessoas em Situação de Rua e suas interseccionalidades.

4. AS CRIANÇAS E OS ADOLESCENTES EM SITUAÇÃO DE RUA

A exclusão social das crianças e dos adolescentes reunidos conceitualmente no grupo “crianças e adolescentes em situação de rua” é um fenômeno multifatorial que pode ser explicado historicamente a partir do desenvolvimento da categoria “menor”, conceito jurídico e social que agrupava a infância pobre, abandonada e delinquente, isto é, as crianças que não pertenciam ao grupo hegemônico. Deveras, a categoria “menor” tornou-se “um símbolo de exclusão; é a afirmação da diferença estrutural entre os vários grupos, tornando-a ineludível, naturalizada”.²¹

Hodiernamente, mesmo após a consagração da doutrina da proteção integral, a condição das crianças e dos adolescentes em situação de rua ainda é representativa de um perverso processo de exclusão social, num país repleto de desigualdades.

Mas, quem é, afinal, a criança/adolescente em situação de rua no Brasil atual?

A definição de criança/adolescente em situação de rua é por demais complexa, porque complexo é o fenômeno social, e requer redobrado cuidado do intérprete, para que a própria conceituação não sirva, ainda que desavisadamente, como mecanismo de controle com a finalidade espúria de limpeza social da infanto-adolescência pobre.

²⁰ BRUÑOL, M. C. El interés superior del niño en el marco de la Convención Internacional sobre los derechos del niño, 2007. Tradução livre.

²¹ SCHEINVAR, E. **Idade e Proteção**: fundamentos legais para a criminalização da criança, do adolescente e da família (pobres), 2002, p. 88.

Diferentemente do que o pensamento positivista do século XIX/XX pretendia emplacar, nunca existiu, no plano da realidade viva, um único “menor”, ou o tipo ideal de “pivete”, e tampouco o “menino de rua” era um padrão uniforme. Do mesmo modo, não existe atualmente uma única figura que alcance toda a realidade diversificada das crianças e dos adolescentes em situação de rua. O conceito tem, portanto, como característica elementar a heterogeneidade do grupo que se pretende categorizar.

Ademais, o conceito, a par de limitado por definição, também traz consigo o perigo ínsito à junção de dois termos com significados aparteados: “criança” e “rua”, o que pode, assim, conduzir a uma visão paradoxal de não-reconhecimento da criança em situação de rua como “criança” (tal qual o “menor” que não era “criança”), ou de oposição entre a criança de rua e a “criança normal” (em moldes que se aproximariam à distinção histórica e ideológica que separava “menores” e “crianças”).

Nesse sentido, versando sobre o conceito de “criança de rua”:

Esta complexa expressão não tem uma definição precisa: a heterogeneidade psicossocial destas crianças afronta a sua uniformização; a simples nomeação e classificação estabelece um processo de estigmatização social sobre os nomeados; há uma ambiguidade ou contradição implícita nos próprios termos que a compõem. Se “criança” é aquele ser a quem é socialmente atribuído um estado de natural inocência e dependência em relação aos adultos, e a quem é socialmente determinada a circunscrição a espaços institucionais específicos (a família e a escola), a chamada criança “de rua” é vista como estando na contramão desta norma. Assim, ela não se enquadra nas expectativas sociais do que seria uma “criança normal”. Quando falamos da criança que tem a sua educação realizada pelas instituições previstas para este fim, não nos referimos a ela como criança “de casa” ou “da escola”, pois no substantivo “criança” está subentendido o seu pertencimento a estes universos e somente neles é que ela poderia constituir -se como realmente uma criança. Assim, o termo “menino/criança de rua” (*street children, l’enfant de la rue*) pelo qual estas crianças ficaram internacionalmente conhecidas, por manter o significante que remete ao universo doméstico, pode ser entendido como um paradoxo. O não-reconhecimento desta criança como uma “criança” no sentido normativo do termo, está estreitamente ligado à construção social da ideia de infância/criança moderna. Ou seja, estas categorias (criança e rua) estão estreitamente relacionadas a um modelo social e politicamente construído que as coloca, por definição, em oposição.²²

É imprescindível ter em devida conta que abrigar as crianças e os adolescentes em um grupo, “na” ou “de” rua, pode conduzir a intervenções mal-intencionadas, com caráter salvaçãoista, opressor, correccional e repressivo. Destarte, na resposta à questão de pesquisa, a saber, “quem são as crianças e os adolescentes em situação de rua?”, é fundamental nos despojar de nossas próprias atitudes preconceituosas e entender que “ao homogeneizá-los

²² MARCHI, R. de C. **Crianças “de Rua” / Street Children**, 2021, p. 135.

e pensar em categorias meramente operativas que os apagam enquanto sujeitos em sua singularidade existencial”²³ estaremos recaindo novamente no erro de tratar a infância como mero objeto, e não como sujeitos titulares de direitos.

Noutras palavras, é preciso cuidado para não olhar as crianças e adolescentes em situação de rua sob as nossas lentes, de modo a desconsiderar as particularidades de cada um, e, assim, englobando-os “num único bloco classificatório, alheio às diferentes características e circunstâncias de vida que os marcaram”.²⁴

Feitas essas ressalvas, é oportuno transcrever abaixo o conceito trazido à baila pela Resolução Conjunta CNAS/CONANDA nº 1, de 15 de dezembro de 2016, *verbis*:

Art. 1º. Definir como crianças e adolescentes em situação de rua os sujeitos em desenvolvimento com direitos violados, que utilizam logradouros públicos, áreas degradadas como espaço de moradia ou sobrevivência, de forma permanente e/ou intermitente, em situação de vulnerabilidade e/ou risco pessoal e social pelo rompimento ou fragilidade do cuidado e dos vínculos familiares e comunitários, prioritariamente situação de pobreza e/ou pobreza extrema, dificuldade de acesso e/ou permanência nas políticas públicas, sendo caracterizados por sua heterogeneidade, como gênero, orientação sexual, identidade de gênero, diversidade étnico-racial, religiosa, geracional, territorial, de nacionalidade, de posição política, deficiência, entre outros.²⁵

De fato, as crianças e os adolescentes em situação de rua são bastante heterogêneos entre si, pela mais variada diversidade de características: gênero, raça, cor, etnia, idioma, nacionalidade, orientação sexual e política, dentre outras. Inclusive, é possível que sobre as crianças e os adolescentes em situação de rua incidam outros fatores de vulnerabilidades que se somam às dificuldades inerentes à vivência na rua. É o caso, por exemplo, dos negros, vítimas do racismo estrutural, e das mulheres, vítimas do sistema patriarcal machista. Justamente por isso, a Resolução nº 425/2021 do CNJ indica a necessidade de se considerar as interseccionalidades.²⁶ Ademais, podem ser consideravelmente distintas as trajetórias de vida que os levaram à rua. Contudo, sem prejuízo da heterogeneidade característica do grupo, apresentam algumas notas em comum que comumente podem ser observadas, especialmente: o enfrentamento de extrema pobreza ou aguda dificuldade financeira; o trânsito e a ocupação de ambientes públicos (como praças, ruas e viadutos) para moradia e/ou sobrevivência; a dificuldade de acesso regular ou permanência aos serviços públicos; e a fragilidade ou o cabal rompimento dos vínculos familiares e comunitários.

²³ MELO, E. R. **Crianças e Adolescentes em situação de rua**: Direitos Humanos e Justiça. Uma reflexão crítica sobre a garantia de direitos humanos de crianças e adolescentes em situação de rua e o sistema de justiça no Brasil, 2011, p. 33.

²⁴ MELO, E. R. *Op. cit.*, p. 30.

²⁵ BRASIL. **Resolução Conjunta nº 1, de 15 de dezembro de 2016**, 2016.

²⁶ “A interseccionalidade é uma conceituação do problema que busca capturar as consequências estruturais e dinâmicas da interação entre dois ou mais eixos da subordinação” (CRENSHAW, 2002, p. 177 *apud* STELZER, J.; KYRILLOS, G. M. **Inclusão da Interseccionalidade no âmbito dos Direitos Humanos**, 2021, p. 240).

Tomadas essas notas características e a despeito da dificuldade de coleta dos dados estatísticos acerca desse grupo populacional, é possível vislumbrar, de forma panorâmica, a atual realidade da infanto-adolescência nas ruas brasileiras, a partir de duas pesquisas capitaneadas pelo CONANDA (Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente). A primeira, realizada em 2010, foi uma pesquisa censitária, que divulgou o número de 24 mil crianças e adolescentes em situação de rua no Brasil, “cujo perfil majoritário era: pessoas do sexo masculino (72%), na faixa entre 12 e 15 anos (45%), de cor parda ou morena²⁷ (49%), que moram na casa de pais, parentes ou amigos e que trabalham nas ruas (58%)”.²⁸ A segunda pesquisa, realizada em 2019, consultou 554 crianças e adolescentes em situação de rua e submetidas à medida de acolhimento institucional, com trajetória de vida nas ruas, nas 17 cidades brasileiras com mais de um milhão de habitantes, e assim descreveu o universo amostral do estudo:

73% eram do sexo masculino; 73% eram adolescentes, 86% eram negros ou pardos; 62% frequentavam a escola; 45% trabalhavam; 71% já dormiram na rua; 62% mantinham contato diário ou semanal com a família; 54% tinham um relacionamento bom ou muito bom com os pais; 85% afirmaram já terem sido vítimas de violência; 64% haviam experimentado ou fizeram uso de drogas e 41% declararam ainda usar; 62% passaram por instituições de acolhimento; e 32% se consideravam em situação de rua.²⁹

A partir da construção histórica da figura do “menino de rua” (do “pivete”), é possível compreender o fenômeno social e jurídico das crianças e dos adolescentes em situação de rua sob diferentes enfoques, como reconheceu a observação geral nº 21 do Comitê das Nações Unidas sobre os direitos da criança:

Diferentes abordagens são utilizadas em relação às crianças de rua, às vezes combinadas. Estas incluem uma abordagem baseada nos direitos da criança, segundo a qual a criança é respeitada como titular de direitos e as decisões são muitas vezes tomadas em conjunto com a criança; uma abordagem assistencialista, que consiste em “resgatar” da rua a criança, que é percebida como objeto ou vítima e com base na qual as decisões são tomadas em nome da criança sem considerar efetivamente seus pontos de vista; e uma abordagem repressiva, segundo a qual a criança é percebida como um delinquente. As abordagens assistencialistas e repressivas não levam em conta a criança como titular de direitos e resultam na expulsão forçada das crianças da rua, violando ainda mais seus direitos. De fato, não é porque se alegue que as abordagens assistenciais e repressivas se destinam a atender ao superior interesse da criança, que, de fato,

²⁷ A categorização “cor morena” foi utilizada pela pesquisa “1º Censo Nacional de Crianças / Adolescentes em Situação de Rua – 2010”, disponível em: <http://www.teleios.com.br/wp-content/uploads/2011/03/Pesquisa-Censitaria-Nacional-sobre-Crianças-e-Adolescentes-em-Situacao-de-Rua-Mar-2011.pdf>. Acesso em: 18 ago. 2022.

²⁸ COUTO, R. M. B. do; RIZZINI, I. *Op. cit.*, p. 6.

²⁹ *Ibidem*, p. 6-7.

estarão baseadas em direitos. Para implementar a Convenção, é essencial usar uma abordagem baseada nos direitos da criança.³⁰

A abordagem mais correta e comprometida das crianças e adolescentes em situação de rua exige o seu reconhecimento como sujeitos de direitos, como pessoas que estabelecem vínculos orgânicos com o ambiente, que moldam identidades sociais e que desenvolvem considerável grau de autonomia – e não como mero objeto de proteção/compaixão (e repressão). Aliás, um dos objetivos da Política Nacional de Atenção a Pessoas em Situação de Rua e suas interseccionalidades é “promover e garantir os direitos humanos de crianças e adolescentes em situação de rua, reconhecendo-as como sujeitos de direitos”³¹ (art. 1º, XI, Resolução CNJ nº 425/2021) e é orientada pelo princípio da “compreensão da pessoa em situação de rua como sujeito integral, a partir do reconhecimento como um sujeito de direitos com dimensões integrais”³² (art. 3º, VI, Resolução CNJ nº 425/2021).

Como consequência do reconhecimento das crianças e adolescentes em situação de rua como sujeitos de direitos não mais se tolerará remoções compulsórias, execuções forçadas, destituição da família sem contraditório, e quaisquer medidas a serem tomadas deverão levar em consideração a opinião do infante, que participará efetivamente do processo de tomada de decisões, como destaca o artigo 3º, inciso IV, da Resolução CNJ nº 425/2021 (“respeito à autonomia das pessoas em situação de rua ou com trajetória de rua e seu reconhecimento como sujeitos de direito, a quem deve ser assegurada sua participação nos processos decisórios sobre sua própria vida e questões coletivas a elas pertinentes”³³).

Uma abordagem baseada nos direitos das crianças e adolescentes em situação de rua tem por foco um exame crítico dos fatores de vulnerabilidade social que se colocaram como causas para a ida para as ruas. Nesse sentido:

Desde então, a visão de que essas crianças e adolescentes são, em si, um problema vem sendo paulatinamente substituída pela compreensão de que os fatores responsáveis por sua ida para as ruas são de suma importância para o entendimento do fenômeno. Aos poucos, mais do que o perfil dessas crianças e adolescentes, os estudos desenvolvidos começaram a voltar-se para a situação socioeconômica de suas famílias. Se antes elas eram apenas consideradas incapazes e culpadas, foi possível perceber as causas de suas vulnerabilidades e questionar a ausência de condições mínimas para que elas pudessem satisfazer suas necessidades básicas e exercer seu papel de cuidado.³⁴

A situação de rua de crianças e adolescentes tem como principais causas a existência de violência intrafamiliar, o encarceramento dos pais, a carência de recursos que força o filho a

³⁰ COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO. *Observación general número 21 sobre los niños de la calle*, 2021. Disponível em: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2017/11402.pdf>. Acesso em: 4 mar. 2022. Tradução livre.

³¹ BRASIL. **Resolução nº 425, de 8 de outubro de 2021**, 2021.

³² *Ibidem*.

³³ *Ibidem*.

³⁴ COUTO, R. M. B. do; RIZZINI, I. *Op. cit.*

contribuir para a renda familiar, o consumo de álcool e/ou drogas, o desalojamento dos pais, a perda da moradia em razão de desastres naturais etc. Aliás, “as desigualdades baseadas na condição econômica, raça e gênero são algumas das causas estruturais do aparecimento de crianças de rua e sua exclusão”.³⁵ Além dessas, o Comitê das Nações Unidas sobre os direitos da criança ainda reconheceu outras causas, dentre as quais: a morte ou o desemprego dos cuidadores, a renúncia à criança, a precariedade e/ou o desmantelamento das famílias, a intolerância e a discriminação contra crianças com deficiência, a exploração sexual e a expulsão dos filhos de casa por inconformismo e preconceito por sua orientação sexual.

Muitas são as causas que levam as crianças e os adolescentes à rua, e a relação que estabelecem com o espaço público não é estática, mas sim dinâmica. Vale dizer, não é incomum que em determinados momentos estejam nas ruas, em outros voltem a residir com a família ou até mesmo sejam abrigados em instituições de acolhimento. Justamente por isso o § 1º do artigo 1º da Resolução Conjunta CNAS/CONANDA nº 1 esclarece que “Utiliza-se o termo “situação” para enfatizar a possível transitoriedade e efemeridade dos perfis desta população, podendo mudar por completo o perfil, repentinamente ou gradativamente, em razão de um fato novo”.³⁶ Por isso se diz que há determinadas crianças ou adolescentes que, ainda que em certo recorte temporal não estejam nas ruas, possuem trajetória de vivência nas ruas. Aliás, outra importante característica das pessoas em situação de rua é a itinerância e a mobilidade.

As crianças e os adolescentes em situação de rua apresentam em comum nítida vulnerabilidade social decorrente de condições de extrema pobreza. Com efeito, vivenciam repercussões da pobreza em variadas dimensões, como renda econômica, educação, habitação, saúde, trabalho e alimentação. Para a parcela da infância e da juventude brasileira em situação de rua, “a materialidade da pobreza se revela nos processos de exclusão social, baixo nível de educação formal, violência, uso abusivo de drogas, insegurança alimentar e más condições de saúde”.³⁷ A propósito, quanto ao direito à alimentação, calha registrar que a população em situação de rua “vive em condição de insegurança alimentar e nutricional, longe de familiares, sozinha ou com poucos amigos e tampouco faz suas refeições em casa e à mesa”,³⁸ razão pela qual muitos já passaram severa fome e se viram obrigados a saciá-la recorrendo ao lixo.

Um estudo³⁹ traz importantes resultados acerca dos efeitos da vivência na rua, abordando o impacto na saúde mental, o risco de contágio de doenças sexualmente transmissíveis, a exposição à violência, o uso de álcool e outras drogas, bem como sobre a formação da identidade social da pessoa em situação de rua. De fato, o estudo bem demonstra que “o transtorno mental representa um aspecto agravante, pelo fato de que as vivências na rua

³⁵ COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO. *Observación general número 21 sobre los niños de la calle*, 2017.

³⁶ BRASIL. **Resolução Conjunta nº 1, de 15 de dezembro de 2016**, 2016.

³⁷ ESMERALDO FILHO, C. E.; XIMENES, V. M. **Pobreza e pessoas em situação de rua: uma revisão sistemática**, 2021, p. 3.

³⁸ DUARTE, M. B. do C.; BRISOLA, E. M. A.; RODRIGUES, A. M. **População em situação de rua: representações sociais sobre o comer e a comida**, 2021, p. 59.

³⁹ OLIVEIRA, G. B.; HIGA, D. M.; ARAUJO, J. C.; SELUSNHAKI, A. M.; REIS, T. C. M.; AZEVÊDO, A. V. dos S. **Pessoas em situação de rua: revisão sistemática**, 2020, p. 40-58.

poderão repercutir no surgimento de novas patologias ou maximizar aquelas existentes”, que “os hábitos praticados pelas pessoas em situação de rua do sexo masculino indicaram comportamentos de risco para a transmissão de hepatites B, C e HIV”, que “os indivíduos que se encontram em situação de rua sofrem constantes violências e humilhações de outras pessoas e até mesmo de profissionais de serviços públicos”, que “o uso de álcool e de substâncias psicoativas contribui para maximizar o processo de exclusão social desses indivíduos” e que “para as pessoas que se encontram em situação de rua, a percepção e estruturação de suas identidades ocorrem por meio do compartilhamento de suas histórias de vida e identificação com aqueles que convivem diariamente”.

Sobre a violência, importa compreendê-la como fator constitutivo da vida nas ruas, uma vez que se coloca como mais uma forma de sociabilidade dessa população, pois “as práticas consideradas violentas são constitutivas das relações complexas que se estabelecem nas ruas, a partir de sociabilidades com regras e morais próprias”.⁴⁰ Além disso, por vezes a violência é influenciada por complexos fenômenos sociais, como o uso abusivo de álcool e drogas, o humor, o ócio, o contexto social, o preconceito e a discriminação, as relações interpessoais e a reprodução da violência.

Uma das perversas consequências da violência que vitima crianças e adolescentes em situação de rua é a imposição de barreiras ao acesso regular dessa população aos serviços públicos. Deveras, associada ao preconceito e à discriminação, as violências sofridas pela população em situação de rua muitas vezes a impede de ter acesso a serviços básicos, “como: receber atendimento na rede pública de saúde; entrar em shopping center e outros estabelecimentos comerciais; entrar em órgãos públicos; entrar em bancos e estabelecimentos para fazer documentos”.⁴¹

O cotidiano das crianças e adolescentes nas ruas é desafiador. No processo, são moldadas identidades sociais, a partir do relacionamento que estabelecem com outras pessoas em condições similares, bem como com os “outros”, ou seja, com as pessoas com quem se deparam durante a trajetória nas ruas (transeuntes, comerciantes, policiais etc.). Não é incomum que as crianças internalizem regras de conduta oriundas do mundo próprio das ruas, até mesmo como mecanismo de sobrevivência. Contudo, de todo modo é um equívoco estabelecer um padrão único de conduta. A vida nas ruas pode variar bastante de sujeito para sujeito, como revela estudo empírico sobre o tema:

Nos grupos por nós estudados, as situações encontradas foram bastante variadas. Por exemplo, encontramos grupos que sabem estabelecer esses limites com mais perfeição, garantindo, assim, a sua permanência na rua: durante o dia – e através da mendicância – estabelecem “relações mais cordiais” com transeuntes e comerciantes locais, recebendo deles roupas, dinheiro e alguma alimentação. Evitam ameaçar as pessoas, não as assaltam, não exibem armas, não consomem drogas nas calçadas, não assaltam casas ou estabele-

⁴⁰ SILVA, M. L. B. da; BOUSFIELD, A. B. da S.; GIACOMOZZI, A. I.; LEANDRO, M. **Atribuições de causalidade à violência para pessoas em situação de rua**, 2020, p. 34.

⁴¹ LIMA, W. C. G. D L.; CARVALHO, C. X. de; BORGES, M. C. de A. **Situação de rua no referencial da sociedade de risco: o direito à liberdade e ao desenvolvimento**, 2021, p. 219.

cimentos comerciais na área em que ocupam etc. Para estes grupos, as atividades ilegais são basicamente “atividades noturnas” (dotadas de pouca visibilidade) que normalmente são realizadas fora da área que ocupam como moradia e que só são praticadas durante o dia sob circunstâncias muito especiais, tais como, por exemplo, um aumento da repressão policial. Outros grupos, por exemplo, organizam seu cotidiano exatamente no sentido contrário, testando permanentemente até onde esses limites podem ser ampliados. Assaltam à luz do dia, de preferência “mulheres e velhinhos”, “detestam criança limpa de tênis e bem arrumadinha”, ameaçam a integridade física e emocional das pessoas (facas, revólveres, fazer cara de drogado, ficar bem rasgado e sujo etc.), ameaçam comerciantes locais e, principalmente, assaltam residências e realizam furtos na mesma área que tentam ocupar como moradia.⁴²

O fenômeno é demasiadamente complexo e exige, em contrapartida, uma atuação conjunta de múltiplos órgãos públicos e organizações da sociedade civil. Ganha destaque, inclusive, a atuação da Defensoria Pública e do Ministério Público, pois:

devem atuar, de forma articulada com as organizações da sociedade civil, com os Comitês Intersetoriais de Acompanhamento e Monitoramento da Política Nacional para População em Situação de Rua (CIAMP Rua) e demais órgãos de defesa da população em situação de rua.⁴³

conforme artigo 80 da Resolução CNDH nº 40/2020.

É necessária, pois, uma atuação articulada por meio da intersectorialidade, que implica um grau mais elevado de integração entre o setor público e a iniciativa privada e ganha proeminência a partir da percepção de que problemas complexos demandam uma análise integral do fenômeno. Deveras, a intersectorialidade pode ser visualizada como “a forma mais adequada de responder a problemas sociais complexos”.⁴⁴ Assim, podem ser gestadas políticas públicas transversais e intersectoriais que levem em conta a complexidade do fenômeno, com enfoque nos direitos das crianças e adolescentes.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Convenção das Nações Unidas sobre os direitos das crianças (1989) e o Estatuto da Criança e do Adolescente (1990) consolidaram, nas esferas mundial e nacional, a doutrina da proteção integral, que erige as crianças e os adolescentes à condição de sujeitos titulares de direitos. Os dois textos normativos tiveram a participação ativa da população infantojuvenil em situação de rua, contudo, ambos não versam especificamente e em detalhes sobre essa parcela vulnerável da infância, dando a infeliz sensação de que foram esquecidos no meio

⁴² SOARES, M. A. de M. **Convivendo com meninos de rua em São Paulo: violência e viração**, 1996, p. 343.

⁴³ BRASIL. **Resolução nº 40, de 13 de outubro de 2020**, 2020.

⁴⁴ CANATO, P.; BICHR, R. **Intersetorialidade e redes sociais: a implementação de projetos para população em situação de rua em São Paulo**, 2021, p. 996.

do caminho. Para cessar essa triste impressão é urgente a necessidade de retomar as discussões acerca das crianças e dos adolescentes em situação de rua, dessa vez sob o enfoque dos direitos – e não de um assistencialismo que na prática redunde em opressão.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), no julgamento do Caso Villagrán Morales e Outros vs. Guatemala (“Casa dos Meninos de Rua”), por sentença lançada em 19 de novembro de 1999⁴⁵, reconheceu aos “meninos de rua” o direito fundamental à vida em todas as suas dimensões e imputou ao Estado obrigações positivas para que tome medidas necessárias para assegurar o respeito a esse direito. Desde então, e, principalmente, nos anos mais recentes muitos textos normativos estão sendo editados para contemplar o tratamento jurídico das crianças e dos adolescentes em situação de rua, com enfoque nos seus direitos, a saber: o Decreto 7.053/2009, a Resolução Conjunta CNAS/CONANDA nº 1/2016, a Resolução CNDH nº 40/2020, a Resolução CNJ nº 425/2021, e a observação geral nº 21 (2017) das Nações Unidas.

Ainda assim, é forçoso concluir que ainda se fazem necessários avanços no tratamento jurídico das crianças e dos adolescentes em situação de rua. Nesse sentido, este trabalho pretendeu contribuir com subsídios para um correto entendimento de quem são as crianças e os adolescentes em situação de rua, a fim de que, a partir daí possam ser planejadas políticas públicas sensíveis, democráticas e intersetoriais.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990.** Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 3 mar. 2022.

BRASIL. **Resolução Conjunta nº 1, de 15 de dezembro de 2016.** Dispõe sobre o conceito e o atendimento de criança e adolescente em situação de rua. Brasília, DF: Presidência da República, 2016. Disponível em: https://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/24788397/do1-2016-12-20-resolucao-conjunta-n-1-de-15-de-dezembro-de-2016-24788242. Acesso em: 27 fev. 2022.

BRASIL. **Resolução nº 425, de 8 de outubro de 2021.** Institui, no âmbito do Poder Judiciário, a Política Nacional Judicial de Atenção a Pessoas em Situação de Rua e suas interseccionalidades. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 2021. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original1447482021101161644e94ab8a0.pdf>. Acesso em: 4 mar. 2022.

BRASIL. **Resolução nº 40, de 13 de outubro de 2020.** Dispõe sobre as diretrizes para promoção, proteção e defesa dos direitos humanos das pessoas em situação de rua. Brasília, DF: Conselho Nacional dos Direitos Humanos, 2020. Disponível em: https://www.gov.br/mdh/pt-br/aceso-a-informacao/participacao-social/conselho-nacional-de-direitos-humanos-cndh/copy_of_Resolucao40.pdf. Acesso em: 26 fev. 2022.

⁴⁵ A íntegra da sentença da CIDH, em língua espanhola, está disponível no endereço eletrônico: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_63_esp.pdf. Acesso em: 4 mar. 2022.

BRASIL. **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. Brasília, DF: Presidência da República, 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7053.htm. Acesso em: 26 fev. 2022.

BRUÑOL, M. C. El interés superior del niño en el marco de la Convención Internacional sobre los derechos del niño. *In: UNICEF. Justicia y Derechos del Niño. Número 9*. Santiago: UNICEF, 2007.

BULCÃO, I. A Produção de Infâncias Desiguais: uma viagem na gênese dos conceitos “criança” e “menor”. *In: NASCIMENTO, M. L. do (org.). Pivetes: a produção de infâncias desiguais*. Niterói: Intertexto; 2002.

CANATO, P.; BICHIR, R. Intersetorialidade e redes sociais: a implementação de projetos para população em situação de rua em São Paulo. **Revista de Administração Pública**, Rio de Janeiro, v. 55, n. 4, p. 995-1016, 2021.

COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO. **Observación general número 21 sobre los niños de la calle**, Ginebra, 2017. Disponível em: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2017/11402.pdf>. Acesso em: 4 mar. 2022.

COSTA, A. C. G. da. De Menor a Cidadão. *In: GARCÍA MÉNDEZ, E.; COSTA, A. C. G. da. Das Necessidades aos Direitos*. São Paulo: Malheiros Editores, 1994.

COUTO, R. M. B. do; RIZZINI, I. **Crianças e adolescentes em situação de rua**: considerações históricas e contemporâneas. Material de leitura disponibilizado aos alunos do curso “Crianças e adolescentes em situação de rua: compreendendo o fenômeno para repensar as políticas e garantir direitos”, São Paulo, 2021.

DIDONET, V. Trajetória dos direitos da criança no Brasil – de menor e desvalido a criança cidadã, sujeito de direitos. *In: BRASIL. Avanços do Marco Legal da Primeira Infância*. Brasília, DF: Senado Federal, 2016.

DUARTE, M. B. do C.; BRISOLA, E. M. A.; RODRIGUES, A. M. População em situação de rua: representações sociais sobre o comer e a comida. **Estudos Interdisciplinares em Psicologia**, Londrina, v. 12, n. 2, p. 57-74, 2021.

ESMERALDO FILHO, C. E.; XIMENES, V. M. Pobreza e pessoas em situação de rua: uma revisão sistemática. **Revista Psicologia em Pesquisa**, Juiz de Fora, v. 15, p. 1-27, 2021.

GARCÍA MÉNDEZ, E. A doutrina de proteção integral da infância das Nações Unidas. *In: GARCÍA MÉNDEZ, E.; COSTA, A. C. G. da. Das Necessidades aos Direitos*. São Paulo: Malheiros Editores, 1994.

LIMA, W. C. G. D. L.; CARVALHO, C. X. de; BORGES, M. C. de A. Situação de rua no referencial da sociedade de risco: o direito à liberdade e ao desenvolvimento. *In: Revista Brasileira de Sociologia do Direito*, Recife, v. 8, n. 2, p. 212-238, 2021.

LONDOÑO, F. T. A Origem do Conceito Menor. *In: DEL PRIORE, M. (org.). História da criança no Brasil*. São Paulo: Contexto, 1991.

MARCHI, R. de C. Crianças “de Rua” / Street Children. *In: TOMÁS, C.; TREVISAN, G.; CARVALHO, M. J. L. de; FERNANDES, N. (ed.). Conceitos-chave em Sociologia da Infância*. Braga: UMinho, 2021.

MELO, E. R. **Crianças e Adolescentes em situação de rua**: Direitos Humanos e Justiça. Uma reflexão crítica sobre a garantia de direitos humanos de crianças e adolescentes em situação de rua e o sistema de justiça no Brasil. São Paulo: Malheiros Editores, 2011.

OLIVEIRA, G. B.; HIGA, D. M.; ARAUJO, J. C.; SELUSNHAKI, A. M.; REIS, T. C. M.; AZEVÊDO, A. V. dos S. Pessoas em situação de rua: revisão sistemática. **Estudos Interdisciplinares em Psicologia**, Londrina, v. 11, n. 2, 2020.

RIZZINI, I.; COUTO, R. M. B. do. População infantil e adolescente nas ruas. Principais temas de pesquisa no Brasil. **Civitas**, Porto Alegre, v. 19, n. 1, 2019.

SANTOS, E. P. da S. Desconstruindo a menoridade: a Psicologia e a produção da categoria *menor*. *In*: GONÇALVES, H. S.; BRANDÃO, E. P. (org.). **Psicologia jurídica no Brasil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Nau, 2011.

SCHEINVAR, E. Idade e Proteção: fundamentos legais para a criminalização da criança, do adolescente e da família (pobres). *In*: NASCIMENTO, M. L. do. (org.). **Pivetes: a produção de infâncias desiguais**. Niterói: Intertexto, 2002.

SILVA, M. L. B. da; BOUSFIELD, A. B. da S.; GIACOMOZZI, A. I.; LEANDRO, M. Atribuições de causalidade à violência para pessoas em situação de rua. **Estudos Interdisciplinares em Psicologia**, Londrina, v. 11, n. 2, p. 17-39, 2020.

SOARES, M. A. de M. Convivendo com meninos de rua em São Paulo: violência e viração. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 15, p. 340-351, 1996.

STELZER, J.; KYRILLOS, G. M. Inclusão da Interseccionalidade no âmbito dos Direitos Humanos. **Revista Direito e Práxis**, Rio de Janeiro, v. 12, n. 1, p. 237-262, 2021.

CONSTRUÇÕES HOSTIS: O DIREITO DA POPULAÇÃO EM SITUAÇÃO DE RUA À CIDADE

HOSTILE CONSTRUCTIONS: THE RIGHT OF THE HOMELESS POPULATION TO THE CITY

Juan Carlo Goll

*Bacharel em Direito pela PUCPR e pós-graduando em Direito Constitucional pelo Círculo de Estudos pela Internet - CEI, estagiário de pós-graduação na Procuradoria de Justiça do Estado do Paraná com atuação na área criminal.
juan.gcgoll@gmail.com*

RESUMO

Este trabalho apresenta a conceituação jurídica de “população em situação de rua” e o motivo da necessidade de delimitação desse objeto jurídico para a criação de políticas públicas, a fim de direcionar o Estado na criação de medidas para alterar a realidade social. Ademais, explica-se o que é a técnica de arquitetura hostil e que o intuito de sua utilização é afugentar a população de rua dos grandes centros urbanos com o objetivo de valorizar os imóveis em seu entorno. Por conseguinte, constatou-se que o Estado é cooptado para realizar políticas que beneficiam os setores econômicos mais poderosos e que o Projeto de Lei nº 488 de 2021 tem o objetivo de possibilitar o direito à cidade para toda a sociedade, em especial a população em situação de rua. Ainda, verificou-se que há a possibilidade de se utilizar as técnicas de construção hostil por meio de um exemplo. Por fim, concluiu-se que a lei foi necessária para garantir o referido direito, uma vez que ao se utilizar as técnicas hostis para afastar as pessoas em situação de rua, tolhe-se o direito de todos, bem como se constatou que alguns setores econômicos são os mais interessados, já que se beneficiam disso. A metodologia utilizada para a confecção desta pesquisa foi a indutiva e dedutiva, utilizando-se pesquisa bibliográfica (doutrina, artigos científicos, leis em *lato sensu* e notícias jornalísticas).

Palavras-chave: População em situação de rua, Arquitetura hostil, Projeto de Lei nº 488 de 2021, Direito à cidade.

ABSTRACT

This work presents the legal concept of “homeless people” and the reason why it is necessary to delimit this legal object to create public policies, to direct the State in creating measures to change the social reality. In addition, it explains what the hostile architecture technique is and that its purpose is to scare away the homeless population of large urban centers aiming to value the properties in their surroundings. Therefore, it was found that

the State is co-opted to carry out policies that benefit the most powerful economic sectors and that the Bill No. 488 of 2021 aims to enable the right to the city of the whole society, especially the homeless person. It was also found that using hostile construction techniques is possible with an example. Finally, it was concluded that the law was necessary to guarantee that right since, when using hostile techniques to keep homeless people away, everyone's right is denied, and it was found that some economic sectors are the most interested, for benefiting from it. The methodology used to carry out this research was inductive and deductive, using bibliographic research (doctrine, scientific articles, *lato sensu* laws, and journalistic news).

Keywords: Homeless people, Hostile architecture, Bill No. 488 of 2021, Right to the city.

Data de submissão: 11/03/2022

Data de aceitação: 10/10/2022

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 1. CONCEITUAÇÃO JURÍDICA DE POPULAÇÃO DE RUA: “MARRETADAS NAS PEDRAS DA INJUSTIÇA” 2. ARQUITETURA HOSTIL: O DIREITO DA POPULAÇÃO EM SITUAÇÃO DE RUA À CIDADE. 3. O ESTADO COOPTADO PELOS SETORES ECONÔMICOS. CONSIDERAÇÕES FINAIS.

INTRODUÇÃO

A pandemia da covid-19 trouxe grande aflição para a humanidade com imagens de pessoas morrendo sufocadas à espera de vaga em leitos de Unidade de Terapia Intensiva (UTI) mesmo após conseguirem atendimento específico. Outras imagens também chocam como o enfrentamento das filas abertas de túmulos coletivos para enterrar os corpos cujos familiares nem tiveram a possibilidade de velá-los como forma de última despedida.

O advento desse vírus também potencializou outros problemas sociais graves, como a fome. Se o que foi descrito anteriormente tem o efeito de causar comiseração e angústia em qualquer ser humano, também o é a existência de pessoas em situação de insegurança alimentar cujas necessidades as obrigaram a pegar comida em lixões para se alimentarem, a saquearem caminhões de frigorífico contendo apenas ossos e peles de animais para encontrarem o que comer ou gritarem por um pedaço de pão num bairro rico, tamanha é a fome que as afligem.

Diante desse panorama, é fácil constatar que a parcela da população que mais sofreu com o vírus foi a dos mais pobres, principalmente, quem já estava em situação de grave vulnerabilidade, como a população de rua.

Entretanto, houve notícias que puderam trazer ao menos um pouco de paz e esperança no meio de todo esse caos: um senhor chamado Júlio Lancelotti, Padre da arquidiocese de São Paulo que em um ato de compaixão pelos vulneráveis, além de alimentá-los, fez uma ação muito significativa e que repercutiu um assunto até então escondido debaixo dos viadutos, entre becos e vielas: **a arquitetura hostil**.

Isso porque, munido de uma grande marreta e de um celular para gravar o que estava prestes a fazer e disponibilizar em suas redes sociais, o franzido senhor numa atitude muito corajosa e cheia de significado quebrou várias pedras de paralelepípedo chumbadas no chão pela Prefeitura de São Paulo cujo único objetivo era impedir a ocupação de pessoas embaixo do viaduto.

Assim, esta pesquisa tem como **objeto** de investigação as pessoas em situação de rua, as construções da arquitetura hostil e o Estado. Pretende-se também conceituar cada um desses objetos e relacioná-los para demonstrar que a máquina pública está sendo utilizada pelas classes mais abastadas para afastar pessoas indesejadas de determinados locais por meio de técnicas de construções hostis com uma clara intenção econômica, bem como pretendemos demonstrar que essa parcela desvalida da população tem direito à cidade. Para isso, foi utilizado como **metodologia** a indução cuja característica é “pesquisar e identificar as partes de um fenômeno e colecioná-las de modo a ter uma percepção ou conclusão geral”¹, e a dedução, a fim de “estabelecer uma formulação geral e, em seguida, buscar as partes do fenômeno de modo a sustentar a formulação geral”². Por fim, as **técnicas** empregadas foram: (1) técnica da categoria, ao se estabelecer expressões estratégicas desta pesquisa (pessoas em situação de rua, construção hostil e Estado); (2) conceitos operacionais, pois se definiu cada uma dessas expressões; e (3) pesquisa bibliográfica (doutrina, artigos científicos, leis em *lato sensu* e notícias jornalísticas).

Dessa forma, este artigo buscará, num primeiro momento, explicar que não se deve utilizar o termo “morador de rua” para se referir às pessoas em situação de rua, bem como pretende conceituar a situação jurídica desse grupo hipervulnerável no contexto social brasileiro. Posteriormente, será feita uma menção ao fato que motivou a produção desta pesquisa, qual seja, o chumbamento de paralelepípedos de baixo de um viaduto realizado pela prefeitura da capital de São Paulo para impedir a permanência de pessoas no local e a atitude simbólica do Padre Júlio Lancellotti em dar marretadas nas pedras que foram colocadas.

No capítulo seguinte será analisado o conceito de arquitetura hostil e se explicará que se trata de uma técnica utilizada para afastar pessoas indesejadas, mais especificamente a população de rua de determinados lugares e que isso impede o pleno direito da população à cidade.

No penúltimo capítulo denominado “O Estado cooptado pelos setores econômicos” visa-se explicar que são as razões econômicas que motivam o “Estado” (não no sentido de ente federativo, mas sim de máquina que detém o poder) a utilizar as referidas técnicas arquitetônicas para afugentar os economicamente desvalidos de determinados locais.

¹ PASOLD, C. L. **Metodologia da pesquisa jurídica**: teoria e prática, 2018, p. 95

² *Ibidem*.

Já neste momento, cabe conceituar algumas expressões que serão utilizadas no decorrer do artigo, tais como “Estado”, pois aqui é utilizado na concepção de ser “[...] unicamente a parte do corpo político que se refere especialmente à manutenção da lei, ao fomento do Bem Comum e da ordem pública e à administração dos negócios públicos.”³, ou seja, como “um instrumento ao serviço do Homem”⁴. Dessa forma, será mencionado quando a sua concepção de sentido for alterada para Estado como ente federativo. O termo “Administração Pública” será utilizado como sinônimo de “Estado” no sentido de ser o instrumento para se alcançar o bem comum.

Explica-se também que se utilizará como sinônimo de “pessoas em situação de rua”, sem cunho pejorativo, as seguintes expressões: economicamente desvalidos, grupo vulnerável, grupo hipervulnerável e os indesejáveis.

Por fim, aponta-se que neste artigo não serão abordadas questões referentes aos motivos que levam alguém a estar em situação de rua ou fazer algum estudo para se criar políticas públicas com o objetivo de melhorar essa situação. No tocante à construção hostil será abordado a sua utilização tanto pelo setor público quanto pelo setor privado e como isso afeta o direito de todos à cidade, mas especialmente às pessoas em situação de hipervulnerabilidade, pois, o afastar dessa parcela da população, respinga diretamente no direito de todos à cidade.

1. CONCEITUAÇÃO JURÍDICA DE POPULAÇÃO DE RUA: “MARRETADAS NAS PEDRAS DA INJUSTIÇA”⁵

Determinadas expressões, tais como mendigo, sem-teto, morador de rua, não devem ser utilizadas, não somente por serem politicamente incorretas, mas porque transmitem uma ideia pejorativa e não conceituam seu objeto de forma abrangente, qual seja, a população em situação de rua.

Nesse sentido, é necessário que o Direito, como ciência jurídica, crie conceitos para classificar e delimitar, senão todos, mas em grande parte, as situações fáticas e até mesmo hipotéticas que possam vir a ocorrer com a finalidade de guiar o Estado rumo à obtenção da Justiça.

³ PASOLD, C. L. **Função social do estado contemporâneo**, 2013, p. 23.

⁴ *Ibidem*.

⁵ Frase utilizada pelo Padre Julio Lancellotti na publicação em suas redes sociais ao quebrar algumas pedras chumbadas de baixo de uma ponte em São Paulo que impediriam a presença de pessoas, especialmente, aquelas em situação de rua. Disponível em: https://twitter.com/pejulio/status/1356621962605379585?ref_src=twsrc%5Etfw%7Ctwcamp%5Etweetembed%7Ctwterm%5E1356621962605379585%7Ctwgr%5E82add89971a48fae50c4116c43610ce4de58a568%7Ctwcon%5Es1_&ref_url=https%3A%2F%2Fbhaz.com.br%2Fnoticias%2Fbrasil%2Fpadre-quebra-pedras-sob-viaduto-a-marretadas-ao-defender-populacao-de-rua%2F. Acessado em 12 ago. 2022.

É nesse sentido que leciona o doutrinador Miguel Reale sobre a concepção tridimensional do Direito, pois este “é síntese ou integração de *ser* e *dever ser*, é fato e é norma, pois é o *fato* integrado na *norma* exigida pelo *valor* a realizar.”⁶(grifo no original).

Em outro ponto de sua doutrina, Reale⁷ explica o excerto anterior:

De maneira geral, porém, podemos dizer que a Ciência Jurídica tem como início um contacto com os fatos, não para subir dos fatos até as normas — o que seria aplicar a indução no Direito como se aplica nas ciências naturais —, mas para alcançar as leis e os princípios compreensivos do fato social.

[...]

A norma não resulta apenas dos fatos, mas da atitude espiritual (adesão, reação etc.) assumida pelo homem em face de um sistema de fatos. Os fatos, por conseguinte, são causa indireta, condição material da lei que tem a sua fonte direta nos valores que atuam sobre a psique humana, sobre o espírito.

Dessarte, não pode o jurista passar dos fatos à norma (e não há norma jurídica que não exprima um *dever ser*, ainda mesmo quando “é” no sistema do direito positivo), assim como o físico passa dos fatos à lei (e não há lei nas ciências naturais que seja imperativa, isto é, que eticamente obrigue), mas pode analisar os fatos para fixar os princípios científicos que devem presidir à feitura das leis, e, após a lei decretada, orientar a dinâmica do direito positivo, preenchendo-lhe as inevitáveis lacunas.

Assim, com esse intuito científico e imbuído de atitude espiritual de melhorar a condição material fática dos economicamente desvalidos, instituiu-se a Política Nacional para a População em Situação de Rua e seu Comitê Intersetorial de Acompanhamento e Monitoramento por meio do Decreto nº 7.053 de 2009, no qual conceituou a população em situação de rua em seu art. 1º, parágrafo único:

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.

Esse conceito tenta abranger da forma mais ampla possível o mencionado grupo vulnerável, o que ajuda a Administração Pública e a sociedade a compreenderem melhor essa questão social, bem como retira a carga semântica que as já mencionadas expressões antiquadas carregam, pois “morador de rua” passa a impressão de algo permanente, de que essa é uma condição humana inalterável. Ao passo que “pessoa em situação de rua” transmite

⁶ REALE, M. **Teoria do Direito e do estado**, 2013, p. 8.

⁷ *Ibidem*, p. 14-15.

a ideia de que isso pode ser modificado para possibilitar uma vida mais digna a pessoas nessa desoladora situação.⁸

Por isso, a criação desse conceito já faz parte de um rascunho para combater essa preocupante questão social, pois permite a discussão de políticas públicas direcionadas a essa esfera da população.

Vale ressaltar que, ao ler o referido decreto, é possível observar em seu art. 5º alguns princípios constitucionais a serem adotados e que sua menção é de suma importância para a problemática deste trabalho, que são, além da igualdade e equidade, o “respeito à dignidade da pessoa humana” (inc. I), direito à convivência comunitária (inc. II), valorização e respeito à cidadania (inc. III) e respeito às condições sociais (inc. V).

Além disso, a Política Nacional para a População de Rua deve seguir algumas diretrizes insculpidas no art. 6º, dentre várias, mencionam-se as seguintes que têm pertinência com esta pesquisa: “promoção dos direitos civis, políticos, econômicos, sociais, culturais e ambientais” (inc. I) e “democratização do acesso e fruição dos espaços e serviços públicos.” (inc. X).

Dessa forma, direciona-se o poder público para a criação do chamado modelo de atendimentos ou políticas públicas escalonadas, no qual Estados (ente federativo) e Municípios fazem um mapeamento das pessoas em situação de rua para fornecer uma série de atendimentos públicos, como tratamento de saúde, tratamento odontológico, restaurantes populares, acolhimento durante período noturno, *etc.*, para então, ao final desse ciclo de atendimentos prestados, conceder algum tipo de moradia que concretize o direito à moradia.⁹

Entretanto, ao analisar esse assunto de forma pragmática, alguns agentes públicos se utilizam do aparato estatal para tomar rumos totalmente diversos daqueles previstos na Constituição Federal de 1988 e na retrocitada lei, ou seja, empregam o dinheiro público de forma oposta ao que foi positivado.¹⁰

⁸ Para uma melhor compreensão do art. 1º, parágrafo único, da Política Nacional para a População em Situação de Rua (Decreto 7.053/2009), sugere-se a leitura do artigo escrito pelo Promotor de Justiça do Estado do Paraná, Thimotie Aragon Heeman, intitulado: “**Notas iniciais sobre o direito das pessoas em situação de rua:** conceitos basilares de um ramo jurídico ainda pouco estudado no Brasil”, disponível no *site* JOTA. Nesse texto, o autor faz uma análise detalhada de cada termo utilizado no referido dispositivo legal, bem como explica os termos inadequados e os motivos de não utilizá-los.

⁹ Há basicamente dois modelos para solucionar a questão da falta de moradia da população de rua, o *housing first*, no qual o Estado dá a moradia primeiro e depois presta assistência social, e o adotado pelo Brasil, chamado de modelo de políticas públicas escalonadas. BRASIL. **Síntese da Política para População de Rua**. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/navegue-por-temas/populacao-em-situacao-de-rua/publicacoes/sumario>. Acesso em 12/08/2022.

¹⁰ Com essa atitude, desrespeita, por exemplo, os arts. 23, inc. X, “combater as causas da pobreza e os fatores de marginalização, promovendo a integração social dos setores desfavorecidos;” e 182, *caput*, “A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.”, todos da CRFB/88, bem como os princípios e diretrizes citados anteriormente.

Para exemplificar essa questão da má utilização dos recursos da Administração Pública e que perfaz o objeto desta pesquisa, menciona-se a aplicação da técnica de construção hostil para restringir a utilização do espaço público pelas pessoas em situação de rua (os indesejáveis). Esse tipo de construção ficou evidente nos viadutos Dom Luciano Mendes de Almeida e Antônio de Paiva Monteiro, na Zona Leste da Capital de São Paulo, os quais tiveram sua parte inferior preenchida por paralelepípedos, dificultando qualquer possibilidade de ocupação de seus vãos. Vale ressaltar que essa obra foi realizada pela gestão do ex-prefeito Bruno Covas (PSDB 2020-2021).

Essa medida ganhou notoriedade e foi muito criticada após um ato de repúdio do coordenador da Pastoral do Povo de Rua, Padre Júlio Lancelotti, que postou uma imagem em sua conta da rede social Instagram no qual quebrava essas pedras com uma marreta.

Em decorrência da repercussão negativa da obra pública, por ter sido construída com a evidente intenção higienista¹¹ e de gentrificação¹², a própria Prefeitura iniciou a remoção dos paralelepípedos, bem como alegou que a decisão de os instalar foi tomada de forma isolada por um funcionário, sendo que esse foi exonerado de seu cargo.¹³

Essa medida não é um caso isolado, mas sim frequentemente adotada tanto pelo setor público quanto privado como forma de controle social destinado à segregação de um grupo de pessoas indesejadas: a população em situação de rua.

Dessa forma, para uma melhor compreensão sobre o assunto, passa-se a conceituar o termo arquitetura hostil e o motivo pelo qual ela é empregada nas cidades.

2. ARQUITETURA HOSTIL: O DIREITO DA POPULAÇÃO EM SITUAÇÃO DE RUA À CIDADE

A arquitetura hostil¹⁴ é uma técnica de construção que tem como objetivo impedir, de forma passiva, a permanência de pessoas tidas como indesejadas e/ou perigosas em

¹¹ Esse termo aqui é empregado na concepção de política social que visa a remoção de pessoas indesejadas de determinados locais, diferente do sentido de médico especialista em higiene.

¹² Segundo o dicionário Houaiss, o termo gentrificação significa: “processo de mudança do perfil de moradores e negócios em áreas antes proletárias, carentes ou suburbanas, que passam a receber o influxo de gente de classe média ou afluyente, de maior poder aquisitivo”.

¹³ REIS, V. Padre Júlio Lancelotti quebra a marretadas pedras instaladas pela Prefeitura sob viadutos de SP. **G1 SP**, 2021.

¹⁴ Esse termo foi difundido pelo jornalista britânico Ben Quinn por meio de um artigo publicado no jornal “The Guardian” em 2014. QUINN, B. Anti-homeless spikes are part of a wider phenomenon of ‘hostile architecture’. **The Guardian**, 2014. Entretanto, tem-se notícias de que esse tipo de construção já é utilizado no Brasil desde 1994, como foi denominado em artigo no jornal *Folha de São Paulo*, no qual se constatou a construção de prédios sem marquises e com grades, bem como chuveiros para molhar as calçadas durante o período noturno. FILHO, A. R. Cidade cria arquitetura antimendigo. **Folha de São Paulo**, 1994.

determinados lugares, sendo conhecida também por outros nomes, tais como design desagradável e arquitetura antimendigos.¹⁵

Isso pode ser feito ao se construir bancos públicos impossíveis de serem utilizados para se deitar, tais como bancos com ausência de encosto, com saliências desconfortáveis, ferros atravessados ou bancos construídos com armação cilíndrica. Além disso, há casos com pinos, vasos de plantas ou outros mobiliários em lugares que poderiam ser utilizados para se sentar. Por fim, há exemplos de uso de canos de PVC furados nos tetos para ocasionar um gotejamento constante com o objetivo de deixar a calçada úmida e, assim, impossibilitar a permanência de pessoas no local.¹⁶

Essas práticas são comuns nos centros da cidade, principalmente, por comerciantes, a fim de afastar a população de rua sob o fundamento de que eles afugentam clientes e possíveis consumidores, bem como, quando dormem debaixo de suas marquises, fazem suas necessidades fisiológicas em locais próximos o que sujaria o ambiente deixando-o com um odor desagradável.

Dessa forma, tenta-se justificar a utilização das referidas construções com os argumentos de que a cidade ficaria mais limpa, segura e as pessoas extremamente pobres seriam motivadas a procurarem abrigos de acolhimento.

Contudo, os supostos benefícios não parecem compensar as supressões de direitos de toda população em decorrência da aplicação das técnicas hostis de construção em um privilégio do bem-estar de poucas pessoas.

Ao instalar objetos que impeçam a permanência ou a possibilidade de sentar-se, demonstra-se que nenhum ser humano tem valor em si mesmo, pois, atividades que poderiam ser feitas em âmbito público, como por exemplo simplesmente sentar numa escada para conversar com uma outra pessoa, são transferidas para locais privados, tais como cafés, lanchonetes ou ambientes previamente determinados para essas atividades. Dessa forma, somente quem tem dinheiro para consumir e boas vestimentas pode exercer essas atividades corriqueiras tranquilamente.

Isso porque, com a colocação de pinos de ferro ou vasos de plantas ornamentais em locais públicos, impede-se essa prática, afugenta quem gostaria de permanecer e torna a paisagem da cidade poluída, diminuindo a atração contemplativa do ambiente.

Segundo a doutrina jurídica especializada em Direito Urbanístico, José Afonso da Silva explica que bancos, guaritas, bancos de jardins, *etc.* são mobiliários urbanos a serviço

¹⁵ É importante mencionar que essa técnica não pode ser confundida com a chamada arquitetura do medo, sendo que essa tem como intuito defender determinados locais de certos riscos com a utilização de arames farpados, cercas elétricas, grades de ferro altas, câmeras de segurança e guaritas para posicionamento de seguranças humanos. Embora tenham semelhanças em suas formas, o que muda é a intenção para a qual ela foi aplicada. Para uma melhor compreensão sobre a distinção entre as duas técnicas, sugere-se a seguinte leitura, cf.: FARIA, D. R. **Sem descanso**: arquitetura hostil e controle do espaço público no centro de Curitiba, 2020.

¹⁶ SAYURI, Juliana. O que é arquitetura hostil. E quais suas implicações no Brasil. **Nexo Jornal**, 2021.

da comodidade pública, cujo conceito jurídico é: “são unidades de pequena escala, disseminadas no tecido urbano, destinadas a atender ao conforto público [...]”.¹⁷

Ainda sobre a implementação dessa classe, o referido doutrinador aponta que para a colocação de alguns desses mobiliários é preciso autorização da prefeitura, enquanto para outros ela mesma implementa, mas faz a seguinte ressalva:

Todos, no entanto, ficam sujeitos à ordenação que ela estabeleça, o que deverá levar em conta sua influência na paisagem urbana. Por isso, a Prefeitura pode até mesmo exigir aprovação de projetos especiais em função das características da cidade; bem como definir locais apropriados para a localização desses serviços. É necessário que se atenda não apenas à estética, mas também – e especialmente — à funcionalidade e à comodidade de sua utilização pelo público.¹⁸

Ou seja, com a instalação de construções hostis, além de causar o “encolhimento do espaço”¹⁹ e criar obstáculos aos transeuntes, impede-os de exercer o seu direito fundamental de reunião²⁰, por exemplo, de fruição da paisagem, seja por deixá-la feia, seja por não ter local disponível para permanecer, para contemplá-la, e não permitir, portanto, a utilização do mobiliário público.

Ademais, para a colocação dos referidos aparatos, há a necessidade da aprovação do projeto pela Prefeitura ou até mesmo essa os coloque. Dessa forma, demonstra-se que se há a utilização de construções hostis, a Administração Pública tem grande responsabilidade nisso, seja por sua anuência ao aprovar algum projeto que contenha essas técnicas, seja por ela mesma os colocar, ou até mesmo por uma questão de falta de fiscalização de obras irregulares desse gênero.

Com efeito, além dos direitos mencionados anteriormente, a arquitetura hostil impede a concretização de direitos ainda mais caros à sociedade e, principalmente, aos financeiramente desvalidos: a fruição da cidade como manifestação política.

O autor Henri Lefebvre fala o seguinte sobre a relação do espaço urbano e o setor imobiliário:

A economia política torna-se economia política do espaço. O que isso quer dizer? De início, a mobilização do solo, do espaço, enquanto outrora se falava da riqueza “imobiliária”. O mercado da habitação se generaliza. O espaço, quer dizer, o volume, é tratado de forma a torná-lo homogêneo, suas partes comparáveis, portanto, cambiáveis. A construção deixa de ser um ramo industrial secundário, um setor

¹⁷ SILVA, J. A. da. **Direito urbanístico brasileiro**, 2010, p. 317.

¹⁸ *Ibidem*, p. 317-318.

¹⁹ GOMES, P. C. da C. **A condição urbana: ensaios de geopolítica da cidade**, 2014.

²⁰ Ainda citando José Afonso da Silva, explica-se que o direito fundamental de reunião (art. 5º, inc. XVI, CRFB/88) pode ser exercido nas ruas e avenidas, mas principalmente em praças, pois não são utilizadas tanto para a circulação, mas sim para a permanência, o lazer e atividades cívico-religiosas e para o embelezamento das cidades. *Op cit*, p. 199.

subordinado da economia. Ela torna-se um setor primordial. Ela não desempenha apenas o papel de feedback, de equilíbrio, de retomada, mas um papel estimulante na economia capitalista atual; torna-se um ramo essencial da produção.²¹

Embora o referido autor falasse sobre os aspectos da cidade de Paris, é perceptível a possibilidade de generalização de seu conteúdo para aplicá-lo a todas as cidades do mundo inteiro, pois o setor imobiliário trata o espaço urbano como um produto com valor venal e quer homogeneizá-lo, ou seja, torná-lo uniforme, deixá-lo igual em todos os pontos para que se possa precificá-lo da melhor forma possível.²²

E, para realizar isso, faz-se necessário retirar as pessoas indesejadas para tornar o local mais agradável para quem deseja adquirir um imóvel.

Isso porque é entristecedor olhar para a pobreza enquanto se toma um café num local aconchegante, pois não se pode ignorar a condição humana de generosidade em fazer o bem apenas pensando no próprio umbigo. Isso se dá pela quebra da tranquilidade ao ver alguém faminto pedindo por alimento e, para acabar com o mal-estar que isso causou, tem-se um ato de bondade ao dar uma esmola ou algo para que esse outro ser humano comer e com isso se tem o retorno ao *status quo ante*, isto é, volta-se a tranquilidade.²³

Porém, essa solidariedade é limitada e chega um determinado momento em que a melhor solução é afastar o problema que causa a tristeza, a fim de acabar com o aborrecimento dos mais abastados.

Nesse sentido, assevera Bauman²⁴:

Os produtos descartados por essa nova extraterritorialidade, por meio de conexões dos espaços urbanos privilegiados, habitados ou utilizados por uma elite que pode se dizer global, são os espaços abandonados e desmembrados – aqueles que Michael Schwarzer chama de “zonas fantasma”, nas quais “os pesadelos substituem os sonhos, e perigo e violência são mais comuns que em outros lugares.” Para tornar a distância intransponível, e escapar do perigo de perder ou de contaminar sua *pureza* local, pode ser útil reduzir a zero a tolerância e expulsar os sem-teto de lugares nos quais eles poderiam não apenas viver, mas também se fazer notar de modo invasivo e incômodo, empurrando-as para esses espaços marginais, *off-limits*, nos quais não podem viver nem se fazer ver.

²¹ LEFEBVRE, H. **Espaço e política**: O direito à cidade, 2016, p. 138.

²² Sobre essa questão de generalização para as cidades do mundo inteiro, sugere-se a leitura do artigo “O direito à cidade” escrito pelo professor da Universidade de Nova Iorque, David Harvey, traduzido por Jair Pinheiro, cujo título original é “The right to the city”, Disponível no link: https://edisdisciplinas.usp.br/pluginfile.php/272071/mod_resource/content/1/david-harvey%20direito%20a%20cidade%20.pdf. Acessado em 12 ago. 2022.

²³ HUME, D. **Tratado da natureza humana**: uma tentativa de introduzir o método experimental de raciocínio nos assuntos morais, 2009.

²⁴ BAUMAN, Z. **Confiança e medo na cidade**, 2009, p. 26.

Ao analisar tudo isso em conjunto, observa-se que ao se tratar a cidade como uma mera mercadoria e, para aumentar seu preço, são realizadas práticas que tolhem o direito das pessoas com o objetivo de higienizar a malha urbana e gentrificar os espaços, contribuindo, portanto, para a segregação e impedindo que a cidade se transforme em um lugar mais urbano.

Segundo o autor Lefebvre, os referidos termos são distintos, sendo que a cidade é o espaço onde o urbano se propaga, conforme se transcreve a seguir:

O urbano se distingue da cidade precisamente porque ele aparece e se manifesta no curso da explosão da cidade, mas ele permite reconsiderar e mesmo compreender certos aspectos dela que passaram despercebidos durante muito tempo: a centralidade, o espaço como lugar de encontro, a monumentalidade etc. O urbano, isto é, a sociedade urbana, ainda não existe e, contudo, existe virtualmente; através das contradições entre o habitat, as segregações e a centralidade urbana que é essencial à prática social, manifesta-se uma contradição plena de sentido. [...] o urbano se manifesta como exigência de encontro, de reunião, de informação.²⁵

Dessa forma, ao afastar as pessoas indesejadas dos centros da cidade por meio da arquitetura hostil, impede-se o convívio com o outro, o encontro, a contradição, justamente o que faz as cidades se tornarem o urbano.

Por isso, embora muitas pessoas se incomodem com a presença das pessoas na referida situação de hipervulnerabilidade, não se pode estimular a aplicação das técnicas arquitetônicas hostis para afastá-las, pois isso seria o mesmo que negar o próprio direito que se tem sobre a cidade.

Ademais, se não fosse o fator da convivência que o urbano permite, o “ver para crer” na pobreza extrema, como pessoas interessadas em consumir, em ir para o trabalho para conquistar o sustento próprio e de suas famílias, preocupadas somente com os problemas do cotidiano, vivendo quase no automático, teriam conhecimento sobre essa desoladora situação?

Talvez seja impossível responder essa pergunta, mas é certo que a presença das pessoas em situação de rua é necessária para a transformação material e política da situação de hipervulnerabilidade de cerca de 102 mil pessoas²⁶.

Nesse sentido, citando ainda Lefebvre, porém outra obra de sua autoria, leciona o seguinte:

Apenas grupos, classes ou frações de classes sociais capazes de iniciativas revolucionárias podem se encarregar das, e levar até a sua plena realização, soluções para os problemas urbanos, com essas forças sociais e políticas, a cidade renovada se tornará a obra. Trata-se inicialmente de desfazer as estratégias e as ideologias dominantes na sociedade atual. O fato de haver diversos grupos ou várias estratégias,

²⁵ LEFEBVRE, H. **Espaço e Política**: O direito à cidade, 2016, p. 79-80.

²⁶ Esse número é referente a uma pesquisa estimativa de 2016 sobre o número de pessoas em situação de rua, cf.: BRASIL. **Invisível nas estatísticas, população de rua demanda políticas públicas integradas**.

como divergências (entre o estatal e o privado, por exemplo) não modifica a situação. Das questões da propriedade da terra aos problemas da segregação, cada projeto de reforma urbana põe em questão as estruturas, as da sociedade existente, as das relações imediatas (individuais) e cotidianas, mas também as que se pretende impor, através da via coatora e institucional, aquilo que resta da realidade urbana. [...] Não pode deixar de se apoiar na presença e na ação da classe operária, a única capaz de pôr fim a uma segregação dirigida essencialmente contra ela. Apenas esta classe, enquanto classe, pode contribuir decisivamente para a reconstrução da centralidade destruída pela estratégia de segregação e reencontrada na forma ameaçadora dos “centros de decisão”.²⁷

Assim, embora Lefebvre tenha se referido à classe operária, que pelo menos tem grande expressão dentro da sociedade e pode se fazer notar para perseguir suas demandas existenciais, é perfeitamente possível se aplicar essa lógica às pessoas em situação de rua, pois seria a sua forma de fazer a própria política e conquistar seus direitos utilizando-se de sua presença, ao se fazer notar no seio da sociedade para então quebrar a tranquilidade de quem passa por elas para se ter a possibilidade de repensar as estruturas sociais com o objetivo de criar políticas públicas para alterar essa realidade material²⁸.

Por isso, ao se permitir que comerciantes, o setor imobiliário e o Estado utilizem-se da arquitetura hostil para alterar o espaço urbano e com isso restringir seu uso e gozo com um claro intuito segregacionista, está atendendo aos interesses de quem?

O próximo capítulo tem como objetivo responder essa questão.

3. O ESTADO COOPTADO PELOS SETORES ECONÔMICOS

O Estado tem sido um grande responsável pela implementação inidônea das técnicas de arquitetura hostil, conforme já foi demonstrado anteriormente, seja pela aprovação de projetos para a sua aplicação, seja pela própria Administração Pública implementá-las, ou até mesmo pela desídia na fiscalização do espaço urbano.

Em todos os casos citados a questão econômica prevalece²⁹, porém os dois primeiros parecem ser os mais nocivos, uma vez que os detentores do poder econômico se utilizam do Poder Público para atingir seus objetivos.

Isso, infelizmente, não é novidade na história do Brasil, a Administração Pública já foi cooptada pelo setor privado para adotar medidas que atendiam somente aos anseios da burguesia, como a construção da Avenida Central no Rio de Janeiro, em 1906, ensejando no bota-abaixo de cortiços e desalojando mais de oito mil pessoas, que tiveram que reconstruir suas vidas na favela. Ainda, não era qualquer pessoa que podia frequentar a

²⁷ LEFEBVRE, H. **O direito à cidade**, 2001, p. 113.

²⁸ *Ibidem*, p. 116-118.

²⁹ *Idem*. **Espaço e política**: O direito à cidade, 2016, p. 159.

nova construção pública, mas somente pessoas bem vestidas, ou seja, a elite brasileira com seus fraques e vestidos longos, tudo isso com a intenção higienista e de gentrificação.³⁰

Na atualidade, o retrocitado exemplo da cidade de São Paulo deixa claro que ainda persiste essa insidiosa prática. Dessa forma, fica visível como os setores sociais mais abastados utilizam-se do Estado para aplicar seus pontos de vista e moldar a sociedade conforme seus desejos, enquanto aos mais pobres lhes restam serem moldados com o martelo e cinzel do aparato estatal para o benfazejo de quem detém o capital.

Nesse sentido, ensina Pasold³¹:

Cabe examinar, portanto, um exemplo de distorção da noção do bem-estar coletivo que ocorre em nosso País, oriunda da perda (momentânea, espero) da condição instrumental do Estado e da ilegítima estimulação de certos fatores propiciadores do Bem Comum, e que consiste numa predominância absoluta do econômico. As questões econômicas do Estado Brasileiro, de há muito, dirigem, titulam, determinam, condicionam e tutelam as ações deste mesmo Estado. Isto é, a sua conduta em campos estratégicos à realização humana como, por exemplo, a educação, a saúde e o ambiente, está submetida a uma política econômica que, de forma redundante, ocupa-se em beneficiar apenas o econômico.

A percepção que o referido autor constatou foi de que o Poder do Estado está sendo utilizado não para a perseguição do bem comum, mas em favor do setor econômico, sendo que é isso que direciona as ações do próprio Estado.

Nessa esteira, diz Valim que “a economia ‘compra’ a política e ameaça desmontar por meio de suas próprias instituições o Estado de direito democrático.”³² E constata:

Nesse sentido, à impotência da política perante a economia deve corresponder um aumento de sua potência em relação à sociedade. Nas palavras de Laymert Garcia dos Santos, o mercado “precisa, evidentemente, de um Estado fraco como instância de decisão e formulação de política, mas forte como organismo gestor de população e dispositivo de controle social”. Ou seja, a ruptura dos laços entre representantes e representados deve ser acompanhada do incremento da violência estatal e do esgarçamento, aberto ou dissimulado, do tecido constitucional.³³

Esse excerto explica muito do que já foi dito antes, um Estado fraco não consegue fiscalizar o espaço urbano para regulamentá-lo, bem como não consegue formular políticas públicas, mas, por ter poder, uma vez que detém a legítima utilização da força, ainda assim consegue gerenciar a população e tem dispositivos de controle social, tudo isso por causa

³⁰ BUENO, E. **Brasil: uma história. Cinco séculos de um país em construção**, 2012.

³¹ PASOLD, C. L. **Função social do estado contemporâneo**, 2013, p. 29.

³² VALIM, R. **Estado de exceção: a forma jurídica do neoliberalismo**, 2017, p. 10.

³³ *Ibidem*, p. 31.

do rompimento de laços entre os representantes (agentes políticos) e os representados (o povo, a sociedade) pelos setores econômicos.

Por fim, com relação a esse rompimento e utilização do Estado pelos referidos setores, arremata Moreira³⁴:

Do mesmo modo, não é permitido esquecer que o *mandato* no Estado nacional é *representativo*. Aqui, como alhures, é como se o mandato fosse *imperativo*, isto é, os governantes dispõem do serviço público da forma que lhes é mais conveniente, a fim de acomodar seus interesses e distribuir benesses. Como entendem que o Estado lhes pertence, fazem das políticas estatais moeda de troca. Com uma burocracia estatal, profissional e especializada, os direitos fundamentais podem ser institucionalizados como gênese e, ao mesmo tempo, propósito das políticas públicas. Assim, blinda-se o exercício do *mandato representativo* contra os *voluntarismos* típicos dos Estados ditatoriais.

Com base nisso, o que se espera é blindar o Estado contra a influência do poder econômico para que efetive os objetivos e normas fundamentais previstos na carta magna, para construir uma sociedade livre, justa e solidária, capaz de erradicar a pobreza, a marginalização e as desigualdades sociais, e com a finalidade de promover o bem de todos sem qualquer troca de interesses escusos.

Foi com esse objetivo de acabar com a ação escusa e a omissão estatal no que tange a utilização da arquitetura hostil e promover o direito à cidade, que se elaborou o Projeto de Lei nº 488 de 2021, a qual se atribuiu o nome Júlio Lancelotti, para alterar a Lei nº 10.257/2001 (Estatuto da Cidade) e, conseqüentemente, acrescentar o inciso XX ao art. 2º, com a seguinte redação:

XX – promoção de conforto, abrigo, descanso, bem-estar e acessibilidade na fruição dos espaços livres de uso público, de seu mobiliário e de suas interfaces com os espaços de uso privado, vedado o emprego de materiais, estruturas, equipamentos e técnicas construtivas hostis que tenham como objetivo ou resultado o afastamento de pessoas em situação de rua, idosos, jovens e outros segmentos da população.

Faz-se necessário mencionar que, no projeto original apresentado no Senado Federal, fazia referência à expressão “arquitetura hostil”, porém, ao ser aprovado na Câmara dos Deputados, alterou-se para a expressão “técnicas construtivas hostis”, pois:

[...] A palavra arquitetura deve preservar o seu sentido de arte e técnica de criação de ambientes para proporcionar bem-estar e qualidade de vida ao ser humano. A essência da arquitetura é o acolhimento, de modo que tudo que vai de encontro a esse preceito não pode ser considerado arquitetura.³⁵

³⁴ MOREIRA, Luiz. **A constituição como simulacro**, 2017, p. 47.

³⁵ BRASIL. **Projeto de Lei nº 488/2021**, 2021.

A alteração dessa expressão é correta, pois, se a arquitetura tem como objetivo acolher e oferecer bem-estar às pessoas que utilizam o espaço no qual é utilizada, não há motivos para colocar essa denominação numa construção que tem como finalidade afugentar pessoas.

Ademais, ao analisar o referido projeto, constata-se que a principal razão de sua proposta é justamente o interesse da especulação imobiliária em distanciar pessoas tidas como indesejadas para a valorização do imóvel, conforme consta na justificativa da referida lei:

Há anos muitas cidades brasileiras têm não apenas tolerado, mas incentivado a arquitetura defensiva, principalmente em razão da especulação imobiliária de determinadas regiões. A ideia que está por trás dessa “lógica” neoliberal é a de que a remoção do público indesejado em determinada localidade resulta na valorização de seu entorno e, conseqüentemente, no aumento do valor de mercado dos empreendimentos que ali se localizam, gerando mais lucro a seus investidores.³⁶

Com a aprovação do referido Projeto de Lei, espera-se que o Estado intervenha na aplicação dessas construções para com isso proporcionar bem-estar às pessoas que utilizam o espaço público, além de maior inclusão e acesso à cidade.

Entretanto, pode haver o questionamento sobre a possibilidade de utilização das construções hostis, desde que regulamentadas para não ser tolhido de ninguém o direito à cidade, como por exemplo, a utilização de bancos em formato cilíndrico em pontos de ônibus de forma que seus usuários possam utilizá-lo tranquilamente sem a necessidade de permanecerem em pé pelo fato de somente uma pessoa estar deitada sobre a mobília.³⁷

Isso porque o referido projeto fala sobre a vedação da utilização das construções hostis que têm o “objetivo ou resultado o afastamento de pessoas em situação de rua, idosos, jovens e outros segmentos da população.” Dessa forma, vislumbra-se, ainda, a possibilidade de sua utilização, desde que obedeça a esses preceitos.

Porém, compreende-se que em certa medida a utilização dessa técnica já era regulada, ou pelo menos deveria ser pelas prefeituras, uma vez que é ela a responsável por fiscalizar todos os projetos de aplicação de mobília urbana, sempre com o objetivo de proporcionar bem-estar. Contudo, não foi isso que se observou na prática, pois até mesmo quem deveria impedir esse tipo de construção, utilizou-a para remover pessoas de determinados locais e impedi-las de ocupar o espaço público.

Por isso, essa discussão de regulamentar ao invés de proibir, no atual momento e em tese, está fora de cogitação ou pelo menos dará o devido incentivo às prefeituras para regulamentar as hipóteses em que as técnicas poderão ser usadas e, principalmente, fiscalizar a sua aplicação, pois agora terá uma Lei Federal orientando nesse sentido.

³⁶ *Ibidem.*

³⁷ Para uma melhor análise sobre essa discussão a respeito da possível utilização da arquitetura hostil sem, necessariamente, impedir o acesso das pessoas a cidade, conferir DE FINE LICHT, K. P. Hostile urban architecture: A critical discussion of the seemingly offensive art of keeping people away, p. 27-44, 2017.

Portanto, agora só resta aplicá-la e analisar quais serão suas implicações no mundo fático, tais como, se houver alguma regulamentação da utilização das construções hostis, quais serão os seus critérios? As prefeituras serão as responsáveis por criar esses critérios, pela fiscalização da remoção e cuidar para que ela não seja aplicada? E se ela proceder de forma desidiosa, o agente político terá alguma responsabilidade? Qual será a responsabilidade de quem utilizar a referida técnica? Como será o processo de remoção das que já estão em uso? Qual será o prazo para se fazer isso? São essas e outras perguntas jurídicas que deverão ser respondidas a partir da vigência da referida lei.

E isso tudo se deu por causa do ato de repúdio do Padre Júlio Lancellotti, que levou ao conhecimento da psique humana o quão prejudicial é a utilização das técnicas de construções hostis para então transformar esse fato em norma de vedação.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este trabalho buscou conceituar a população de rua e se dedicou em mostrar como isso é importante para delimitar o objeto jurídico, a fim de estabelecer políticas públicas capazes de alterar a realidade social.

Foi demonstrado que o Estado não respeita os princípios e diretrizes estabelecidos no Decreto nº 7.053 de 2009, bem como a Constituição Federal de 1988, pois se utiliza de técnicas de construções hostis para afugentar as pessoas em situação de rua, gerando ainda mais desigualdades e tolhendo direitos de toda a sociedade, principalmente da população vulnerável.

Explicou-se a conceituação da chamada arquitetura hostil, seus sinônimos e os efeitos que isso acarreta na vida das pessoas em situação de rua e como essas técnicas de construções são utilizadas para tolher o direito à cidade.

Ademais, foi analisado o Projeto de Lei nº 488 de 2021, inspirado pelo ato simbólico do Padre Júlio Lancellotti cujo objetivo era proibir o uso de construções hostis.

Caso o projeto venha a ser aprovado, apontou-se que, embora haja a intenção de realizar a vedação das construções hostis, há pela cidade espaços para a sua aplicação, desde que não tenha como “objetivo ou resultado o afastamento de pessoas em situação de rua, idosos, jovens e outros segmentos da população.”

Com base nisso, foi demonstrado a possível utilização de bancos em formato cilíndrico em pontos de ônibus, pois com isso não se visa a segregação ou o afastamento de pessoas, mas sim de evitar que somente uma pessoa utilize o banco para se deitar e impeça outras de se sentarem, uma vez que o local é somente para a permanência transitória na qual a maioria das pessoas está se deslocando para o trabalho ou para casa e, dessa forma, estaria justificado a utilização da técnica com base nas diretrizes do projeto de lei, pois serve apenas como um apoio para aliviar o peso do corpo durante a espera do transporte público.

Este trabalho também levantou perguntas a respeito das consequências jurídicas que essa nova legislação trará, pois isso implicará em questões que estão presentes no cotidiano das pessoas.

Por fim, conclui-se que, caso aprovada, a futura legislação trará muitos benefícios à população para se garantir o direito à cidade, pois, conforme se constatou, ao utilizar as técnicas de construção hostil para distanciar as pessoas em situação de rua de determinadas áreas, tolhe-se o direito de todos. Portanto, espera-se que ela surta efeitos, uma vez que a referida norma jurídica deveria ser desnecessária, haja vista que caberia aos Municípios fiscalizar a implementação de mobiliários no tecido urbano de modo a preservar a estética, conforto e o acolhimento da cidade, entretanto não foi o que aconteceu, logo, foi necessária a elaboração do referido projeto de lei, uma vez que os setores econômicos tolhem esse direito por motivos financeiros.

REFERÊNCIAS

BAUMAN, Z. **Confiança e medo na cidade**. Rio de Janeiro: Zahar, 2009.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Acesso em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 10 mar. 2022.

BRASIL. **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. Brasília, DF: Presidência da República, 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7053.htm. Acesso em: 10 mar. 2022.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 488/2021**. Altera a Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001 (Estatuto da Cidade), para vedar o emprego de técnicas de arquitetura hostil em espaços livres de uso público – Lei Padre Júlio Lancelotti. Brasília, DF: Senado Federal. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=2100245&filename=EMR+2+CDU+%3D%3E+PL+488/2021. Acesso em: 10 mar. 2022.

BRASIL. **Síntese da Política para População de Rua**. Brasília, DF: Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/navegue-por-temas/populacao-em-situacao-de-rua/publicacoes/sumario>. Acesso em 12 ago. 2022.

BUENO, E. **Brasil: uma história**. Cinco séculos de um país em construção. Rio de Janeiro: Leya, 2012.

DE FINE LICHT, K. P. Hostile urban architecture: A critical discussion of the seemingly offensive art of keeping people away. **Etikk i praksis**, Trondheim, v. 11, n. 2, p. 27-44, nov. 2017. Disponível em: https://www.ntnu.no/ojs/index.php/etikk_i_praksis/article/view/2052. Acesso em: 10 mar. 2022.

FARIA, D. R. **Sem descanso**: arquitetura hostil e controle do espaço público no centro de Curitiba. 2020. Dissertação (Mestrado do Programa de Pós-Graduação em Planejamento Urbano) – Setor de Tecnologia, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2020.

FILHO, A. R. Cidade cria arquitetura antimendigo. **Folha de São Paulo**, São Paulo, p. 4, 4 set. 1994. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/1994/9/04/cotidiano/2.html>. Acesso em: 10 mar. 2022.

GOMES, P. C. da C. **A condição urbana**: ensaios de geopolítica da cidade. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2014.

HARVEY, D. O direito à cidade. **New Left Review**, London, n. 53, p. 73-89, set./out. 2008. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/272071/mod_resource/content/1/david-harvey%20direito%20a%20cidade%20.pdf. Acesso em: 27 out. 2022.

HEEMAN, T. A. Notas iniciais sobre o direito das pessoas em situação de rua: conceitos basilares de um ramo jurídico ainda pouco estudado no Brasil, **JOTA**, São Paulo, 19 ago. 2021. Disponível em: https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/direito-dos-grupos-vulneraveis/notas-iniciais-sobre-o-direito-das-pessoas-em-situacao-de-rua-19082021#_ftnref21. Acesso em: 10 mar. 2022.

HUME, D. **Tratado da natureza humana**: uma tentativa de introduzir o método experimental de raciocínio nos assuntos morais. 2. ed. São Paulo: UNESP, 2009.

LEFEBVRE, H. **ESPAÇO E POLÍTICA**: O direito à cidade. 2. ed., Belo Horizonte: UFMG, 2016.

LEFEBVRE, H. **O direito à cidade**. São Paulo: Centauro, 2001.

MOREIRA, L. **A constituição como simulacro**. 2. ed. São Paulo: Contracorrente, 2017.

PASOLD, C. L. **Função social do estado contemporâneo**. 4. ed. Itajaí: UNIVALI, 2013.

PASOLD, C. L. **Metodologia da pesquisa jurídica**: teoria e prática. 14. ed. Florianópolis: Empório Modara, 2018.

QUINN, B. Anti-homeless spikes are part of a wider phenomenon of 'hostile architecture'. **The Guardian**, London, 13 jun. 2014. Disponível em: https://www.theguardian.com/artanddesign/2014/jun/13/anti-homeless-spikes-hostile-architecture?utm_medium=website&utm_source=archdaily.com.br. Acesso em: 10 mar. 2022.

REALE, M. **Teoria do Direito e do estado**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

REIS, V. Padre Júlio Lancelotti quebra a marretadas pedras instaladas pela Prefeitura sob viadutos de SP. **G1 SP**, São Paulo, 02 fev. 2021. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2021/02/02/padre-julio-lancelotti-quebra-a-marretadas-pedras-instaladas-sob-viadutos-pela-prefeitura-de-sp.ghtml>. Acesso em: 10 mar. 2022.

SAYURI, J. O que é arquitetura hostil. E quais suas implicações no Brasil. **Nexo Jornal**, São Paulo, 3 fev. 2021. Disponível em: <https://www.nexojornal.com.br/expresso/2021/02/03/O-que-%C3%A9-arquitetura-hostil.-E-quais-suas-implica%C3%A7%C3%B5es-no-Brasil>. Acesso em: 10 mar. 2022.

SILVA, J. A. da. **Direito Urbanístico Brasileiro**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

VALIM, R. **Estado de exceção**: a forma jurídica do neoliberalismo. São Paulo: Contracorrente, 2017.

CRIMINALIZAÇÃO DA POBREZA NO BRASIL EM PERSPECTIVA HISTÓRICA

CRIMINALIZATION OF POVERTY IN BRAZIL UNDER HISTORICAL PERSPECTIVE

Kétlen Fernanda Melo

*(Pós-graduanda em Advocacia Cível pela Escola Superior do Ministério Público, advogada)
contato@ketlenmeloadvocacia.com.br*

Valéria Koch Barbosa

*(Doutora em Qualidade Ambiental pela Universidade Feevale, Advogada,
docente do curso de Direito da Universidade Feevale)
valeriakb@feevale.br*

RESUMO

Este artigo aborda a problemática das pessoas em situação de rua no Brasil sob a perspectiva histórica de sua invisibilidade e necessidade de luta para a efetivação de seus direitos. Trata-se de estudo exploratório, com base no método dedutivo e amparado na técnica da pesquisa bibliográfica tanto na legislação quanto na doutrina brasileira. Os resultados demonstram que, em um contexto de desigualdade e exclusão social, a trajetória das pessoas em situação de rua foi marcada pelo tratamento repressivo dado pelo ordenamento jurídico penal, que criminalizou a situação de rua e inviabilizou o acesso a direitos fundamentais. Esses indivíduos lutaram, de maneira organizada, em prol da efetivação de uma política pública que atendesse suas necessidades mais básicas. Desse modo, o advento da Política Nacional para a População em Situação de Rua representou um avanço, pois passou a orientar os entes federativos no que tange à criação de mecanismos voltados ao atendimento das necessidades dessa população, todavia, para dirimir problemas subsistentes, garantindo efetiva inclusão e acesso a direitos, impõe-se o engajamento de todos os atores sociais em contínuas discussões, visando ao alcance de uma sociedade mais justa e fraterna consoante estabelecido pela Constituição Federal.

Palavras-chave: Dignidade da pessoa humana. Direitos fundamentais. Pessoas em situação de rua. Pobreza. Política Nacional para a População em Situação de Rua.

ABSTRACT

This article addresses the issue of homeless people in Brazil from the historical perspective of their invisibility and the need to fight for the effectiveness of their rights. It is an exploratory study, based on the deductive method and supported by the technique of

bibliographic research in legislation and in Brazilian doctrine. The results show that, in a context of inequality and social exclusion, the trajectory of homeless people was marked by the repressive treatment given by the criminal legal system, which criminalized the homeless situation and made access to fundamental rights unfeasible. These people fought, in an organized way, for the implementation of a public policy to meet their most basic needs. Thus, the advent of the National Policy for Homeless People represented an advance, since it began to guide federative entities regarding the creation of mechanisms aimed at meeting the needs of this population, however, to resolve existing problems, ensuring effective inclusion and access to rights, it is imperative that all social actors engage in continuous discussions to achieve a more equitable and fraternal society as established by the Federal Constitution.

Keywords: Human dignity. Fundamental rights. Homeless people. Poverty. National Policy for Homeless People.

Data de submissão: 15/03/2022

Data de aceitação: 13/09/2022

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 1. BRASIL: A POBREZA QUE VIVE NAS RUAS 1.1. Condições histórico-estruturais do fenômeno “situação de rua” 1.2. Reflexos do capitalismo no aumento do contingente populacional em situação de rua 2. (IN)EFETIVOS AVANÇOS 2.1. Trajetória de violação de direitos e lutas. 2.2. Avanços instituídos com a Política Nacional para inclusão social da População em Situação de Rua. CONSIDERAÇÕES FINAIS.

INTRODUÇÃO

A presença de pessoas ocupando os espaços públicos como local de moradia é uma realidade inconteste no Brasil. Essas pessoas sofrem os reflexos da pobreza e da exclusão social, procuram um lugar na sociedade e têm suas vidas marcadas pelo sofrimento diário. Não raras vezes, são estigmatizadas e tidas como marginais, mendigos, não empregáveis, sujas e inaptas, e sua trajetória foi marcada pela repressividade do ordenamento jurídico penal, que criminalizou a situação de rua.

Em um contexto de invisibilidade, as pessoas em situação de rua, de maneira organizada, lutaram por direitos e reivindicaram uma política pública que contemplasse suas especificidades. Grupos organizados, igrejas e atores da sociedade civil foram importantes figuras na defesa da criação e do acesso a políticas sociais para esse segmento populacional, mas foi somente no ano de 2009 que foi criada, por meio de decreto, a Política Nacional para a População em Situação de Rua, a qual abrangeu uma série de diretrizes, normas e

princípios de proteção a esse contingente populacional, trazendo suporte assistencial ao exercício da condição humana desses indivíduos.

Essa política busca contemplar a multiplicidade de fatos que ensejam as causas de o cidadão passar a adotar as ruas como sua moradia, prevendo ações de integração, as quais, todavia, não chegam a contemplar a efetiva subjetividade do cidadão em situação de rua, uma vez que, se fosse assim, o processo de reintegração à condição de uma existência digna, longe da pobreza e das circunstâncias impeditivas ao pleno desenvolvimento dessas pessoas, não estaria tão longe da realidade.

Nesse norte, este trabalho, fruto de uma pesquisa exploratória amparada no método dedutivo e no procedimento técnico da pesquisa bibliográfica, objetiva abordar as condições históricas e estruturais que acarretaram o fenômeno “situação de rua” no Brasil, partindo da hipótese de que os avanços concernentes à proteção das pessoas que vivem nessa situação ainda carecem de discussões aprofundadas e ações mais efetivas de forma a garantir a inclusão de todos os cidadãos.

1. BRASIL: A POBREZA QUE VIVE NAS RUAS

1.1 Condições histórico-estruturais do fenômeno “situação de rua”

A pobreza e a desigualdade são tão antigas quanto a própria humanidade. No passado, a pobreza era entendida como uma condição natural das pessoas, ou seja, as diferenças sociais e a miséria eram tidas como normais. A virtude de ajudar os pobres sempre foi uma preocupação das instituições religiosas e da sociedade civil, geralmente, por meio de caridade. Entretanto, eram estabelecidos critérios de classificação dos pobres para destinar recursos àqueles considerados dignos de receber ajuda.¹ O primeiro critério de seleção era o de proximidade, assim, eram ajudados os mais próximos, como parentes, vizinhos etc. O segundo critério era o que distinguia o pobre digno (pobreza involuntária) do pobre indigno (pobreza voluntária). Consideravam-se dignos de ajuda aqueles subjugados à pobreza involuntária, como as viúvas, os órfãos e os doentes, ao passo que os pobres indignos eram tidos como mendigos, pessoas saudáveis que não queriam trabalhar, os ditos “vagabundos”.²

As ações filantrópicas e assistencialistas de atendimento aos pobres (indignos) eram entendidas como reforço à condição de ócio e estímulo para a acomodação. Nessa perspectiva, ao receber assistência, o beneficiário “[...] acomodar-se-ia a tal situação, tendendo a reproduzir sua condição, sua pobreza.” A pobreza passou, então, a ser reprimida, castigada e tratada como questão delitativa e criminal.³

¹ ALVES, I. G. **Da caridade ao Welfare State**: um breve ensaio sobre os aspectos históricos dos sistemas de proteção social ocidentais, 2015, p. 52-54.

² *Ibidem*.

³ MONTAÑO, C. **Pobreza, “questão social” e seu enfrentamento**, 2012, p. 273.

O Brasil, até o advento de seu primeiro Código Criminal, como colônia de Portugal, seguiu o ordenamento jurídico português (Ordenações Filipinas⁴), que, em seu Livro V, Título 68,⁵ previa a pena de prisão e o açoite público para aqueles que, não dispondo de condições de subsistência, não tivessem senhor ou amo.⁶ Na vigência do Código Criminal do Império (1830), sancionado por Dom Pedro, as práticas de mendicância e vadiagem continuaram a ser reprimidas. Assim, as medidas repressivas deram-se por meio da criminalização e do estabelecimento de punições previstas no referido Código, em seus artigos 295 e 296, para as pessoas que tivessem por hábito a mendicância ou a vadiagem. Ambos os hábitos estavam previstos em capítulo próprio, intitulado “Vadios e mendigos”.⁷ Este era o teor do texto legal:

Art. 295. Não tomar qualquer pessoa uma ocupação honesta, e util, de que passa subsistir, depois de advertido pelo Juiz de Paz, não tendo renda sufficiente.

Pena – de prisão com trabalho por oito a vinte e quatro dias.

Art. 296. Andar mendigando:

1º Nos lugares, em que existem estabelecimentos publicos para os mendigos, ou havendo pessoa, que se offereça a sustental-os.

2º Quando os que mendigarem estiverem em termos de trabalhar, ainda que nos lugares não hajam os ditos estabelecimentos.

3º Quando fingirem chagas, ou outras enfermidades.

4º Quando mesmo invalidos mendigarem em reunião de quatro, ou mais, não sendo pai, e filhos, e não se incluindo tambem no numero dos quatro as mulheres, que acompanharem seus maridos, e os moços, que guiarem os cegos.

Penas – de prisão simples, ou com trabalho, segundo o estado das forças do mendigo, por oito dias a um mez.⁸

Sob a regência de Dom Pedro II, o Código de Processo Criminal de 1832, em seu artigo 12, § 2º, dispôs sobre o termo de bem viver, objetivando que as pessoas vivessem “decentemente”. Consoante tal artigo, o juiz poderia obrigar que pessoas encontradas na ociosidade assinassem o termo. Eram alvos dessa lei não apenas os mendigos ou vadios, mas também os ébrios e as prostitutas que estivessem a “perturbar” o sossego público. Após a assinatura do termo,

⁴ “As Ordenações Filipinas resultaram da reforma feita por Felipe II da Espanha (Felipe I de Portugal), ao Código Manuelino, durante o período da União Ibérica. Continuou vigindo em Portugal ao final da União, por confirmação de D. João IV. Até a promulgação do primeiro Código Civil brasileiro, em 1916, estiveram também vigentes no Brasil.” PORTUGAL. **Código Philippino, ou, Ordenações e leis do Reino de Portugal**: recopiladas por mandado d’El-Rey D. Philippe I, 1870.

⁵ PORTUGAL. **Código Philippino, ou, Ordenações e leis do Reino de Portugal**: recopiladas por mandado d’El-Rey D. Philippe I, 1870.

⁶ MELO, T. H. de A. G. **Política dos “improváveis”**: percursos de engajamento militante no Movimento Nacional da População de Rua (MNPR), 2017, p. 69.

⁷ BRASIL. **Código Criminal do Império do Brazil, de 16 de dezembro de 1830**, 1830.

⁸ *Ibidem*.

essas pessoas deveriam providenciar uma ocupação lícita no prazo de quinze dias e, em caso de desobediência, a sanção era a pena de reclusão.⁹ O texto da lei assim expressava:

Art. 12. Aos Juizes de Paz compete:
[...]

§ 2º Obrigar a assignar termo de bem viver aos vadios, mendigos, bebados por habito, prostitutas, que perturbam o socego publico, aos turbulentos, que por palavras, ou acções offendem os bons costumes, a tranquillidade publica, e a paz das familias.¹⁰

Neste passo, cabe referir que, com a abolição da escravatura, em 1888, intensificou-se o número de pessoas sem ocupação, uma vez que, recém-libertos, os negros não tinham emprego ou trabalho que lhes garantisse a subsistência, sendo constantemente criminalizados por vadiagem ou mendicância.¹¹

Dois anos após a abolição da escravatura, com o aumento do número de pessoas vivendo em situação de rua, o Código Penal de 1890 manteve, em seu Capítulo XII, intitulado “Mendigos e Ébrios”, os dispositivos que puniam a prática da mendicância. Os artigos 391 a 395 discorriam a respeito da prática de mendigar e previam as respectivas punições. No Capítulo XIII, intitulado “Vadios e Capoeiras”, os artigos 399 a 401 previam as modalidades de vadiagem e as sanções cabíveis.¹²

O Código Penal de 1940, por sua vez, não recepcionou esses dispositivos, todavia eles passaram a fazer parte do Decreto-Lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941, a Lei de Contravenções Penais (LCP). Depois de muitos anos, em 2009, o artigo que fazia menção à mendicância foi revogado,¹³ mas o que dispõe acerca da vadiagem está posto na Lei das Contravenções Penais e vige até a presente data, com a seguinte redação:

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.
Parágrafo único. A aquisição superveniente de renda, que assegure ao condenado meios bastantes de subsistência, extingue a pena.¹⁴

Para Renan Vinicius Sotto Mayor de Oliveira, o artigo em tela não criminaliza apenas as pessoas em situação de rua, mas também qualquer pessoa que, não dispondo de recursos necessários à subsistência, venha a se entregar habitualmente à ociosidade, mesmo sendo

⁹ TEIXEIRA, A.; SALLA, F. A.; MARINHO, M. G. da S. M. da C. **Vadiagem e prisões correccionais em São Paulo: mecanismos de controle no firmamento da República**, 2016, p. 384-385.

¹⁰ BRASIL. **Lei s/n de 29 de novembro de 1832**, 1832.

¹¹ *Op. cit.*, p. 385-386.

¹² BRASIL. **Decreto nº 847, de 11 de outubro de 1890**, 1890.

¹³ BRASIL. **Lei 11.983, de 16 de julho de 2009**, 2009b.

¹⁴ BRASIL. **Decreto-Lei 3.688, de 3 de outubro de 1941**, 1941.

apta para o trabalho. Segundo o autor, constata-se a criminalização da pobreza, pois o texto da lei dispõe que a contravenção penal de vadiagem incide se a pessoa se entregar habitualmente à ociosidade sem possuir meios de subsistência. Desse modo, não dispor de recursos aptos à subsistência compõe o tipo penal, gerando, assim, a criminalização da pobreza.¹⁵

Nota-se o tratamento discriminatório trazido pelo tipo penal, visto que entregar-se à ociosidade, possuindo recursos para subsistência, não configura contravenção de vadiagem, ao passo que tal conduta, para a pessoa que não dispõe de recursos, constitui vadiagem. Esse dispositivo legal, além de criminalizar a pobreza e gerar tratamento discriminatório, viola o princípio constitucional da igualdade. Consoante Renan Vinicius Sotto Mayor de Oliveira, o ordenamento jurídico brasileiro não pode ter como objetivos da república a erradicação da pobreza e da marginalidade, bem como a diminuição das desigualdades sociais, e, ao mesmo tempo, utilizar-se da Lei de Contravenções Penais para criminalizar uma situação de extrema vulnerabilidade, ou seja, não pode o Direito penal criminalizar o estado ou a condição existencial de um indivíduo.¹⁶

Nessa ótica, a Constituição Federal de 1988 não recepcionou o referido artigo, pois ele fere princípios basilares instituídos pela Carta Magna. No entendimento de Rogério Greco, é inadmissível que o Estado se utilize de alegada prática de contravenção penal de vadiagem para retirar as pessoas em situação de rua dos logradouros públicos, sendo, nesses casos, o *habeas corpus* medida eficaz para coibir a privação de liberdade frente ao evidente constrangimento ilegal.¹⁷

Com base nessa trajetória histórica, verifica-se o objetivo de mobilizar a “[...] população quanto à necessidade de ser um cidadão produtivo a fim de colaborar com o crescimento do país e, assim, não o onerar em virtude da indisposição para o trabalho”. Esse pensamento até podia encontrar amparo no contexto histórico em que se deu seu surgimento, entretanto, com as mudanças da sociedade no campo do trabalho e da geração de empregos, tal dispositivo legal não pode ser recepcionado pelo ordenamento jurídico contemporâneo.¹⁸

A título de ilustração, o quadro a seguir apresenta uma visualização resumida das formas de repressão sofridas por pessoas em situação de rua sob a égide da legislação penal brasileira.

Quadro 1 – Trajetória das medidas repressivas no Brasil

TIPOS PENAIS
Código Criminal do Império, de 16 de dezembro de 1830 – Instituiu, em seus artigos 295 e 296, punições para as práticas de vadiagem e mendicância, respectivamente.

(continua...)

¹⁵ OLIVEIRA, R. V. S. M. de. **Defensoria Pública na rua: limites e possibilidades de acesso à justiça à população em situação de rua**, 2019, p. 87-91.

¹⁶ OLIVEIRA, R. V. S. M. de. **Defensoria Pública na rua: limites e possibilidades de acesso à justiça à população em situação de rua**, 2019, p. 92.

¹⁷ GRECO, R. **A Constituição Federal de 1988 e a não recepção da contravenção penal de vadiagem**, 2019, p. 795-820.

¹⁸ RACHID, R.; FABRETTI, H. B. Vadiagem: efeitos revogados de uma contravenção que vigora. **Revista Liberdades**, São Paulo, n. 13, p. 3-13, maio/ago. 2013.

Quadro 1. Continuação

TIPOS PENAIS
Código de Processo Criminal, de 29 de novembro de 1832 – Instituiu, no art. 12, § 2º, disposição a respeito de lavratura de termo de bem viver.
Lei nº 261, de 3 de dezembro de 1841 – Deu poder às autoridades policiais para aplicar termo de bem viver.
Decreto nº 847, de 11 de outubro de 1890 – Promulgou o Código Penal – Nos artigos 391 a 398, dispôs sobre as penalidades para mendigos e ébrios e, nos artigos 399 a 404, sobre as penalidades para vadios e capoeiras.
Decreto-Lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941 – Lei de Contravenções Penais – Dispõe, no artigo 59, sobre a prática de vadiagem e as respectivas sanções. No artigo 60, dispõe sobre a mendicância e suas sanções. O artigo 60 foi revogado no ano de 2009.

Fonte: elaborado pelas autoras.

Constata-se, desse modo, a historicidade do discurso de repressão ao ócio e à improdutividade como justificativa de juízo de valor em relação àqueles que não dispunham de trabalho e condições de subsistência. É possível identificar “[...] a produção ativa de um processo de criminalização que se sustenta na produção de um discurso jurídico-administrativo”, fundamentado em retirar a liberdade e legitimar formas específicas de controle dos pobres.¹⁹

1.2 Reflexos do capitalismo no aumento do contingente populacional em situação de rua

A sociedade estrutura-se à medida que seus bens e recursos são distribuídos. Esse processo de distribuição se dá em diferentes modalidades e atribui diferentes posições às pessoas que têm acesso a tais recursos. Tem-se, no entanto, uma situação paradoxal, pois “[...] o modo de produção capitalista produz, desde seu surgimento, miséria proporcional ao crescimento da riqueza; quanto mais se desenvolve, maior é a produção de riqueza e a produção da miséria”.²⁰

O indivíduo que não consegue se inserir no contexto capitalista e que não consome os produtos ofertados não é considerado cidadão ou, pelo menos, não é um cidadão por completo, pois “[...] não possui de forma plena todos os bônus que advêm do bem-estar social.” É o fator econômico que determina o acesso a condições de moradia adequada, de saúde, segurança, educação, cultura etc.²¹ O que se verifica, porém, é o crescente aumento de grupos populacionais que sofrem com o déficit de integração com relação a trabalho, educação, moradia, cultura etc., ficando, portanto, à mercê da exclusão social.²²

¹⁹ MELO, T. H. de A. G. **Política dos “improváveis”**: percursos de engajamento militante no Movimento Nacional da População de Rua (MNPR), 2017, p. 71.

²⁰ TIENGO, V. M. **O fenômeno população em situação de rua enquanto fruto do capitalismo**, 2018, p. 139.

²¹ ALMEIDA, D. A. C. de. **Morador de rua**: da questão social para a questão midiática, 2011, p. 80.

²² CASTEL, R. **As armadilhas da exclusão**, 2013, p. 53.

O fenômeno das pessoas em situação de rua expandiu-se no Brasil em decorrência de uma série de transformações socioeconômicas, “[...] como a emergência do trabalho livre, da nova ordem econômica e da urbanização.”²³ A produção capitalista não incorporou toda a mão de obra que estava disponível, gerando, assim, uma massa de trabalhadores desempregados. Esse excedente, também denominado de classe “subalternizada”, era composto, em grande parte, por pessoas que haviam migrado das zonas rurais para as cidades. Com pouca ou nenhuma escolaridade e qualificação profissional, tal contingente ficou às margens do desenvolvimento e passou a buscar as ruas como local de sobrevivência, representando, assim, a face da pobreza extrema.²⁴ Quando se fala em pobreza ou vulnerabilidade, tem-se um fenômeno complexo, o qual, de forma abstrata, pode ser compreendido como a situação em que há insuficiência ou inadequação no que diz respeito ao atendimento das necessidades básicas, ou seja, é o estado de carência material e, no que diz respeito a pessoas em situação de rua, foco deste trabalho, trata-se de pobreza extrema ou absoluta.²⁵

A pobreza absoluta é mensurada por meio da renda *per capita* de uma família, ou melhor, pela falta de renda.²⁶ Refere-se a um parâmetro monetário utilizado em nível mundial para estimar os indicadores de pobreza e tem por escopo identificar os grupos mais vulneráveis.²⁷ Outros indicadores, porém, têm ganhado espaço no campo de estudos sobre a pobreza, os quais levam em consideração as dimensões sociais e humanas da pobreza, como nível educacional, acesso a saneamento básico, moradia adequada, entre outras.²⁸ Acerca disso, José de Jesus Souza Lemos assim explicita:

Pela percepção de pobreza absoluta, haveria níveis mínimos de necessidades que deveriam ser supridos, sem os quais os indivíduos seriam identificados como pobres. Haveria um nível de subsistência, que seria constituído por uma cesta de bens estritamente essenciais. Neste aspecto, os indivíduos posicionados abaixo dessa linha imaginária seriam identificados como pobres. Esse padrão mínimo seria aferido através de requisitos como acesso aos níveis satisfatórios de nutrição,

²³ BARBOSA, J. C. G. **Implementação das políticas públicas voltadas para a população em situação de rua: desafios e aprendizados**, 2018, p. 44.

²⁴ BRASIL. **Orientações Técnicas**: Centro de Referência Especializado para População em Situação de Rua – Centro Pop, 2011, p. 14.

²⁵ O Decreto que instituiu a política nacional para população em situação de rua, em seu artigo 1º, parágrafo único, caracterizou a população em situação de rua como sendo “[...] grupo populacional heterogêneo que possui em comum a pobreza extrema.” BRASIL. **Decreto nº 7.053, de 23 de dezembro de 2009**, 2009a.

²⁶ “Os parâmetros usados para definir o que é linha de pobreza têm como base o valor de US\$ 5,5 (aproximadamente R\$ 22,00) por dia, adotado pelo Banco Mundial para identificar pobreza em países em desenvolvimento. [...] A linha de extrema pobreza – aqueles que têm renda de até US\$ 1,9 (aproximadamente R\$ 7,70) por dia, de acordo com o Banco Mundial.” ACCARINI, A. **Brasil: cresce número de pessoas vivendo em pobreza extrema depois do golpe**, 2019.

²⁷ MOURA JR., J. F.; CIDADE, E. C.; XIMENES, V. M.; SARRIERA, J. C. **Concepções de pobreza: um convite à discussão psicossocial**, 2014, p. 344.

²⁸ LEMOS, J. de J. S. **Mapa da exclusão social no Brasil: radiografia de um país assimetricamente pobre**, 2012, p. 78.

condições adequadas de moradia, acesso a educação, acesso a serviços de saneamento básico e de água potável, vestuário, dentre outros.²⁹

A pobreza representa uma forma de exclusão social, pois o indivíduo que não tem suas necessidades humanas mais básicas atendidas se distancia ou até mesmo tem uma ruptura das relações de sistemas sociais, tais como participação política, sistema de saúde e educação, relações de consumo, laços socioafetivos, entre outros. Assim, quanto mais pobre for um indivíduo, maior será sua privação de sistemas sociais e mais profundo o estado de exclusão, situação essa vivenciada pela população em situação de rua.³⁰

2. (IN)EFETIVOS AVANÇOS

2.1 Trajetória de violação de direitos e lutas

No contexto brasileiro de disparidades, a população em situação de rua permaneceu à margem de ações para enfrentamento dessas problemáticas. As primeiras ações voltadas para esse segmento populacional começaram a surgir a partir da década de 1990 do século XX, por iniciativa de movimentos organizados e de algumas prefeituras. Anteriormente a essa década, as ações destinadas à população em situação de rua tinham caráter meramente assistencialista, e comuns eram as práticas de segregação e higienização das ruas.³¹

Cristina Almeida Cunha Filgueiras identificou ações de caráter repressivo e higienista realizadas em desfavor das pessoas que viviam em situação de rua, sobretudo em megaeventos, como a Copa das Confederações, a Copa do Mundo e os Jogos Olímpicos. A Copa de 2014 causou uma “mercantilização do espaço urbano”, gerando um processo de gentrificação das cidades que sediaram o evento³² e, conforme a autora,

As práticas dos agentes públicos de incomodar, fazer circular, deslocar as pessoas que dormem nas ruas, molhar e apreender os seus pertences, feitas com justificativas associadas a razões sanitárias, de segurança pública e de combate ao crack não constituíam uma novidade, porém intensificaram-se com a Copa.³³

Em relatório emitido pelo Centro Nacional de Defesa dos Direitos Humanos da População em Situação de Rua e Catadores de Materiais Recicláveis (CNDDH), foi possível identificar várias denúncias de violência institucional de caráter higienista cometida pelo poder público em relação a pessoas em situação de rua. Em uma das denúncias, afirmou-se que “[...] a ação foi registrada com fotos e vídeo, as primeiras imagens davam conta de cenas

²⁹ *Ibidem*, p. 74.

³⁰ PERISTA, P.; BAPTISTA, I. **A estruturalidade da pobreza e da exclusão social na sociedade Portuguesa** – conceitos, dinâmicas e desafios para a acção, 2010, p. 40.

³¹ BARBOSA, J. C. G. **Implementação das políticas públicas voltadas para a população em situação de rua: desafios e aprendizados**, 2018, p. 46.

³² FILGUEIRAS, C. A. C. **Morar na rua: realidade urbana e problema público no Brasil**, 2019, p. 986.

³³ *Ibidem*.

de violência praticadas pelo poder público, pessoas machucadas, barracos derrubados e queimados”.³⁴ As denúncias apontaram que “[...] durante a noite, pessoas em situação de rua eram surpreendidas por carros pipa e recebiam jatos de água no corpo”. Ademais, foram registradas denúncias de remoção forçada de pertences, condução coercitiva de pessoas para abrigos, violência física, entre outras ações de violação dos direitos fundamentais desses indivíduos.³⁵

Neste ponto, é relevante referir Marcelo Neves ao conceituar cidadania como a “[...] integração jurídica igualitária na sociedade” e lembrar que os direitos fundamentais não alcançam todos os indivíduos, pois existe exclusão de alguns no acesso a esses direitos, embora exista inclusão no ordenamento jurídico quando se refere aos meios de controle e repressão estatal. No que tange à aplicação do ordenamento a determinados indivíduos, têm-se os fenômenos de subcidadania/subintegração e sobrecidadania/sobreintegração. Nessa perspectiva, as pessoas em situação de rua são aqueles indivíduos denominados pelo autor de “subcidadãos”, pois aqueles que têm seus direitos fundamentais cerceados, mas permanecem vinculados aos órgãos de repressão estatal, estão subjugados à subcidadania.³⁶

Renan Vinicius Sotto Mayor de Oliveira ratifica que as pessoas que se encontram em situação de rua vivenciam uma realidade marcada pela subcidadania, pois “[...] as ofensas aos seus direitos fundamentais são praticadas, em muitas situações, por ações violentas e ilegais da Polícia Militar ou da Guarda Municipal”. Desse modo, a não efetivação dos direitos fundamentais desses indivíduos os coloca na condição de subcidadãos, uma vez que não têm acesso igualitário aos direitos que lhes são inerentes, permanecendo, contudo, vinculados ao ordenamento jurídico penal.³⁷

Analisando-se, portanto, o fenômeno das pessoas em situação de rua, verificam-se as mutações ocorridas no decorrer do tempo, desde a repressão à pobreza e à mendicância, que levaram à punição da condição de pobreza, até a ausência de tratamento governamental sistemático. Mesmo com o advento da Constituição Federal de 1988 e a não recepção da contravenção penal da mendicância e da vadiagem, as pessoas em situação de rua permaneceram invisíveis aos olhos das agendas públicas. Os processos de urbanização e a matriz capitalista fizeram com que o fenômeno das pessoas em situação de rua se expandisse e, dada a ausência de tratamento governamental adequado, essas pessoas lutaram, de maneira organizada, por uma política pública que atendesse as suas especificidades e necessidades. Como resultado da organização e da luta por seus direitos, em 23 de dezembro de 2009, adveio o Decreto Presidencial

³⁴ Este fato ocorreu no estado de São Paulo, no Viaduto Alcântara Machado, na Radial Leste, via de acesso ao estádio Arena Corinthians. Estima-se que a ação retirou pertences de mais de 90 famílias, incluindo crianças do local. CENTRO NACIONAL DE DEFESA DOS DIREITOS HUMANOS DA POPULAÇÃO EM SITUAÇÃO DE RUA E CATADORES DE MATERIAIS RECICLÁVEIS (CNDDH). **Violações de direitos da população em situação de rua nos meses que antecedem a realização da Copa do Mundo**, 2014, p. 2.

³⁵ *Ibidem*, p. 1-5.

³⁶ NEVES, M. **Entre a subintegração e a sobreintegração**: a cidadania inexistente, 1994, p. 260-261.

³⁷ OLIVEIRA, R. V. S. M. de. **Defensoria Pública na rua**: limites e possibilidades de acesso à justiça à população em situação de rua, 2019.

nº 7.053, que instituiu a Política Nacional para a População em Situação de Rua e seu Comitê Intersetorial de Acompanhamento e Monitoramento, servindo como norma orientadora aos entes federativos, a qual não deve constituir “[...] mera opção política em face da reserva orçamentária”³⁸, pois não é possível furtar-se a promover o acesso a direitos e a inclusão desses indivíduos.

2.2 Avanços instituídos com a Política Nacional para inclusão social da população em situação de rua

Como se apontou, as mudanças nas relações de trabalho, a industrialização e o excedente que não foi absorvido com a urbanização, assim como a globalização e os avanços tecnológicos, acarretaram severas consequências, gerando desigualdades sociais e, conseqüentemente, falta de garantias para a parcela da população que não consegue acompanhar e participar desse processo.³⁹ Tal realidade tornou necessária a intervenção estatal e proteger os indivíduos passou a ser responsabilidade do Estado por meio das políticas públicas de caráter social.⁴⁰ Nesse rumo, Robert Castel enfatiza que não é tarefa das mais fáceis conciliar as exigências que o processo de modernização das relações em sociedade trouxe consigo, pois, de um lado, têm-se a competitividade e a concorrência e, de outro, existe a necessidade de garantia de um mínimo de proteção a fim de que “[...] a conquista de uns não seja paga pela anulação de outros (para que os *in* não produzam os *out*)”. Essa dificuldade, porém, não pode justificar, segundo o autor, a ausência de conciliação entre a lógica econômica e a coesão social.⁴¹

Para Fábio Konder Comparato, as políticas públicas ou ações governamentais são a solução para essa problemática⁴², uma vez que

Sendo objetivo da justiça proporcional ou distributiva instaurar a igualdade substancial de condições de vida, é óbvio que ela só pode realizar-se por meio de políticas públicas ou programas de ação governamental. Um Estado fraco, permanentemente submetido às injunções do capital privado, no plano nacional ou internacional, é incapaz de atender à exigência do estabelecimento de condições sociais de uma vida digna para todos. Nunca como hoje percebeu-se, tão nitidamente, o caráter anticapitalista dos direitos humanos de natureza econômica, social e cultural.⁴³

³⁸ ASSIS, G. de. **Breves reflexões sobre os direitos da população em situação de rua**, 2019, p. 296.

³⁹ LINO NETO, F. **Desenvolvimento de serviços na segurança pública: uma análise sobre as especificações para atendimento à população em situação de rua em Belo Horizonte**, 2019, p. 724.

⁴⁰ MAURIEL, A. P. O. **Capitalismo, políticas sociais e combate à pobreza**, 2011, p. 51.

⁴¹ CASTEL, R. **As armadilhas da exclusão**, 2013, p. 36.

⁴² COMPARATO, F. K. **A afirmação histórica dos direitos humanos**, 2019, p. 550.

⁴³ *Ibidem*.

Nesse norte, a Política Nacional para a População em Situação de Rua representa um ponto de partida no enfrentamento das problemáticas advindas do sistema capitalista.⁴⁴ Esse diploma legal considera que a população em situação de rua constitui

[...] 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.⁴⁵

Em seu artigo 3º, o referido decreto prevê que aos municípios é facultado aderir à Política Nacional para Pessoas em Situação de Rua (PNPR), devendo ficar a seu cargo a implementação de tal política pública. Como o decreto dispõe que os municípios que aderirem à PNPR deverão proceder consoante as diretrizes federais, subentende-se que o repasse de verbas advindas de convênios e parcerias ficará condicionado ao vínculo com a Política Nacional para pessoas em situação de rua.⁴⁶ Os comitês intersetoriais dos respectivos municípios devem ser integrados por “[...] representantes das áreas relacionadas ao atendimento da população em situação de rua, com a participação de fóruns, movimentos e entidades representativas desse segmento da população”.⁴⁷

Entre os objetivos do decreto, destacam-se acesso amplo e simplificado aos programas de políticas públicas, capacitação e formação de gestores para atuação nas políticas públicas direcionadas a esse segmento populacional, contagem oficial das pessoas em situação de rua, bem como “[...] produzir, sistematizar e disseminar dados e indicadores sociais, econômicos e culturais sobre a rede existente de cobertura de serviços públicos à população em situação de rua”, desenvolver ações que promovam a visibilidade e a interação das pessoas em situação de rua com os demais grupos sociais, implementação de centros de referência e equipamentos de proteção a essas pessoas, articulação com outras áreas, como Sistema Único de Saúde (SUS) e Sistema Único de Assistência Social (Suas).⁴⁸

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Objetivando suscitar reflexões acerca da pobreza vivenciada no Brasil e o conseqüente cenário de pessoas em situação de rua, este artigo abordou tal problemática com sucintas pinceladas acerca da histórica invisibilidade e do tratamento jurídico repressivo destinado a essas pessoas.

⁴⁴ BOVE, C.; FIGUEIREDO, G. **A política nacional para pessoas em situação de rua: processo e participação**, 2019, p. 434-436.

⁴⁵ BRASIL. **Decreto nº 7.053 de 23 de dezembro de 2009**, 2009a.

⁴⁶ MENEZES, D. F. N.; PINTO, F. C. de S. **Superação da divergência entre competências federativas e formulação de políticas públicas: o caso dos moradores de rua**, 2019, p. 406-407.

⁴⁷ BRASIL. **Decreto nº 7.053 de 23 de dezembro de 2009**, 2009a.

⁴⁸ BRASIL. **Decreto nº 7.053 de 23 de dezembro de 2009**, 2009a.

Constatou-se que o capitalismo trouxe consigo desigualdade social e pobreza, com a consequente expansão do fenômeno das pessoas em situação de rua, fazendo eclodir a necessidade de uma efetiva atuação estatal. Assim, o Estado passou a assumir responsabilidades advindas das chamadas “questões sociais”, entretanto, as pessoas em situação de rua permaneceram à margem das políticas públicas e cada vez mais distantes do acesso a direitos fundamentais, entre eles, a moradia. Diante da ausência de políticas, as pessoas em situação de rua atuaram como protagonistas em prol da inclusão e da conquista de direitos.

Desse modo, considera-se que o decreto que instituiu a Política Nacional para pessoas em situação de rua representa um avanço no reconhecimento desses indivíduos como sujeitos de direitos. Ademais, teve o condão de traçar um caminho para que estados e municípios busquem atender às necessidades desse segmento populacional, mas é imperioso que novos esforços sejam empreendidos a fim de assegurar a efetiva inclusão e o acesso a direitos da população em situação de rua, tarefa que requer o engajamento dos mais diversos setores da sociedade em esforço conjunto para superar as adversidades e as barreiras que subsistem.

REFERÊNCIAS

ACCARINI, A. Brasil: cresce número de pessoas vivendo em pobreza extrema depois do golpe. **Central Única dos Trabalhadores (CUT)**, São Paulo, 6 nov. 2019. Disponível em: <<https://www.cut.org.br/noticias/brasil-cresce-numero-de-pessoas-vivendo-em-pobreza-extrema-depois-do-golpe-30fd>>. Acesso em: 30 abr. 2020.

ALMEIDA, D. A. C. de. Morador de rua: da questão social para a questão midiática. **Puçá: Revista de Comunicação e Cultura na Amazônia**, Belém, v. 1, n. 1, p. 77-102, jan./jun. 2011.

ALVES, I. G. Da caridade ao welfare state: um breve ensaio sobre os aspectos históricos dos sistemas de proteção social ocidentais. **Revista Ciência e Cultura**, São Paulo, v. 67 n. 1, p. 52-55, jan./mar. 2015.

ASSIS, G. de. Breves reflexões sobre os direitos da população em situação de rua. *In*: GRINOVER, A. P. *et al.* (Org.). **Direitos fundamentais das pessoas em situação de rua**. 2. ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019. p. 296.

BARBOSA, J. C. G. **Implementação das políticas públicas voltadas para a população em situação de rua: desafios e aprendizados**. 2018. Dissertação (Mestrado em Políticas Públicas e Desenvolvimento) – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, Brasília, DF, 2018.

BOVE, C.; FIGUEIREDO, G. A política nacional para pessoas em situação de rua: processo e participação. *In*: GRINOVER, A. P. *et al.* (Org.). **Direitos fundamentais das pessoas em situação de rua**. Belo Horizonte: D' Plácido, 2019. p. 421-438.

BRASIL. **Código Criminal do Império do Brasil, de 16 de dezembro de 1830**. Manda executar o Código Criminal. Brasília, DF: Presidência da República, 1830. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM-16-12-1830.htm>. Acesso em: 17 out. 2019.

BRASIL. **Decreto nº 847, de 11 de outubro de 1890**. Promulga o Código Penal. (revogado). Brasília, DF: Presidência da República, 1890. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/d847.htm>. Acesso em: 10 nov. 2019.

BRASIL. **Decreto-Lei 3.688, de 3 de outubro de 1941**. Lei de Contravenções Penais. Brasília, DF: Presidência da República, 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3688.htm>. Acesso em: 11 nov. 2019.

BRASIL. **Decreto nº 7.053, de 23 de dezembro de 2009**. Institui a Política Nacional para a População em Situação de Rua e seu Comitê Intersectorial de Acompanhamento e Monitoramento, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2009a. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7053.htm>. Acesso em: 11 nov. 2019.

BRASIL. **Lei s/n de 29 de novembro de 1832**. Promulga o Código do Processo Criminal de primeira instância com disposição provisória acerca da administração da Justiça Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 1832. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM-29-11-1832.htm>. Acesso em: 10 nov. 2019.

BRASIL. **Lei 11.983, de 16 de julho de 2009**. Revoga o artigo 60 do Decreto - Lei nº 3.688 de 3 de outubro de 1941 – Lei de Contravenções Penais. Brasília, DF: Presidência da República, 2009b. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L11983.htm#art1>. Acesso em: 11 nov. 2019.

BRASIL. Secretaria Nacional de Renda e Cidadania e Secretaria Nacional de Assistência Social. Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome – MDS. **Orientações Técnicas: Centro de Referência Especializado para População em Situação de Rua – Centro Pop**. Brasília, DF: Brasil, 2011.

CASTEL, R. As armadilhas da exclusão. In: CASTEL, R.; WANDERLEY, L. E. W.; BELFIORE-WALDERLEY, M. (Org.). **Desigualdade e a questão social**. 3. ed. São Paulo: EDUC, 2013. p. 234-364.

COMPARATO, F. K. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

CENTRO NACIONAL DE DEFESA DOS DIREITOS HUMANOS DA POPULAÇÃO EM SITUAÇÃO DE RUA E CATADORES DE MATERIAIS RECICLÁVEIS (CNDDH). **Violações de direitos da população em situação de rua nos meses que antecedem a realização da Copa do Mundo**. Belo Horizonte: CNDDH, 2014.

FILGUEIRAS, C. A. C. Morar na rua: realidade urbana e problema público no Brasil. **Cadernos Metrópole**, São Paulo, v. 21, n. 46, p. 975-1003, set./dez. 2019.

GRINOVER, P. A. *et al.* (Org.). **Direitos Fundamentais das pessoas em situação de rua**. 2. ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019.

GRECO, R. A. Constituição Federal de 1988 e a não recepção da contravenção penal de vadiagem. In: GRINOVER, P. A. *et al.* (Org.). **Direitos fundamentais das pessoas em situação de rua**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019. p. 795-820.

LEMO, J. de J. S. **Mapa da exclusão social no Brasil: radiografia de um país assimetricamente pobre**. 3. ed. rev. ampl. Fortaleza: Banco do Nordeste do Brasil, 2012.

LINO NETO, F. Desenvolvimento de serviços na segurança pública: uma análise sobre as especificações para atendimento à população em situação de rua em Belo Horizonte. In: GRINOVER, P. A. *et al.* (Org.). **Direitos fundamentais das pessoas em situação de rua**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019.

- MAURIEL, A. P. O. **Capitalismo, políticas sociais e combate à pobreza**. Ijuí: Unijuí, 2011.
- MELO, T. H. de A. G. **Política dos “improváveis”**: percursos de engajamento militante no Movimento Nacional da População de Rua (MNPR). 2017. Tese (Doutorado em Antropologia). Instituto de Ciências Humanas e Filosofia, Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2017.
- MENEZES, D. F. N.; PINTO, F. C. de S. Superação da divergência entre competências federativas e formulação de políticas públicas: o caso dos moradores de rua. *In*: GRINOVER, A. P. *et al.* (Org.). **Direitos fundamentais das pessoas em situação de rua**. Belo Horizonte: D' Plácido, 2019. p. 270-287.
- MONTAÑO, C. Pobreza, “questão social” e seu enfrentamento. **Serviço Social & Sociedade**, São Paulo, n. 110, p. 270-287, abr./jun. 2012.
- MOURA JR., J. F.; CIDADE, E. C.; XIMENES, V. M.; SARRIERA, J. C. Concepções de pobreza: um convite à discussão psicossocial. **Temas em Psicologia**, Ribeirão Preto, v. 22, n. 2, p. 341-352, 2014.
- NEVES, M. Entre a subintegração e a sobreintegração: a cidadania inexistente. **Dados**: Revista de Ciências Sociais, Rio de Janeiro, v. 37, n. 2, p. 157- 343, 1994.
- OLIVEIRA, R. V. S. M. de. **Defensoria Pública na rua**: limites e possibilidades de acesso à justiça à população em situação de rua. 2019. 108 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídicas e Sociais) – Instituto de Ciências Humanas e Filosofia, Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2019.
- PERISTA, P.; BAPTISTA, I. A estruturalidade da pobreza e da exclusão social na sociedade Portuguesa – conceitos, dinâmicas e desafios para a acção. **Fórum Sociológico**, Lisboa, n. 20, p. 9-46, 2010.
- PORTUGAL. **Código Philippino, ou, Ordenações e leis do Reino de Portugal**: recopiladas por mandado d'El-Rey D. Philippe I. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1870.
- RACHID, R; FABRETTI, H. B. Vadiagem: efeitos revogados de uma contravenção que vigora. **Revista Liberdades**, São Paulo, n. 13, p. 3-13, maio/ago. 2013.
- TEIXEIRA, A.; SALLA, F. A.; MARINHO, M. G. da S. M. da C. Vadiagem e prisões correcionais em São Paulo: mecanismos de controle no firmamento da República. **Estudos Históricos**, Rio de Janeiro, v. 29, n. 58, p. 381-400, maio-ago. 2016.
- TIENGO, V. M. O fenômeno população em situação de rua enquanto fruto do capitalismo. **Textos & Contextos**, Porto Alegre, v. 17, n 1, p. 138-150, jan./jul. 2018.

II - SEÇÕES DA REVISTA

DIREITOS À ASSISTÊNCIA
SOCIAL E PREVIDENCIÁRIO

SOCIAL ASSISTANCE AND SOCIAL SECURITY LAW

SOBRE A CONTAGEM RECÍPROCA DO EX-TRABALHADOR RURAL EMPREGADO: UMA ANÁLISE DA CONTRADIÇÃO EXCLUDENTE SEDIMENTADA PELO JULGAMENTO DOS RECURSOS REPETITIVOS – RE 1.352.791 – SP E 1.682.682 – SP

*ABOUT THE RECIPROCAL COUNTING OF THE FORMER EMPLOYED RURAL WORKER:
AN ANALYSIS OF THE EXCLUDING CONTRADICTION SEDIMENTED BY THE JUDGMENT
OF REPETITIVE RESOURCES – RE 1.352.791 – SP AND 1.682.682 – SP*

Guillermo Rojas de Cerqueira César

*(Mestre em Teoria do Direito e do Estado, Defensor Público Federal. Atualmente ocupa o cargo de
Defensor Regional de Direitos Humanos no Estado de São Paulo)
guillermo.rojas@dpu.def.br*

RESUMO

Trata-se de uma análise sobre como o direito previdenciário enfrenta a questão do segurado trabalhador rural que foi empregado, demonstrando a dificuldade de contagem do tempo rural laborado por conta da vinculação a um regime previdenciário próprio do meio urbano. A análise da problemática parte da constatação de que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em um primeiro momento, mostrou-se favorável à inclusão do trabalhador rural no meio urbano, computando o período rural para todos os fins. Ocorre que, com o julgamento do Tema 609, também do STJ, escancara-se a faceta mais perversa do Poder Judiciário, no sentido de cancelar a política pública de exclusão ao impossibilitar a inclusão do trabalhador no novo regime de proteção social. Demonstrar as contradições das decisões judiciais e desvelar a crítica das instituições judiciais é o objetivo remoto deste estudo, sendo que o objetivo próximo é demonstrar como o caminho da proteção social previdenciária no Brasil se encontra cada vez mais distante.

Palavras-chaves: Trabalhador Rural. Contagem Recíproca. Exclusão. Previdência Social.

ABSTRACT

It is an analysis of how the social security law faces the issue of the insured rural worker who was employed, demonstrating the difficulty of counting the rural time worked due to the link to a social security system specific to the urban environment. The analysis of the problem is based on the observation that the jurisprudence of the Superior Court of Justice (STJ), at first, was favorable to the inclusion of rural workers in urban areas, computing the rural period for all purposes. It so happens that, with the judgment of Theme 609, also by the STJ, the most perverse facet of the Judicial Branch is revealed, in the sense of enacting the public policy of exclusion by making it impossible

for the worker to be included in the new social protection regime. Demonstrating the contradictions of judicial decisions and unveiling the criticism of judicial institutions is the remote objective of this work, and the next objective is to show how the path of social security protection in Brazil is becoming increasingly distant.

Keywords: Rural Worker. Reciprocal Counting. Exclusion. Social Security.

Data de submissão: 16/11/2021

Data de aceitação: 13/09/2022

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 1. A EVOLUÇÃO LEGISLATIVA DE PROTEÇÃO SOCIAL AO TRABALHADOR RURAL. 2. TRABALHO RURAL: DISTINÇÕES ENTRE O TRABALHADOR EMPREGADO E O SEGURADO ESPECIAL. 3. DO DIREITO DE CONTAGEM RECÍPROCA DO TEMPO DE TRABALHO AO TRABALHADOR RURAL. 4. A DECISÃO CONTIDA NO RECURSO ESPECIAL 1.352.791 – SP. 5. A DECISÃO CONTIDA NO RECURSO ESPECIAL 1.352.791 – SP. 6. A CONTRADIÇÃO EXCLUDENTE À PARTIR DE RAWLS E NUSSBAUM. CONSIDERAÇÕES FINAIS.

INTRODUÇÃO

A sociedade brasileira tem como contributo de sua formação a origem no campo e sua ligação com a terra.

Historicamente, os projetos de Estado se vinculam ao modelo agrícola exportador sendo que o desenvolvimento econômico do país tem estreita relação com a sociedade rural tanto por sua influência econômica, política e cultural quanto por sua dimensão desenvolvimentista.¹

Apesar da origem rural e campesina terem formado as bases da sociedade brasileira, foi no meio urbano que surgiram as primeiras manifestações do seguro social brasileiro.

Partindo dessa constatação, vislumbra-se que grandes contingentes populacionais oriundos do campo ainda não se integraram de forma plena na sociedade urbana e, em razão das recentes reformas jamais se integrarão.

As políticas de previdência social, embora tenham esboçado uma inclusão desse contingente no sistema do seguro social, ainda enfrentam resistências tanto pelo órgão gestor quanto pelo Poder Judiciário.

¹ BARBOSA, F. B. da C. **Formação da sociedade rural e seus reflexos no desenvolvimento do Brasil**, 2011.

Assim, pretende-se com este texto demonstrar a contradição do sistema de proteção social a partir da situação do ex-trabalhador rural empregado que em razão de migração de regime previdenciário ficará excluído em relação ao tempo de trabalho exercido no meio rural.

1. A EVOLUÇÃO LEGISLATIVA DE PROTEÇÃO SOCIAL AO TRABALHADOR RURAL

A origem da previdência caminha da forma privada e voluntária passando pela concepção dos primeiros planos mutualistas até a gradativa intervenção do Estado e a criação de um sistema público de proteção social.²

No ano de 1923, com a edição da Lei Eloy Chaves (Decreto 4.682, de 24 de janeiro de 1923), tem-se o marco principal do surgimento da Previdência Social, no Brasil, ampliando a proteção social para além dos funcionários do Estado.

Infere-se que a lei criou um regime apenas para os trabalhadores da rede ferroviária do país, tendo um escopo bastante limitado, mas adotando um sistema de contribuição e benefícios que se assemelham ao regime atual.³

Contudo, apesar do surgimento de regras de proteção social a partir do marco legal e a crescente preocupação nas legislações posteriores, bem como na previsão constitucional de 1934, que trouxe pela primeira vez a expressão “Previdência” no seu texto não houve preocupação de inclusão do trabalhador rural no sistema:

Na legislação previdenciária editada ao longo dos anos, encontramos elementos que nos permitem concluir que a proteção ao trabalhador rural, de acordo com o tratamento dispensado pelo legislador ordinário, não vigorou desde os primórdios da legislação previdenciária.⁴

Enquanto a legislação se preocupava com o trabalhador urbano e a criação dos institutos de aposentadorias de cada categoria profissional guarnecia seus filiados para proteção de certas contingências sociais, o trabalhador rural era esquecido do sistema de proteção.

Se por um lado, os trabalhadores urbanos se organizavam em torno das caixas de aposentadoria e institutos de previdência, com a promulgação da Lei Orgânica da Previdência Social – 3.807/60 (Lops) o operariado urbano atingiu um certo nível de proteção em matéria previdenciária.

² IBRAHIM, F. Z. **Curso de direito previdenciário**, 2011.

³ LEAL, B. B.; PORTELA, F. M. **Previdência em Crise: Diagnóstico e análise econômica do Direito Previdenciário**, 2018.

⁴ RIBEIRO, M. H. C. A. R. **Trabalhador Rural Segurado Especial: Legislação, Doutrina e Jurisprudência**, 2015, p. 11.

Por outro lado, a preocupação com a proteção previdenciária do trabalhador rural somente ganhou atenção legislativa com a promulgação do Estatuto do Trabalhador Rural, em 1963, ainda que de forma incipiente.

Constava, no art. 2º desse estatuto, a denominação trabalhador rural como “a pessoa física que presta serviços a empregador rural, em propriedade rural ou prédio rústico, mediante salário pago em dinheiro ou in natura, ou parte in natura e parte em dinheiro”⁵.

Em março de 1963, foi editada a Lei 4.214 dispondo sobre o estatuto do Trabalhador Rural, definindo em seu artigo 62 o contrato individual do trabalho como o acordo tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego, dispondo no artigo 63 que o contrato poderá ser oral ou escrito, provando-se por qualquer meio permitido em direito e, especialmente, pelas anotações constantes da Carteira Profissional do Trabalhador Rural, as quais não podem ser contestadas.⁶

Esse artigo tem importância histórica de proteção, considerando que não era comum à época a anotação em Carteira Profissional de Trabalhador Rural:

Art. 63. O contrato individual de trabalho rural poderá ser oral ou escrito, por prazo determinado ou indeterminado, provando-se por qualquer meio permitido em direito e, especialmente, pelas anotações constantes da Carteira Profissional do Trabalhador Rural, as quais não podem ser contestadas.⁷

Quanto às contribuições, disciplinava o artigo 158 da lei que o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural seria custeado por um percentual de valores arrecadados na venda de produtos agropecuários a serem recolhidos pelo produtor:

Art. 158. Fica criado o “Fundo Assistência e Previdência do Trabalhador Rural”, que se constituirá de 1% (um por cento) do valor dos produtos agropecuários colocados e que deverá ser recolhido pelo produtor, quando da primeira operação, ao Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários, mediante guia própria, até quinze dias daquela colocação.⁸

Dispunha ainda o artigo 160 do mesmo diploma que são obrigatoriamente segurados os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários

⁵ BRASIL, **Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963**, Art. 2º – Trabalhador rural para os efeitos desta é toda pessoa física que presta serviços a empregador rural, em propriedade rural ou prédio rústico, mediante salário pago em dinheiro ou in natura, ou parte in natura e parte em dinheiro.

⁶ RIBEIRO, M. H. C. A. R. **Trabalhador Rural Segurado Especial**: Legislação, Doutrina e Jurisprudência, 2015, p. 12.

⁷ BRASIL. **Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963**, 1963.

⁸ *Ibidem*.

rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no artigo 3º dessa lei, esses com menos de cinco empregados a seu serviço.⁹

A legislação, portanto, assegurava direitos ao trabalhador rural empregado e equiparava o pequeno produtor rural ao empregado.

Em 1967, com a criação do FUNRURAL, novamente, o seguro do trabalhador rural foi excluído da participação na fonte de custeio do fundo de assistência, mantendo-se, contudo, sua condição de segurado obrigatório do regime previdenciário rural:

Art. 158. Fica criado o Fundo de Assistência e Previdência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL), destinado ao custeio da prestação de assistência médico-social ao trabalhador rural e seus dependentes, e que será constituído: (Redação dada pelo Decreto-lei nº 276, de 1967)

I – da contribuição de 1% (um por cento), devida pelo produtor sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida: (Incluído pelo Decreto-lei nº 276, de 1967) a) pelo adquirente ou consignatário, que fica sub-rogado, para esse fim, em todas as obrigações do produtor; (Incluído pelo Decreto-lei nº 276, de 1967) b) diretamente pelo produtor, quando ele próprio industrializar os produtos; (Incluído pelo Decreto-lei nº 276, de 1967)

II – da contribuição a que se refere o art. 117, item II, da Lei número 4.504, de 30 de novembro de 1964; (Incluído pelo Decreto-lei nº 276, de 1967)

III – dos juros de mora a que se refere o § 3º; (Incluído pelo Decreto-lei nº 276, de 1967)

IV – das multas aplicadas pela falta de recolhimento das contribuições devidas, no prazo previsto no § 3º, na forma que o regulamento dispuser.¹⁰

Prosseguindo na análise histórica do instituto de proteção social dos trabalhadores rurais convém destacar excerto do voto do Ministro Arnaldo Esteves Lima, quando do julgamento do Recurso Especial 1.352.791 – SP:

Impende ressaltar que, inicialmente, o Instituto de Aposentadorias e Pensões dos Industriários – IAPI recebeu o encargo de arrecadar para o FUNRURAL, bem assim, era incumbido da prestação dos benefícios estabelecidos para o trabalhador rural e seus dependentes (art. 159 da Lei 4.214/63). Posteriormente, houve a unificação de todos os Institutos de Aposentadorias e Pensões, os quais foram incorporados ao então criado INPS – Instituto Nacional de Previdência Social, por força do Decreto-lei 72/66.

⁹ RIBEIRO. M. H. C. A. R. **Trabalhador Rural Segurado Especial**: Legislação, Doutrina e Jurisprudência, 2015.

¹⁰ BRASIL. **Decreto-lei nº 276, de 28 de fevereiro de 1967**, 1967.

Em 1971, com o advento da Lei Complementar 11/71, o FUNRURAL seria responsável por implementar o PRORURAL – Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, cujos recursos seriam mantidos pela contribuição de fontes oriundas do produtor, do adquirente e das empresas, novamente excluído o empregado rural. (art. 15).¹¹

Nota-se aqui uma celeuma existente entre os estudiosos do direito previdenciário, uma vez que existe um entendimento de que os trabalhadores rurais adquiriram direito ao gozo de benefícios previdenciários somente com o advento do FUNRURAL:

Os trabalhadores rurais somente passaram a gozar de direitos previdenciários, a partir de 1971, com a criação pela Lei Complementar 11/71 do PRORURAL, dando efetividade ao FUNRURAL, criado pela Lei 4.214/63, que não se efetivou anteriormente por falta de garantia de recursos.¹²

A base da distinção entre a inclusão ou exclusão do sistema de proteção social ao trabalhador rural está no fato da existência ou não de fonte de custeio própria para obtenção dos benefícios previdenciários.

Adotamos o posicionamento de que a proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural, em 1963, seja pela previsão expressa dos institutos de proteção em seus artigos, seja pelo detalhamento da forma de arrecadação das contribuições sociais. Além disso, outro aspecto que contribuiu para assegurar a previdência do trabalhador rural foi a interpretação da teoria dos direitos fundamentais que garante a máxima aplicabilidade aos direitos sociais prestacionais.

Não se pode esquecer que a falta de recursos não é motivo para a negativa de direitos sociais devendo o Estado se aparelhar para que consiga a retribuição necessária para a equalização de seus serviços.

Ademais, falar da contribuição previdenciária rural não é o mesmo que falar sobre a base de financiamento da previdência social rural: ou seja, a contribuição provida pelos agentes rurais (incluindo-se aí o empregado rural, o empregador rural, o segurado especial, a agroindústria etc.) não está direcionada para a concessão e manutenção de benefícios aos segurados, mas sim destinada ao orçamento geral da Seguridade Social.¹³

Com o advento da Constituição Federal de 1988 houve equiparação formal entre os trabalhadores rurais e urbanos, notadamente com previsão expressa de igualdade de tratamento em seu artigo 7º.

¹¹ BRASIL. **Recurso Especial nº 1352791 SP 2012/0234237-3**, 2013.

¹² KERTZMAN, I. **Curso Prático de Direito Previdenciário**, 2018, p. 132.

¹³ BERWANGER, J. L. W.; ECKERT, J. B. **A Contribuição Previdenciária Rural: Aspectos Sociais, Jurídicos e Econômicos**, 2017. p. 236.

Além do mais, com a edição da Lei 8.213/91, os benefícios da previdência social foram estendidos a todos os trabalhadores do campo, estabelecendo tratamento diferenciado ao trabalhador rural, podendo ser enquadrado nas categorias de empregado, contribuinte individual, trabalhador avulso e seguro especial.

2. TRABALHO RURAL: DISTINÇÕES ENTRE O TRABALHADOR EMPREGADO E O SEGURADO ESPECIAL

Dentre a gama dos segurados obrigatórios da previdência social listados no Art. 11 da Lei 8.213/91 pelo chamado Plano de Benefícios da Previdência Social, daremos atenção especial à figura do trabalhador empregado e do segurado especial:

Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I – como empregado:

a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado.¹⁴

Aqui a figura do trabalhador empregado, seja ele urbano ou rural, não difere do conceito estabelecido pela legislação trabalhista, isto é, para a caracterização do vínculo empregatício a não eventualidade e a pessoalidade da prestação do serviço devem existir, além da existência de subordinação e do recebimento de remuneração.

Portanto, existindo as características do vínculo de trabalho, aquele que presta serviços ao empregador rural é considerado um empregado rural.

O segurado especial, por seu turno, tem previsão contida no inciso VII do citado artigo:

VII – como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida.

¹⁴ BRASIL. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, 1991.

- b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e
- c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.¹⁵

Nota-se, pela simples leitura da legislação, que as diferenças dos tipos de segurados relacionam-se com o tamanho da área cuja atividade é prestada, além da maior liberdade de atuação que o segurado especial tem em relação ao empregado, haja vista que trabalha a terra individualmente ou em regime de economia familiar sendo característica marcante a inexistência de subordinação da relação laboral.

Além do mais, caso não esteja caracterizada a prestação de trabalho em regime de economia familiar, ou ainda, a exploração da atividade agropecuária seja em área superior a quatro módulos fiscais, o segurado será considerado contribuinte individual e não mais segurado especial, nos termos do Art. 11, inciso V, a, da Lei 8.213/91.

Portanto, a depender do tipo de vínculo existente entre o segurado e a previdência social, deverá haver regras e consequências diferenciadas em razão, justamente, das diversas formas de filiação ao sistema de proteção.

3. DO DIREITO DE CONTAGEM RECÍPROCA DO TEMPO DE TRABALHO AO TRABALHADOR RURAL

Inicialmente prevista na Lei 6.226/75 como garantia da contagem recíproca do tempo de serviço, com o advento da Constituição Federal de 1988 e sua modificação levada a efeito pela emenda 20 de 1998, passou o instituto a ser denominado contagem recíproca de tempo de contribuição:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

§ 9º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.¹⁶

¹⁵ BRASIL. **Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991**, 1991.

¹⁶ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**, [2016].

Trata-se, nos dizeres de Kertzman,¹⁷ da possibilidade de comunicabilidade dos tempos de contribuição na atividade privada, rural e urbana, com o do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública, para efeito dos benefícios concedidos.

Não resta dúvida, portanto, da possibilidade de utilização, em um regime previdenciário, do tempo de serviço/contribuição de período anterior ou posterior laborado em outro regime.

Questão tormentosa, contudo, é saber sobre a possibilidade de utilização do tempo de serviço/contribuição rural para aproveitamento em outro regime previdenciário que não seja o Regime Geral de Previdência Social.

Ora, no regime geral, a regra sobre comprovação de tempo de serviço é dada pelo Art. 55 da Lei 8.213/91 que assim dispõe:

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.¹⁸

Portanto, não há discussão sobre a possibilidade ou não da utilização do período de trabalho rural para o Regime Geral de Previdência, já que, o sistema protetivo garante sua contagem de forma pacífica. Nota-se, contudo, que nesse caso, não se trata de contagem recíproca de contribuição, pois, o tempo rural será utilizado para o mesmo regime previdenciário, qual seja, o Regime Geral.

O direcionamento Constitucional, com a mais recente Emenda Constitucional, aprovada em novembro de 2019 (EC 103/19), assim dispõe:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

§ 9º Para fins de aposentadoria, será assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição entre o Regime Geral de Previdência Social e os regimes próprios de previdência social, e destes entre si, observada a compensação financeira, de acordo com os critérios estabelecidos em lei.¹⁹

¹⁷ KERTZMAN, I. **Curso Prático de Direito Previdenciário**, 2018.

¹⁸ BRASIL. **Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991**, 1991.

¹⁹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**, [2016].

A regra, para fins de contagem recíproca para o trabalhador rural, ou seja, os ditames para utilização do período rural em outro regime de previdência, que não o Regime Geral, está disciplinada no artigo 96 da Lei 8.213/91:

Art. 96. O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:

IV – o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com acréscimo de juros moratórios de zero vírgula cinco por cento ao mês, capitalizados anualmente, e multa de dez por cento.²⁰

Ocorre que até o advento da Lei 9.528/97 que alterou diversos dispositivos da Lei 8.213/91 o mencionado inciso assim dispunha:

V – O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência dessa lei, será computado sem que seja necessário o pagamento das contribuições a ele correspondente, desde que cumprido o período de carência.²¹

O que se percebe, portanto, é uma generalização em relação ao termo trabalhador rural, ou seja, a lei utiliza termo genérico para abarcar uma gama de trabalhadores que prestaram suas atividades no meio rural, não diferenciando se era identificado na condição de empregado rural, e, portanto, com subordinação patronal ou se exercia sua atividade em regime de economia familiar, avulso ou como contribuinte individual.

Isso acarreta, aliás:

Um cenário extremamente favorável ao ente previdenciário, eis que, mesmo tendo a obrigação de fiscalizar e cobrar os antigos empregadores rurais, tendo em vista que a eles incumbia a responsabilização pelo recolhimento das contribuições de seus empregados, nos termos da já citada lei 4.214/63, transferindo aos segurados o mister de indenizar o período no qual Instituto de Aposentadoria e posteriormente o INSS deixaram de fiscalizar o recolhimento.²²

4. A DECISÃO CONTIDA NO RECURSO ESPECIAL 1.352.791 – SP

Diante desse intrincado e complexo sistema normativo, o Poder Judiciário fora impulsionado em diversas ocasiões a solucionar o conflito social, tendo o julgado abaixo sido

²⁰ Idem. **Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991**, 1991.

²¹ *Ibidem*.

²² CÉSAR, G. R. de C. **Da contagem recíproca do ex-trabalhador rural empregado**, 2014, p. 736.

analisado como representativo de controvérsia, na sistemática processual dos recursos repetitivos, assim ementado no ano de 2013:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO ANTERIOR À LEI 8.213/1991. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

É possível a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/ contribuição mediante o cômputo de atividade rural com registro em carteira profissional em período anterior ao advento da Lei 8.213/1991 para efeito da carência exigida pela Lei de Benefícios. De fato, estabelece o § 2º do art. 55 da Lei 8.213/1991 que “o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento”. Entretanto, não ofende o citado dispositivo o reconhecimento do tempo de serviço exercido por trabalhador rural registrado em carteira profissional para efeito de carência, tendo em vista que o empregador rural, juntamente com as demais fontes previstas na legislação de regência, eram os responsáveis pelo custeio do fundo de assistência e previdência rural (FUNRURAL). Assim, o trabalhador rural não pode ser responsabilizado pela comprovação do recolhimento das contribuições vertidas ao fundo. Ademais, na atual legislação, o parágrafo único do art. 138 da Lei 8.213/1991 expressamente considera o tempo de contribuição devido aos regimes anteriores a sua vigência. Por fim, o art. 63 da Lei 4.214/1963 (Estatuto do Trabalhador Rural) determinava que os contratos de trabalhos, se constantes de anotações em carteira profissional, não poderiam ser contestados. Precedente citado: REsp 554.068-SP, Quinta Turma, DJ 17/11/2003. **REsp 1.352.791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 27/11/2013.**²³

A discussão do caso concreto se deu em razão da suposta falta de carência do segurado que pleiteava aposentadoria por tempo de serviço, no mesmo regime de previdência, ou seja, o Regime geral.

A tese vencedora fora no sentido de que não seria o empregado rural responsável pelo recolhimento das contribuições previdenciárias em razão da responsabilidade ser de seu empregador.

Assim, o Tribunal Superior entendeu que o período laborado com carteira assinada como empregado rural, deve ser contado para todos os fins, inclusive para fins de carência, afastando, portanto, a regra restritiva estampada no § 2º do Art. 55 da Lei 8.213/91.

O que chama atenção para esse estudo é o julgado utilizado para embasar a tese vencedora:

PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI N.º 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO.

²³ BRASIL. **Recurso Especial nº 1352791 SP 2021/0234237-3**, 2013.

CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI N.º 8.213/1991. 1. A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social. 2. Nos casos em que o labor agrícola começou antes da edição da lei supra, há a retroação dos efeitos da filiação à data do início da atividade, por força do art. 79 do Decreto n.º 53.154, de 10 de dezembro de 1963. 2. **Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.** 3. Hipótese em que o Autor laborou como empregado rural, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1962 e 19 de fevereiro de 1976, com registro em sua carteira profissional, contribuindo para a previdência rural. 4. **Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário.** 5. Reconhecido o tempo de contribuição, há direito à expedição de certidão para fins de contagem recíproca. 6. Recurso especial não conhecido. (REsp 554.068/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 17/11/03), (grifo nosso).²⁴

O ministro relator Arnaldo Esteves Lima prossegue seu voto citando e ressaltando de forma clara o entendimento da eminente ministra Laurita Vaz, e no acórdão supra:

[...] quando do exercício labor rural já estava ele vinculado, obrigatoriamente, à previdência social (I.A.P.I. e FUNRURAL), porquanto era empregado. Não se cuida, portanto, de atividade cuja filiação à previdência se tornou obrigatória tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, como na hipótese dos rurícolas que exercem seu trabalho em regime de economia familiar.²⁵

Com essa decisão, em sede de legislação infraconstitucional, criou-se a esperança de caminhar a um sistema de proteção social inclusivo:

A decisão tirada pelo colegiado vem com o fito de estabelecer e equacionar a justiça social, fortalecendo o sistema previdenciário, no sentido de garantir aos trabalhadores rurais que mantiveram vínculo de emprego formal, através de anotação em Carteira de Trabalho, seja garantido o período para todos os fins, inclusive, defendendo a tese de que deve ser reconhecido o direito desse trabalhador de utilizar o período laborado para fins de averbação e contagem do período em outro regime de previdência, que não

²⁴ BRASIL. **Recurso Especial nº 1352791 SP 2012/0234237-3**, 2013.

²⁵ *Ibidem*.

no Regime Geral, devendo nesse caso, a Autarquia Previdenciária Federal, compensar o regime de previdência em que se daria a aposentadoria, através da sistemática vigente.²⁶

Ocorre que o que era esperado e a tese defendida em relação a contagem recíproca do trabalhador rural não aconteceu.

5. A DECISÃO CONTIDA NO RECURSO ESPECIAL 1.682.682 – SP (TEMA 609 do STJ)

O Tribunal da Cidadania, enfrentando tema próximo ao anterior, em outro recurso especial, agora em 2018, também afetado à sistemática dos recursos repetitivos, julgou a tese representativa da controvérsia delimitada nos seguintes termos:

Questiona se o art. 55, § 2º, da Lei 8.213/1991, que dispensa o pagamento de contribuições previdenciárias para fins de comprovação do tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei 8.213/1991, estende-se, ou não, ao caso em que o beneficiário pretende utilizar o tempo de serviço para contagem recíproca no regime estatutário, ou se está restrito ao regime geral de previdência (Tema 609).²⁷

A partir do julgamento do tema firmou-se o entendimento no sentido de que o segurado que tenha provado o desempenho de serviço rurícola em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/1991, embora faça jus à expedição de certidão para mera averbação nos seus assentamentos, somente tem direito ao cômputo do aludido tempo rural, no respectivo órgão público empregador, para contagem recíproca no regime estatutário se, com a certidão de tempo de serviço rural, acostar o comprovante de pagamento das respectivas contribuições previdenciárias, na forma da indenização calculada conforme o dispositivo do Art. 96, IV, da Lei n. 8.213/1991.

A decisão restou assim ementada:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. CONTAGEM RECÍPROCA. SERVIDOR PÚBLICO. TRABALHO RURÍCOLA PRESTADO EM PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/1991. DIREITO À EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO. CABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA CONTAGEM RECÍPROCA. EXIGÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES NA FORMA PREVISTA PELO ART. 96, IV, DA LEI N. 8.213/1991. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, NÃO PROVIDO. RECURSO JULGADO SOB A SISTEMÁTICA

²⁶ CÉSAR, G. R. de C. *Da contagem recíproca do ex-trabalhador rural empregado*, 2014, p. 740.

²⁷ BRASIL. *Recurso Especial nº 1682682 SP 2017/0165567-0*, 2018.

DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015, C/C O ART. 256-N E SEQUINTE DO REGIMENTO INTERNO DO STJ. [...] 3. Reconhecido o tempo de serviço rural, não pode o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS se recusar a cumprir seu dever de expedir a certidão de tempo de serviço. O direito à certidão simplesmente atesta a ocorrência de um fato, seja decorrente de um processo judicial (justificação judicial), seja por força de justificação de tempo de serviço efetivada na via administrativa, sendo questão diversa o efeito que essa certidão terá para a esfera jurídica do segurado. 4. Na forma da jurisprudência consolidada do STJ, “nas hipóteses em que o servidor público busca a contagem de tempo de serviço prestado como trabalhador rural para fins de contagem recíproca, é preciso recolher as contribuições previdenciárias pertinentes que se buscam averbar, em razão do disposto nos arts. 94 e 96, IV, da Lei 8.213/1991” (REsp 1.579.060/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 23/2/2016, DJe 30/5/2016). 5. Descabe falar em contradição do art. 96, IV, com o disposto pelo art. 55, § 2º, da mesma Lei n. 8.213/1991, visto que são coisas absolutamente diversas: o art. 96, IV, relaciona-se às regras da contagem recíproca de tempo de serviço, que se dá no concernente a regimes diferenciados de aposentadoria; o art. 55 refere-se às regras em si para concessão de aposentadoria por tempo de serviço dentro do mesmo regime, ou seja, o Regime Geral da Previdência Social. 6. É descabido o argumento trazido pelo amicus curiae de que a previsão contida no art. 15, I e II, da Lei Complementar n. 11/1971, quando já previa a obrigatoriedade de contribuição previdenciária, desfaz a premissa de que o tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei n. 8.213/1991 não seria contributivo. É que a contribuição prevista no citado dispositivo legal se reporta a uma das fontes de custeio da Previdência Social, cuja origem decorre das contribuições previdenciárias de patrocinadores, que não os próprios segurados. Ora, acolher tal argumento significaria dizer que, quanto aos demais benefícios do RGPS, por existirem outras fontes de custeio (inclusive receitas derivadas de concursos de prognósticos), o sistema já seria contributivo em si, independentemente das contribuições obrigatórias por parte dos segurados. 7. Não se há de falar em discriminação entre o servidor público e o segurado vinculado ao Regime Geral de Previdência Social, porque, para o primeiro, no tocante ao tempo de serviço rural anterior a 1991, há recolhimento das contribuições previdenciárias, o que não é exigido para o segundo. Cuida-se de regimes diferentes, e, no caso do segurado urbano e do rural, nada obstante as diferenças de tratamento quanto à carência e aos requisitos para a obtenção dos benefícios, ambos se encontram vinculados ao mesmo Regime Geral da Previdência Social, o que não ocorre para o servidor estatutário. 8. **Tese jurídica firmada: O segurado que tenha provado o desempenho de serviço rural em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/1991, embora faça jus à expedição de certidão nesse sentido para mera averbação nos seus assentamentos, somente tem direito ao cômputo do aludido tempo rural, no respectivo órgão público empregador, para contagem recíproca no regime**

estatutário se, com a certidão de tempo de serviço rural, acostar o comprovante de pagamento das respectivas contribuições previdenciárias, na forma da indenização calculada conforme o dispositivo do art. 96, IV, da Lei n. 8.213/1991. [...] (RECURSO ESPECIAL Nº 1.682.682 – SP (2017/0165567-0) RELATOR: MINISTRO OG FERNANDES)²⁸

Aliás, no mesmo sentido do precedente citado, também caminha o Supremo Tribunal Federal, por entender que a contagem recíproca do tempo de serviço rural, para fins de aposentadoria no serviço público depende da comprovação do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, nesse sentido confira-se o Mandado de Segurança 28.179:

Agravo regimental em mandado de segurança. 2. Direito Administrativo e Previdenciário. 3. Contagem recíproca de tempo de serviço rural para fins de aposentadoria no serviço público. Necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias referentes ao período. Precedentes do STF. 4. Ausência de argumentos suficientes para infirmar a decisão agravada. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (MS 28179 AgR, Relator(a): GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 26/06/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-157 DIVULG 09-08-2012 PUBLIC 10-08-2012)

6. A CONTRADIÇÃO EXCLUDENTE A PARTIR DE RAWLS E NUSSBAUM

A partir da análise dos julgados acima, podemos traçar uma análise com base na teoria da justiça de John Rawls, filósofo liberal que prega a realização da justiça equitativa como forma de neutralizar as contingências e circunstâncias sociais e biológicas (no que se refere as habilidades naturais que possibilitam vantagens em alguma instância ao indivíduo), as quais são arbitrárias de um ponto de vista moral.

Para o autor, a ordem social não deve estabelecer e assegurar as perspectivas mais atraentes para os que estão em melhores condições a não ser que, fazendo isso, traga também vantagens para os menos afortunados.²⁹

Nota-se, que no contexto de análise, o trabalhador rural está em desvantagem em relação ao servidor público e ao trabalhador urbano com carteira assinada, pois, mesmo que não ocorra contribuição desses segurados o sistema garante a eles o direito da contagem recíproca, haja vista que a obrigação de recolhimento das contribuições não lhes compete.

De acordo com o princípio da diferença, a desigualdade é justificável apenas se a diferença de expectativas for vantajosa para o homem representativo que está em piores condições.³⁰

²⁸ BRASIL. **Recurso Especial nº 1682682 SP 2017/0165567-0**, 2018.

²⁹ RAWLS, J. **Uma teoria da justiça.**, 2016, p. 80.

³⁰ *Ibidem*, p. 82.

A decisão mais recente do Superior Tribunal de Justiça (STJ), sobre a contagem recíproca do trabalhador rural, segundo a teoria de Rawls, não pode ser entendida como justa, eis que estabelece de forma desigual relações sociais que se assemelham, estabelecendo condições mais vantajosas aos trabalhadores em melhores condições.

A medida da injustiça de um ordenamento depende de quão excessivas são as expectativas mais altas e da extensão em que sua realização dependa da violação dos outros princípios da justiça.³¹

Para Marta Nussbaum³², a teoria da justiça como equidade formulada por Rawls é a melhor teoria de justiça liberal existente, mas possui lacunas e falhas que precisam ser corrigidas, a fim de incluir indivíduos que estão fora do pacto.

Dispositivo introduzido na posição original, o véu da ignorância impede que as partes participantes do contrato saibam qual será sua posição social e seus talentos naturais na sociedade bem ordenada.

Competiria, portanto, às instituições de uma sociedade bem ordenada diminuir essas desigualdades, a fim de que todos tenham oportunidades iguais de emprego e educação e possam os mais pobres serem favorecidos pelo enriquecimento dos ricos (princípio da diferença).

Para Rawls, a escolha dos melhores princípios da Justiça depende unicamente da determinação de um procedimento justo de escolha. Para Nussbaum, ao contrário, não é o procedimento, mas sim as consequências a serem atingidas que devem guiar a escolha dos princípios.

Portanto, a fim de incorporar as pessoas que sofrem de alguma contingência social, é necessário escolher princípios que levem em consideração aquilo que elas possuem em comum com todos os seres humanos, justamente a vontade de florescer fazendo uso de suas capacidades humanas de modo adequado.

Não nos parece justa, por conseguinte, a decisão mais recente do STJ e as decisões em mandado de segurança do STF, já que, ao tratar de forma desigual os trabalhadores urbanos e rurais, foi estabelecido o critério de diferenciação excludente, uma vez que não se reconhece o tempo rural laborado, pouco importando sob qual regime de filiação previdenciária o trabalhador se identifica, privando-o da inclusão no regime previdenciário que o acolhe.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A inclusão tardia dos trabalhadores rurais na sociedade brasileira parece ainda não ter atingido nível satisfatório de proteção social.

Se por um lado a inclusão dos trabalhadores que laboram em regime de economia familiar fora efetuada de maneira bastante favorável garantindo dessa forma um mínimo de

³¹ *Ibidem*, p. 83.

³² NUSSBAUM, M. C. **Fronteiras da justiça**: deficiência, nacionalidade, pertencimento à espécie. WMF Martins Fontes, 2013.

proteção, quando do acontecimento de alguma contingência social, isso não pode ser dito sobre os trabalhadores rurais subordinados.

Apesar do sistema garantir a contagem do tempo de serviço como tempo de contribuição no período laborado anteriormente ao advento da Lei 8.213/91 para fins de utilização no Regime Geral de Previdência Social, o mesmo tratamento não se dá quando esse período pretenda ser utilizado em regime próprio de previdência.

O tratamento jurisprudencial mais recente parece também não ter feito a caracterização individualizada das diversas espécies de trabalhadores rurais existentes dando, dessa forma, tratamento generalizado e indevido para todas as espécies de trabalhadores rurais.

Obrigar o ex-trabalhador rural empregado a indenizar as contribuições sociais para utilização em regime próprio de previdência, que estavam a cargo de seu empregador, escancara a injustiça de um ordenamento jurídico que reflete a percepção social da exclusão daqueles trabalhadores que forjaram e seguem forjando a construção da sociedade brasileira.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, F. B. da C. **Formação da sociedade rural e seus reflexos no desenvolvimento do Brasil**. Belém: IPADES, 2011.

BERWANGER, J. L. W.; ECKERT, J. B. A Contribuição Previdenciária Rural: Aspectos Sociais, Jurídicos e Econômicos. *In*: FOLMANN, M.; SERAU, M. A. (Coord.). **Interlocações entre o direito previdenciário, o direito tributário e a economia**. Porto Alegre: Paixão, 2017.

BRASIL. [Constituição (1988)] **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 22 fev. 2019.

BRASIL. **Decreto-lei nº 276, de 28 de fevereiro de 1967**. Altera dispositivos da Lei nº 4.124, de 2 de março de 1963, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1967. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1965-1988/Del0276impressao.htm. Acesso em: 22 fev. 2019.

BRASIL. **Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960**. Dispõe sobre a Lei Orgânica da Previdência Social. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/l3807.htm. Acesso em: 25 fev. 2019.

BRASIL. **Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963**. Dispõe sobre o Estatuto do Trabalhador Rural. Brasília, DF: Presidência da República, 1963. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/l4214.htm#:~:text=L4214&text=LEI%20No%204.214%2C%20DE%202%20DE%20MAR%C3%87O%20DE%201963.&text=aqui%20expressamente%20referidos-,Art.,nature%20e%20parte%20em%20dinheiro. Acesso em: 25 fev. 2019.

BRASIL. **Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991**. Dispõe sobre os planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1991. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213cons.htm. Acesso em: 25 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1352791 SP 2012/0234237-3**. Previdenciário, recurso especial representativo de controvérsia. Aposentadoria por tempo de serviço. Averbação de trabalho rural com registro em carteira profissional para efeito de carência. Possibilidade. Alegação de ofensa ao art. 55, § 2º, E 142 da Lei 8.213/91. Não ocorrência. Recurso especial improvido. Primeira Seção. Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima, 27 de novembro de 2013. Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça, 5 de dezembro de 2013. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24732568/recurso-especial-resp-1352791-sp-2012-0234237-3-stj/inteiro-teor-24732569>. Acesso em: 20 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1682682 SP 2017/0165567-0**. Previdenciário e processual civil. Recurso especial. Alegação de matéria constitucional. Descabimento. Usurpação da competência do STF. Contagem recíproca. Servidos público. Trabalho rural prestado em período anterior à vigência da Lei nº 8.213/1991. Direito à expedição de certidão. Cabimento. Cômputo do tempo para contagem recíproca. Exigência de recolhimento das contribuições na forma prevista pelo art. 96, IV, da Lei nº 8.213/1991. Recurso especial conhecido e, arte e, nessa extensão, não provido. Recurso julgado sob a sistemática do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, C/C o art. 256-n e seguintes do regimento interno do STJ. Primeira Seção. Relator: Ministro Og Fernandes, 25 de abril de 2018. Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça, 2018. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/574252476/recurso-especial-resp-1682682-sp-2017-0165567-0/inteiro-teor-574252510>. Acesso em: 20 fev. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança 28179 AgR, Relator(a): GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 26/06/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-157 DIVULG 09-08-2012 PUBLIC 10-08-2012. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/14718201>. Acesso em 28 fev.2019.

CÉSAR, G. R. de C. Da contagem recíproca do ex-trabalhador rural empregado. **Revista de Previdência Social**, São Paulo, v. 38, n. 405, p. 736, ago. 2014.

IBRAHIM, F. Z. **Curso de direito previdenciário**. 6. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2011.

KERTZMAN, I. **Curso Prático de Direito Previdenciário**. 16. ed. Salvador: JusPodivm, 2018.

LEAL, B. B.; PORTELA, F. M. **Previdência em Crise: diagnóstico e análise econômica do Direito Previdenciário**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

NUSSBAUM, M. C. **Fronteiras da justiça: deficiência, nacionalidade, pertencimento à espécie**. WMF Martins Fontes, 2013.

RAWLS, J. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2016.

RIBEIRO. M. H. C. A. R. **Trabalhador Rural Segurado Especial: Legislação, Doutrina e Jurisprudência**. Curitiba: Alteridade, 2015.

DEFENSORIA PÚBLICA

PUBLIC DEFENDER'S OFFICE

A DEFENSORIA PÚBLICA COMO UM IMPORTANTE ATOR SOCIAL NO APERFEIÇOAMENTO DE POLÍTICAS PÚBLICAS

*THE FEDERAL PUBLIC DEFENDER'S OFFICE: AN IMPORTANT SOCIAL ACTOR
IN IMPROVING PUBLIC POLICIES*

Táila Albuquerque Rodrigues

*(Pós-graduada em Parlamento e Direito pelo Centro de Formação da Câmara dos Deputados, graduada em Serviço Social pela Universidade de Brasília e em Administração pela Universidade Católica de Brasília e servidora pública do Tribunal Regional da 4ª Região – RS.)
tailaalbuquerque@gmail.com*

RESUMO

O surgimento de defensorias públicas ao longo da história ocorreu em razão da evolução do conceito de acesso à justiça e dos movimentos da sociedade. O termo e as ações de assistência judiciária ofertadas pelo Estado se aperfeiçoaram de modo a culminar no conceito de assistência jurídica, hoje intrinsecamente relacionado ao papel das defensorias públicas, no Brasil, especialmente a partir da Constituição Federal de 1988. A assistência jurídica gratuita engloba a assistência judiciária e contribui para o acesso real dos cidadãos à justiça e aos seus direitos, ou seja, o acesso à justiça é realizado no seu aspecto efetivo e integral, não apenas no formal. O avanço institucional reservado pela Constituição Federal à Defensoria Pública a coloca em posição de destaque na defesa dos direitos dos cidadãos, mas ela ainda não é explorada em sua integralidade. Para além da orientação jurídica, judicial e extrajudicial, a Defensoria Pública dispõe, tendo em vista a sua relação próxima e direta com a sociedade, da oportunidade de ampliar o seu eixo de atuação em direção à participação social na proposição e no aperfeiçoamento de políticas públicas, projetando-se como um ator político-social relevante também para a definição do arranjo social. A defensoria marca, assim, um passo em direção à evolução do acesso à justiça, entendida como justiça real, efetiva e permanente, bem como anterior à necessidade de acionamento das instituições judiciárias.

Palavras-chave: Defensoria Pública. Acesso à Justiça. Assistência Jurídica. Políticas Públicas.

ABSTRACT

The emergence of Public Defender's Offices throughout history resulted from the evolution of the concept of access to justice and social movements. In Brazil, the Public Defender's Office as a federal institution appeared with the 1988 Federal Constitution, which adopted the concept of effective access to justice. This concept contributes to citizens' real access to justice and to their rights, that is, access to justice is realized in its effective, integral, and formal aspect. The institutional advance reserved by the Federal Constitution for the Public Defender's Office places it in a prominent position in the

defense of citizens' rights, which has yet to be fully explored. In addition to legal, judicial and extrajudicial guidance, the Public Defender's Office has the opportunity to expand its scope of action to engage in the proposition and improvement of public policies, projecting itself as a relevant social-political actor also for defining society's social arrangement. It marks a step further in the evolution of access to justice, understood not only as formal justice, but as real, effective, and permanent justice.

Keywords: Public Defender's Office. Access to Justice. Public Policy.

Data de submissão: 31/03/2021

Data de aceitação: 25/06/2021

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO. 1. SURGIMENTO DA DEFENSORIA PÚBLICA. 2. DEFENSORIA PÚBLICA NO BRASIL. 3. A FUNÇÃO DESEMPENHADA PELA DEFENSORIA PÚBLICA. 4. A DEFENSORIA PÚBLICA COMO UM IMPORTANTE ATOR SOCIAL NA PROPOSIÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS. CONSIDERAÇÕES FINAIS.

INTRODUÇÃO

Defensorias públicas como instituições estatais têm surgido em algumas sociedades em decorrência, primeiramente, da mutação no entendimento do conceito de “acesso à justiça” e, posteriormente, em razão da evolução na prestação do serviço de assistência judiciária, que, aos poucos, amplia-se até a concepção de assistência jurídica. O conceito de assistência jurídica, assim, engloba a assistência judiciária, ao mesmo tempo que oferta outros serviços essenciais à efetivação de um acesso à justiça amplo e real.

No Brasil, apesar de iniciativas pontuais anteriores de criação de um serviço estatal gratuito de assistência judiciária, foi a Constituição Federal de 1988 que promoveu o avanço na prestação de tal serviço aos que dela necessitassem. Além disso, a criação das defensorias públicas, órgãos públicos destinados especificamente ao atendimento dessa demanda, foi elencada dentre aqueles essenciais ao bom funcionamento da justiça.

A Emenda Constitucional (EC) nº 80/2014¹, decorrente dessa evolução no entendimento dos conceitos relacionados à concretização do direito constitucional de acesso à justiça, ampliou sobremaneira as atribuições e a função social da Defensoria Pública, enfatizando o seu papel central de assistência jurídica, que não é restrito à assistência judiciária.

Por diversos fatores, inclusive considerando a sua recente criação – em termos históricos –, o papel de destaque da Defensoria Pública na Constituição Federal ainda não foi

¹ BRASIL. **Emenda constitucional nº 80, de 4 de junho de 2014**, 2014.

explorado de forma absoluta. Contudo, antes mesmo da EC nº 80/2014, as defensorias já ofertavam serviços para além da pura orientação jurídica. As diversas unidades espalhadas pelo país, ao passo que foram sendo constituídas, desenvolveram diversos tipos de programas e atividades para atender às principais demandas da população assistida.

Assim, tendo em vista o importante destaque constitucional dado à Defensoria Pública, assim como a sua presença ativa, abrangente e próxima às demandas sociais, mais um avanço institucional pode ser almejado por essa instituição: a ampliação do seu eixo de atuação, projetando-se na sociedade também como um importante ator político-social no aperfeiçoamento de políticas públicas já existentes ou na proposição de novas e contribuindo ainda mais para a garantia dos direitos humanos, individuais e coletivos.

Este artigo, dessa forma, visa indicar um novo patamar socioinstitucional a ser alcançado pelas defensorias públicas no Brasil. Para tanto, partiu-se de uma síntese geral acerca do surgimento das defensorias em algumas sociedades do mundo, o seu surgimento no Brasil e o papel que desempenhou até então, a fim de finalmente apresentar a ideia central deste trabalho: a projeção da Defensoria Pública como um importante ator social também no aperfeiçoamento das políticas públicas do Estado.

1. O SURGIMENTO DAS DEFENSORIAS PÚBLICAS

A despeito da função jurisdicional do Estado ter sido concebida e implementada massivamente nas diversas nações há séculos, sua real efetividade por meio de um acesso amplo e simplificado, ou seja, democrático, por todos aqueles detentores de direitos individuais ou coletivos, além de questionável, segundo Motta, Ruediger e Riccio², somente passou a ser objeto de análise e estudo com a obra *Acesso à justiça*, de Cappelletti e Garth, publicada no Brasil em 1988.

Para Cappelletti e Garth³, nos estados liberais burgueses dos séculos XVIII e XIX, os procedimentos adotados para a solução dos litígios civis refletiam a filosofia essencialmente individualista dos direitos, que interpretava os direitos naturais como anteriores ao Estado e, por essa razão, este não precisava agir para protegê-los, exigia apenas que o Estado impedisse que esses direitos fossem infringidos por outros. O Estado deveria permanecer no campo do não-fazer, no que os autores enfatizam a passividade do Estado em relação aos problemas, como ao desconsiderar a aptidão de uma pessoa para reconhecer os seus direitos, mas, na prática, não conseguir defendê-los adequadamente. Cappelletti e Garth ainda acrescentam:

A justiça, como outros bens no sistema do *laissez-faire*, só podia ser obtida por aqueles que pudessem enfrentar seus custos; aqueles que não pudessem fazê-lo eram considerados os únicos responsáveis por sua sorte. O acesso formal, mas não efetivo à justiça, correspondia à igualdade, apenas formal, mas não efetiva.⁴

² MOTTA, L. E. P.; RUEDIGER, M. A.; RICCIO, V. **O acesso à justiça como objeto de política pública: o caso da defensoria pública do Rio de Janeiro**, 2006.

³ CAPPELLETTI, M; GARTH, B. **Acesso à justiça**, 1988.

⁴ *Ibidem*, p. 9.

Cappelletti e Garth ponderam ainda que, mesmo em meados do século XX, as diferenças entre os litigantes em potencial e o acesso prático ao sistema, ou, ainda, a disponibilidade de recursos para enfrentar os litígios, não eram, na grande maioria dos estudos jurídicos, nem sequer percebidos como problemas.

O direito ao acesso efetivo à justiça ganha particular atenção à medida que as reformas do Estado de Bem-Estar Social⁵ procuravam armar os indivíduos de novos direitos substantivos, isto é, não apenas individuais, reconhecendo paulatinamente que a titularidade de direitos não tem sentido na ausência de mecanismos para a sua efetiva reivindicação.⁶ Nesse sentido de garantia real de direitos, especialmente o direito ao acesso à justiça, que visa precipuamente garantir os demais, Cappelletti e Garth pontuam: “O acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos”.⁷

Esse momento de ampliação de direitos sociais e coletivos desencadeou experiências concretas de prestação de assistência judiciária pelo Estado àqueles marginalizados pelo sistema. Motta, Ruediger e Riccio⁸ destacam que foram observadas iniciativas de assistência judiciária na Alemanha dos anos 1920 e na Inglaterra dos anos 1940. No entanto, foi a partir dos anos 1960 que a ideia de assistência judiciária começou a estruturar concepções efetivas de reforma do sistema legal que se dividiram, basicamente, em dois grandes modelos, classificados por Cappelletti e Garth como partes da primeira de três ondas de acesso à justiça. Ambos os modelos – o Sistema *Judicare* e a remuneração de advogados pelos cofres públicos –, todavia, careciam de uma instituição pública específica para a assistência judiciária.

Assim, para Andrade⁹, a origem da Defensoria Pública está diretamente ligada à evolução histórica do modelo de assistência jurídica¹⁰ gratuita prestada pelo Estado aos considerados hipossuficientes, especialmente, à segunda onda¹¹. Ainda, a autora defende que a expressão “defensoria pública” designa a instituição essencial à função jurisdicional do Estado, no caso brasileiro, incumbida constitucionalmente de prestar assistência jurídica

⁵ Do inglês *welfare state*, o Estado de Bem-estar social, Estado-providência ou Estado social, é um tipo de organização política, econômica e sociocultural difundida em alguns países após a Segunda Guerra Mundial que coloca o Estado como o agente da promoção social e o organizador da economia. Para Medeiros, em *A trajetória do welfare state no Brasil: papel redistributivo das políticas sociais dos anos 1930 aos anos 1990*, de 2001, o Estado de bem-estar social é a mobilização em larga escala desse aparelho de Estado em uma sociedade capitalista, a fim de executar medidas orientadas diretamente ao bem-estar de sua população.

⁶ CAPPELLETTI, M; GARTH, B., *Op. Cit.*, p. 11.

⁷ *Ibidem*, p. 12.

⁸ MOTTA, L. E. P.; RUEDIGER, M. A.; RICCIO, V., *Op. Cit.*

⁹ ANDRADE, A. S. **Defensoria pública**: instituição democrática e republicana como meio de acesso à justiça do cidadão, 2013, p. 9.

¹⁰ Assistência jurídica, para Motta, Ruediger e Riccio, é um conceito mais amplo do que o de assistência judiciária. Ver MOTTA, L. E. P.; RUEDIGER, M. A.; RICCIO, V. *Op. Cit.*, p. 9.

¹¹ CAPPELLETTI, M; GARTH, B., *Op. Cit.*, p. 54.

pública, integral e gratuita aos desfavorecidos, não devendo, jamais, ser confundida com a prestação de assistência judiciária.

De acordo com a classificação em três ondas apresentada por Cappelletti e Garth¹², a ação governamental de assistência judiciária surge na segunda onda com experiências como a do advogado público, pioneiramente em New Jersey, nos Estados Unidos da América (EUA), em meados dos anos 1970, a do ombudsman do consumidor na Suécia, também na década de 1970, a da criação de agências públicas regulamentadoras altamente especializadas, entre outras. Assim, começam a surgir percepções de que a defesa de determinados casos apenas ocorreria se houvesse uma iniciativa pública, como destacado por Cappelletti e Garth:

Há um desequilíbrio na advocacia, que em muitos casos só pode ser corrigido por advogados pagos pelo governo, para defender os interesses não representados dos consumidores, do meio ambiente, dos idosos e de outros interesses organizados. É preciso que um ‘advogado público’ fale por esses interesses se pretendermos que eles sejam ouvidos.¹³

2. DEFENSORIA PÚBLICA NO BRASIL

No caso brasileiro, Borge¹⁴ destaca que, embora a primeira menção expressa à Defensoria Pública tenha constado apenas em 1975 na Constituição Estadual do Rio de Janeiro – âmbito estadual – e em 1988 na Constituição Federal – espectro nacional –, outras iniciativas legislativas no sentido de institucionalizar um órgão público para a prestação de serviços jurídicos gratuitos já haviam sido propostas.

Acerca desse ponto, Andrade¹⁵ aponta que a melhor posição jurídico-constitucional anterior à Constituição de 1988 acerca da criação de um órgão público de assistência jurídica consta na Constituição Federal de 1934, que, no entanto, não chegou a ser posta em prática. Borge detalha:

A Constituição Federal de 1934 acabou cunhando a expressão *Assistência Judiciária* em seu art. 113, n. 32, e deu tratamento constitucional ao instituto para imputar ao Estado, diga-se, a União e os Estados, a prestação da *Assistência Judiciária aos necessitados*, bem como a obrigação de criar *órgãos essenciais* para esse fim.

[...] tratava de um conjunto de duas ordens de providências: “isenção de emolumentos, custas, taxas e selos” e a criação imposta à União e aos Estados, de “órgãos especiais” para assistir aos necessitados. Cuidava de duas dimensões realmente distintas e complemen-

¹² *Ibidem.*

¹³ CENTER OF PUBLIC REPRESENTATION, 1975, *apud* CAPPELLETTI, M; GARTH, B., *Op. Cit.*, p. 54.

¹⁴ BORGE, F. D. **Defensoria pública**: uma breve história, 2010.

¹⁵ ANDRADE, *Op. Cit.*

tares, quais sejam, a dispensa do pagamento das custas judiciárias e a prestação gratuita de serviços jurídicos, respectivamente, a Justiça Gratuita e a Assistência Judiciária.¹⁶

A previsão constitucional de 1934 se apresenta, assim, como uma iniciativa pioneira, inclusive, em relação às experiências europeias e norte-americanas elencadas por Cappelletti e Garth¹⁷ na classificação das três ondas de acesso à justiça.

Em seguida, de acordo com Andrade, a primeira fase da assistência judiciária brasileira foi efetivamente estabelecida na Constituição Brasileira de 1946 e pela Lei nº 1.060/50, que estabeleceram contornos jurídicos de uma assistência pública e gratuita, mas ainda incipiente. A Constituição de 1946, por exemplo, deferiu o benefício da justiça gratuita, mas não mencionou a necessidade de criação de órgãos especiais para o fim da assistência jurídica pública. Já a Lei nº 1.060/50 previu, pelo juiz da causa, a indicação de um advogado para patrocinar a causa do necessitado, mantido pelo Estado.¹⁸

Ainda, para Borge, a Constituição do Rio de Janeiro, em 1975, seguindo a evolução legislativa do estado, inovou o cenário constitucional da época ao conceber a assistência judiciária como um órgão do Estado. Antes disso, já existia no Rio de Janeiro a figura do defensor público, integrante do quadro do Ministério Público do Estado.¹⁹

Motta, Ruediger e Riccio avaliam que o contexto brasileiro das décadas de 1970 e 1980 contribuiu para o surgimento de novos atores políticos e sociais que passaram a exercer forte pressão por um Estado Democrático de Direito e uma cidadania ativa, o que desencadeou na promulgação da nova Constituição de 1988, em que uma extensa lista de direitos e garantias foram consagrados, o que justifica a sua proclamação como a “Constituição Cidadã”.²⁰ Para Borge, resta claro que, nesse mesmo contexto, fez-se presente um movimento político e social que visava à aprimoração da prestação da assistência judiciária por meio de um órgão próprio de atuação em favor dos necessitados. Foi assim, segundo Andrade²¹, que a Constituição Federal de 1988 instituiu a Defensoria Pública como uma instituição essencial à função jurisdicional do Estado e um instrumento de efetividade dos direitos nela garantidos.

No mesmo sentido, Borge salienta:

O texto constitucional assentou um múnus público histórico a ser exercido pela Defensoria Pública, notadamente a assistência jurídica dos necessitados, dando azo ao dever do Estado em prestar orientação jurídica e a defesa daqueles cujos recursos são insuficientes para afastar obstáculos inerentes à proteção de direitos.
[...]

¹⁶ BERGE, F. D., *Op. Cit.*, grifo do autor.

¹⁷ CAPPELLETTI, M; GARTH, B. *Op. Cit.*

¹⁸ BERGE, F. D., *Op. Cit.*

¹⁹ *Ibidem.*

²⁰ MOTTA, L. E. P; RUEDIGER, M. A; RICCIO, V., *Op. Cit.*

²¹ ANDRADE, *Op. Cit.*, 2013, p. 8.

Institucionaliza-se a Defensoria Pública para fomentar e dar efetividade ao dever do Estado de oferecer a assistência judiciária gratuita à parcela necessitada da população.²²

Motta, Ruediger e Riccio²³ também destacam que a Constituição de 1988 abriu um novo caminho para o acesso à justiça no país, uma vez que mudou a ideia da pura concessão de assistência judiciária para a definição de que o Estado tem o dever de oferecer ao cidadão os meios adequados e necessários para a sua defesa.

3. A FUNÇÃO DESEMPENHADA PELA DEFENSORIA PÚBLICA

Acerca do papel e da importância das atividades atribuídas e desempenhadas pela Defensoria Pública, Motta, Ruediger e Riccio, ao descreverem a evolução da oferta de serviços de acesso à justiça pelo Estado, distinguem os conceitos de assistência judiciária e assistência jurídica:

A ideia de assistência judiciária atinge, além de órgãos estatais, todo agente que tenha por objetivo principal essa prestação de serviço; seja por determinação judicial, seja por convênio com o poder público. Nessa situação, estão incluídos os escritórios de advocacia que frequentemente prestam assistência judiciária, os escritórios modelos das faculdades de direito, as fundações e as ONGS. Já assistência jurídica tem um sentido mais amplo, pois engloba a assistência judiciária e também outros serviços jurídicos não relacionados com o processo, tais como tirar dúvidas e orientar a comunidade quanto às mais diversas questões jurídicas²⁴.

Nesse sentido, a Constituição Brasileira de 1988 abarcou o conceito de Defensoria como órgão estatal de assistência jurídica, especialmente com a promulgação da Emenda Constitucional (EC) nº 80/2014, como pode ser observado em seu art. 134:

Art. 134. 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 desta Constituição Federal.²⁵

²² BORGE, F. D., *Op. Cit.*

²³ MOTTA, L. E. P; RUEDIGER, M. A; RICCIO, V., *Op. Cit.*

²⁴ *Ibidem*, p. 6.

²⁵ BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**, 2016.

O texto original da Constituição Federal estabeleceu: “A Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV”.²⁶

Assim, a EC nº 80/2014 consolidou a evolução do conceito de assistência judiciária à assistência jurídica na Constituição e no papel da defensoria. Paiva destaca que:

A Defensoria Pública ganhou, com a EC 80/2014, um novo perfil constitucional, o qual projetou a instituição para um patamar normativo inédito, trazendo, além da já citada obrigação do Poder Público de universalizar o acesso à Justiça e garantir a existência de defensores públicos em todas as unidades jurisdicionais no prazo máximo de oito anos, as seguintes inovações: 1) inserção da Defensoria Pública em seção exclusiva no rol das funções essenciais à Justiça, separada, agora, da advocacia; 2) explicitação ampla do conceito e da missão da Defensoria Pública; 3) inclusão dos princípios institucionais da Defensoria Pública no texto constitucional; e 4) aplicação de parte do regramento jurídico do Poder Judiciário, no que couber, à Defensoria Pública, principalmente a iniciativa de lei.²⁷

Nesse mesmo sentido, Motta, Ruediger e Riccio²⁸ ainda acrescentam que a Defensoria Pública, no Brasil, apresenta-se como uma instituição estatal que busca abranger todas as definições presentes no conceito de assistência jurídica, bem como o efetivo exercício do contraditório e da ampla defesa, mesmo àqueles economicamente suficientes, quando a causa versa sobre direitos indisponíveis.

Ademais, a criação dessa instituição também contribuiu para a superação dos modelos de assistência judiciária tradicionais, fundados exclusivamente em demandas individuais, que passaram a atuar também em questões de direitos coletivos e difusos.²⁹

A título de exemplo, a Defensoria Pública do Distrito Federal (DPDF) apresenta como serviços ofertados pelo órgão aos cidadãos: (a) assistência judicial integral e gratuita às pessoas em situação vulnerável; (b) assistência extrajudicial e psicossocial para a resolução de conflitos de pessoas em situação vulnerável; (c) assistência jurídica preventiva e consultiva às pessoas em situação vulnerável; (d) promoção dos direitos humanos e difusão da educação em direitos.³⁰ A Defensoria Pública do Rio de Janeiro (DPRJ) divide as suas ações em programas³¹:

- Defensoria em ação: atendimentos individualizados ou pautas temáticas coletivas e extrajudicial;

²⁶ *Ibidem.*

²⁷ PAIVA, C. **EC 80/2014 dá novo perfil constitucional à defensoria pública**, 2015.

²⁸ MOTTA, L. E. P.; RUEDIGER, M. A.; RICCIO, V., *Op. Cit.*

²⁹ *Ibidem.*

³⁰ DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL. **Carta de serviços**, c2022.

³¹ DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. **Programas e serviços**, c2022.

- Grandes eventos: na realização de eventos de grandes proporções esportivos, musicais e/ou artísticos, a Defensoria Pública está presente para defender os interesses de quem venha a ser detido pela suposta prática de infrações;
- Caravana de direitos: estabelecimento temporário de um grupo de servidores do órgão que tem a missão de ouvir a comunidade na qual está ingressando, buscando identificar as demandas que possam ser solucionadas coletivamente, e traça as soluções a partir desta perspectiva;
- Educação em direitos: projeto que visa esclarecer as pessoas sobre seus direitos e como reivindicá-los, através de palestras, encontros ou cursos;
- Justiça itinerante: projeto do Tribunal de Justiça do estado, com participação da Defensoria Pública, para solução de problemas de menor complexidade, com audiências no local e solução mais rápida de questões jurídicas, facilitando a vida de quem não tem acesso aos fóruns do local onde reside;
- Programa de DNA: realiza exames de paternidade, maternidade, retificação de óbito e comprovação de vínculo genético de parentesco, visando a garantir o direito de cidadania através da informação de origem paterna/materna.

A Defensoria Pública da União (DPU), nessa mesma perspectiva, oferta os serviços de assistência jurídica integral e gratuita, assistência extrajudicial para a resolução de conflitos e assistência jurídica preventiva e consultiva.³²

4.A DEFENSORIA PÚBLICA COMO UM IMPORTANTE ATOR SOCIAL NA PROPOSIÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS

O espectro de atuação do Estado na oferta de serviços que ampliam o acesso à justiça, como visto, vem se ampliando ao longo dos anos em vários países do mundo, mas, no Brasil, foi sobretudo com a criação das Defensorias Públicas, com sua respectiva autonomia funcional, financeira e administrativa e carreira própria, que o país ganhou instrumentos fundamentais para o alcance de seus objetivos constitucionalmente estabelecidos.

Além dos serviços elencados no tópico anterior, prestados por algumas defensorias no Brasil e que exemplificam a amplitude das frentes de atuação desse órgão, a atuação da defensoria implica diretamente a efetivação de políticas públicas de diversas temáticas.

Sant’Ana afirma, em relação à busca pela garantia de acesso ao direito à saúde, que:

[...] a busca do Poder Judiciário para a efetivação de direitos sociais encontrou campo fértil na saúde. Da mesma forma, a população antes excluída encontrou na instituição Defensoria Pública a chave para obter tanto o acesso à Justiça, quanto o acesso à saúde. Assim, nos últimos dez anos em diversos estados brasileiros as diversas De-

³² DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. **Carta de serviços**, 2021.

Defensorias Públicas se organizaram para atender a crescente demanda por serviços de saúde negados pelo SUS. Também em âmbito federal a Defensoria Pública da União viu crescer os pleitos por saúde. Os cidadãos assistidos passaram a ser atendidos junto aos núcleos de atendimento de demandas cíveis (caso da DPU), em núcleos especializados em direitos humanos (caso de Rondônia e Bahia) ou em núcleo especializado em saúde, tal qual ocorre no Distrito Federal, Ceará, Rio Grande do Sul, dentre outros. O surgimento da Defensoria Pública como ator importante no novo e crescente fenômeno da Judicialização da Saúde permitiu que a inclusão gerada pela intervenção judicial beneficiasse tanto a classe média/média alta, quanto à população de baixa renda, que tem no SUS a única esperança de atendimento em saúde.³³

Sobre o sistema prisional e a asseguaração dos direitos instituídos aos presos, Carmo e Abdel³⁴ defendem que a defensoria é uma escada que leva à cidadania, pois almeja a conservação da integridade física e moral do preso, do custodiado, do internado ou de qualquer indivíduo privado de sua liberdade física.

Quanto ao direito à moradia, o estudo feito por Silva, Comaru e Silva³⁵ concluiu que o papel da defensoria tem sido, sobretudo, o de afirmar o direito à moradia como um direito social a ser promovido pelo Estado. No entanto, tal direito está inserido em um campo de disputas e conflitos fundiários, especialmente, entre o direito social à moradia e a primazia da propriedade individual privada:

A atuação da Defensoria Paulista nos conflitos fundiários urbanos possui o importante papel de afirmar, diante do Judiciário e da própria gestão pública, o direito à moradia como um direito social a ser garantido e promovido pelo Estado, indo além dos limites que se colocam na negação da sua justiciabilidade.

[...]

Segundo Souza Neto (2010, p. 518), o tratamento dos direitos sociais não se limita a mera questão de interpretação, mas também, ou sobretudo, de decisão política. Daí a importância da Defensoria como ator que disputa os sentidos e o conteúdo concreto desses direitos.³⁶

Dessa forma, a atuação da defensoria, de modo geral, tem se agrupado em dois grandes grupos: (a) na defesa das partes em processos judiciais e extrajudiciais; (b) nas orientações acerca de direitos já constituídos no ordenamento jurídico. A Defensoria Pública, assim, coloca-se como um dos atores sociais na execução das leis e da Constituição.

³³ SANT'ANA, R. N. **O relevante papel da defensoria pública na garantia do direito à saúde e na construção do SUS**, 2013, p. 439.

³⁴ CARMO, G. S. T.; ABDEL, J. D. **O protagonismo da defensoria pública na redução da conflitividade carcerária**, 2016.

³⁵ SILVA, E. A.; COMARU, F.; SILVA, S. J. **Direito à moradia e judicialização: atuação da defensoria pública paulista**, 2018.

³⁶ *Ibidem*, p. 93-94.

No entanto, outros campos de ação ainda podem ser ocupados pela Defensoria Pública, pelos seus membros e pelas associações de classe na busca pela efetividade do seu ideal histórico estabelecido na Constituição: a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos. A Defensoria Pública, como instituição, pode ampliar seu escopo de atuação extrapolando seu papel de executor em direção à proposição e ao aperfeiçoamento de políticas públicas.

Os servidores públicos atuantes nas Defensorias Públicas são classificados por Lipsky³⁷ como burocratas de nível de rua³⁸, e, Bonelli *et al.*, ao explanarem acerca das múltiplas interações de agentes burocráticos com outros agentes internos e externos ao Estado, sob a perspectiva relacional, destacam que “as interações dos burocratas de nível de rua entre si e com os demais atores envolvidos afetam a implementação de políticas públicas”³⁹.

Não só presente, mas também realizando em todos os estados da federação milhares de atendimentos por ano, acerca das mais variadas temáticas, a defensoria tem o potencial de coletar, armazenar, tratar e analisar diversos dados sobre as mais diversas questões que assolam coletivos, comunidades, grupos e massas sociais. A organização desse robusto banco de dados que contempla a identificação das principais demandas por regiões, classes sociais, gênero, raça e demais especificidades, por exemplo, pode indicar falhas ou lacunas nas leis e/ou políticas públicas que devem ser solucionadas.

Heath e Bizer (2011) reforçam que na atualidade estamos cercados por uma grande quantidade de dados e informação. São registros sobre o cotidiano – desempenho da educação, produção de bens e serviços, investimentos e impostos governamentais, estatísticas sobre a economia e dados sobre o consumo - que nos ajudam a tomar decisões e gerar conhecimento. [...] Adiciona-se a esse cenário, uma vasta coleção de outras fontes e formas para geração de unidades documentárias. O crescimento do uso de documentos digitais e páginas Web nas organizações, recursos estes estruturados por meio de ferramentas para Gestão de Conteúdo (RIBEIRO, 2012), bem como o desenvolvimento de propostas de uso da Web of Data e Linked Data.⁴⁰

Em vista disso, a utilização de ferramentas de tecnologia da informação e comunicação que não são restritas à mineração de dados e big data ou a investimentos em gestão da informação de qualidade podem possibilitar a ascensão da Defensoria Pública como um importante ator social na proposição e no aperfeiçoamento de políticas públicas, assim como a sua projeção como um relevante e influente ator político na formação da agenda pública.

³⁷ BONELLI, F. *et al.* **A atuação dos burocratas de nível de rua na implementação de políticas públicas no Brasil**: uma proposta de análise expandida, 2019.

³⁸ Burocratas de nível de rua: os servidores administrativos implementadores de políticas públicas, burocratas que atendem diariamente os usuários, chamados na literatura também de burocratas da linha de frente ou burocratas das esquinas (OLIVEIRA, 2012), a exemplo de policiais, assistentes sociais, enfermeiros, médicos, professores, juízes etc. (BONELLI *et al.*, 2019, p. 801).

³⁹ BONELLI, F. *et al.* *Op. Cit.*, p. 808-809.

⁴⁰ RIBEIRO, C. J. S. **Big data**: os novos desafios para o profissional da informação, 2014, p. 98-100.

Estudos sobre políticas públicas em saúde, como o de Chiavegatto Filho, apontam para essa realidade⁴¹:

O crescimento do número de estudos multicêntricos e a pressão pela transparência dos gastos públicos têm aumentado a quantidade de dados disponíveis e criado uma demanda por novas formas de análise de dados complexos e desestruturados - um conjunto de técnicas conhecido como *data mining*.

[...]

Caso os epidemiologistas acolham de braços abertos essa oportunidade, estarão em uma posição privilegiada para liderarem projetos de pesquisa em todas as áreas da saúde e dominarem o debate sobre as políticas públicas em saúde.

Sabidamente, a proposição de leis cabe, precipuamente, ao Poder Legislativo e o desenho e a implementação de políticas públicas ao Poder Executivo. Entretanto, tais prerrogativas não impedem a colaboração de outros poderes e atores sociais.

O artigo 32, inciso XII, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados⁴² institui a Comissão de Legislação Participativa, que deve receber e apreciar sugestões de iniciativa legislativa apresentadas por associações e órgãos de classe, sindicatos e entidades organizadas da sociedade civil, bem como pareceres técnicos, exposições e propostas oriundas de entidades científicas e culturais. Da mesma forma, o Regimento Interno do Senado Federal – Artigo 102-E⁴³ –, instituiu a Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa com o mesmo objetivo.

A Emenda Constitucional nº 80/2014⁴⁴ concedeu às defensorias, analogamente ao Poder Judiciário, iniciativa de lei; porém, apenas sobre a sua proposta orçamentária e organização funcional e administrativa. No entanto, por meio de suas associações de classe e do apoio e orientação de entidades da sociedade civil, as Defensorias Públicas podem ampliar o seu leque de atuação com proposituras de projetos de lei que corrijam falhas, alterem entendimentos e/ou sugiram avanços em relação às leis vigentes, tendo em vista o privilegiado diagnóstico da realidade social que pode ser mapeado a partir dos atendimentos realizados com os assistidos que buscam os seus serviços.

Para além da atuação reativa, por provocação, a defensoria pode avançar para uma atuação social preventiva, a fim de conseguir aperfeiçoar leis e políticas públicas.

Em relação às políticas públicas, majoritariamente planejadas e implementadas pelos Poderes Executivos da União, estados e municípios, as defensorias também podem contribuir por meio da participação diligente em audiências, consultas públicas, conselhos e conferências ou estabelecendo diálogo direto com o governo, como pode ser observado

⁴¹ CHIAVEGATTO FILHO, A. D. P. **Uso de big data em saúde no Brasil**: perspectivas para um futuro próximo, 2015, p. 326.

⁴² BRASIL. **Regimento Interno da Câmara dos Deputados**, 1989.

⁴³ BRASIL. **Regimento Interno do Senado Federal**, 1989.

⁴⁴ PAIVA, C., *Op. Cit.*

na iniciativa da DPU em estabelecer um acordo de cooperação técnica entre o órgão e o Ministério da Cidadania para o atendimento mais célere e eficaz das demandas da população pelo auxílio emergencial disponibilizado em decorrência da pandemia do vírus SARS-CoV-2⁴⁵, popularmente conhecido como novo coronavírus.

O acordo de cooperação técnica para a solução administrativa dos entraves com o auxílio emergencial ocorreu em um momento de crise iminente e sem planejamento prévio, mas conseguiu demonstrar a viabilidade do estabelecimento de um canal direto com o Executivo no aprimoramento de ações e políticas públicas.

Outro exemplo da atuação da Defensoria no delineamento de uma política pública é a nova Lei de Migração, aprovada em 2017. Na ocasião, a DPU apresentou nota técnica à Casa Civil para contribuir para a regulamentação da lei, sugerindo alterações e o aprimoramento do Decreto de Regulamentação.⁴⁶

Assim, a instituição Defensoria Pública pode se tornar um ator social ainda mais relevante na defesa dos direitos dos cidadãos, se ampliar o seu escopo de atuação para além da orientação e do suporte jurídico, judicial e extrajudicial, e se projetar como um dos atores sociais mais importantes e atuantes na promoção integral dos direitos humanos e na defesa dos direitos individuais, sociais e coletivos. Nesse sentido, configurar-se-ia um passo para além da evolução do acesso à justiça, que deve ser entendida não apenas como a justiça institucionalizada, formal, mas como uma justiça material, efetiva.

Para tanto, faz-se necessária a defesa dessa instituição em todos os sentidos, principalmente orçamentária-financeira, de modo a viabilizar a sua concreta estruturação, ampliação, consolidação e valorização do seu papel social, assim como o de todos os seus servidores. Ademais, carece-se de investimento massivo em gestão do conhecimento e tecnologias da informação e comunicação, essenciais para essa alavancagem da defensoria.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do que foi exposto, observa-se que a criação da Defensoria Pública na Constituição Federal Brasileira de 1988 como uma instituição pública permanente e essencial à função jurisdicional apresentou um avanço na garantia do direito do cidadão ao acesso à justiça em seu sentido material. Além disso, as Emendas Constitucionais posteriores, relacionadas à defensoria, ampliaram o escopo de atuação desta e consolidou a instituição como um órgão de assistência jurídica incumbido não apenas da orientação jurídica, judicial e extrajudicial, mas também da promoção dos direitos humanos individuais e coletivos.

Apesar de já atuar em diversas frentes com diversos programas e atividades, desde educação em direitos até a precípua atuação de defesa judicial, os encargos atribuídos constitucional-

⁴⁵ BRASIL. **Auxílio Emergencial**: Benefício negado pode ser contestado na Defensoria Pública da União, 2020.

⁴⁶ DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. **Uma introdução às migrações internacionais no Brasil contemporâneo**: módulo 2, 2019.

mente à defensoria lhe permitem ocupar um espaço ainda não abrangido, porém relevante, no que diz respeito ao desenho das políticas públicas na sociedade brasileira.

O planejamento e a implementação de políticas públicas de qualidade e eficazes contribuem, sobremaneira, para a efetivação dos direitos dos cidadãos, promovendo a justiça em sentido real e permanente. Consequentemente, evita-se a necessidade de buscar a judicialização das muitas demandas que o Estado pode e deve ofertar de ofício.

Tendo em vista a presença capilarizada do órgão em todos os estados da federação, assim como a diversidade de temas com que ele atua, a Defensoria Pública, inclusive por meio de suas associações de classe, carrega consigo o potencial de organizar e analisar dados que permitem a identificação das falhas e das lacunas a serem cobertas ou corrigidas nas leis e nas políticas públicas. Utilizando-se de ferramentas da tecnologia de informação e comunicação e de uma robusta gestão da informação, a defensoria pode evoluir ainda mais e se projetar como um ator político-social central no aperfeiçoamento das políticas públicas, consolidando integralmente o seu papel de promotor e garantidor de direitos.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, A. S. **Defensoria pública**: instituição democrática e republicana como meio de acesso à justiça do cidadão. 2013. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Ciências Jurídicas e Sociais) – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2013.

BONELLI, F. *et al.* A atuação dos burocratas de nível de rua na implementação de políticas públicas no Brasil: uma proposta de análise expandida. **Cadernos EBAPE.BR**, Rio de Janeiro, v. 17, p. 800-816, nov. 2019.

BORGE, F. D. Defensoria pública: uma breve história. **Jus**, [S. L.], abr. 2010. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/14699/defensoria-publica-uma-breve-historia>>. Acesso em: 18 mar. 2021.

AUXÍLIO emergencial: benefício negado pode ser contestado na Defensoria Pública da União. **Governo do Brasil**, Brasília, DF, 18 jun. 2020. Disponível em: <<https://www.gov.br/pt-br/noticias/assistencia-social/2020/06/auxilio-emergencial-beneficio-negado-pode-ser-contestado-na-defensoria-publica#:~:text=%E2%80%9CO%20acordo%20que%20firmamos%20permite,aux%C3%ADlio%E2%80%9D%2C%20explica%20Onyx%20Lorenzoni>>. Acesso em: 29 mar. 2021.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 22 mar. 2021.

BRASIL. Emenda constitucional nº 80, de 4 de junho de 2014. Altera o capítulo IV – das funções essenciais à justiça – da Organização dos Poderes, e acrescenta artigo ao Alto das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal. **Diário Oficial (da) República Federativa do Brasil**, Poder Executivo, Brasília, DF, 5 jun. 2014. Seção 1, p. 1.

CAPPELLETTI, M; GARTH, B. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CARMO, S. T. C; ABDEL, J. D. O protagonismo da Defensoria Pública na redução da conflitividade carcerária. **Revista da Defensoria Pública**, Porto Alegre, n. 13, p. 60-79, 2016.

CHIAVEGATTO FILHO, A. D. P. Uso de big data em saúde no Brasil: perspectivas para um futuro próximo. **Epidemiologia e Serviços de Saúde**, v. 24, n. 2, p. 325-332, 2015. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/ress/a/gdPPJMW7YcfK5pk56MJMZPb/abstract/?lang=pt>>. Acesso em: 26 mar. 2021.

DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. **Carta de serviços**. Brasília, DF: DPU, 2021. Disponível em: <https://www.dpu.def.br/images/stories/documentos/PDF/carta_de_servicos.pdf>. Acesso em: 22 mar. 2021.

DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. **Uma introdução às migrações internacionais no Brasil contemporâneo: módulo 2**. Brasília, DF: [DPU], 2019. 142 p. Disponível em: <<https://www.justica.gov.br/seus-direitos/refugio/anexos/apostila-migracao-modulo-2.pdf>>. Acesso em: 29 mar. 2021.

DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL. Carta de serviços. **Defensoria Pública do Distrito Federal**, Brasília, DF, c2022. Disponível em: <<http://www.defensoria.df.gov.br/carta-de-servicos-4/>>. Acesso em: 22 mar. 2021.

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. Programas e serviços. **Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, c2022. Disponível em: <<https://defensoria.rj.def.br/Cidadao/Programas-e-Servicos>>. Acesso em: 22 mar. 2021.

MEDEIROS, M. **A trajetória do welfare state no Brasil: papel redistributivo das políticas sociais dos anos 1930 aos anos 1990**. Brasília, DF: IPEA, 2001.

MOTTA, L. E. P.; RUEDIGER, M. A.; RICCIO, V. O acesso à justiça como objeto de política pública: o caso da defensoria pública do Rio de Janeiro. **Cadernos EBAPE.BR**, Rio de Janeiro, v. 4, n. 2, p. 1-13, 2006.

PAIVA, C. EC 80/2014 dá novo perfil constitucional à defensoria pública. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 6 out. 2015. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-out-06/tribuna-defensoria-ec-802014-perfil-constitucional-defensoria-publica>>. Acesso em: 26 mar. 2021.

RIBEIRO, C. J. S. Big data: os novos desafios para o profissional da informação. **Informação e Tecnologia**, João Pessoa, v. 1, n. 1, p. 96-105, 2014.

SANT'ANA, R. N. O relevante papel da defensoria pública na garantia do direito à saúde e na construção do SUS. **Cadernos Ibero-Americanos de Direito Sanitário**, Brasília, DF, v. 2, n. 2, p. 431-444, jul./dez. 2013.

SILVA, E. A.; COMARU, F. A.; SILVA, S. J. Direito à moradia e judicialização: atuação da defensoria pública paulista. **Estudos de Sociologia**, Araraquara, v. 23, n. 45, p. 81-98, 2018.

PERSPECTIVAS E APORTES DA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO (DPU) PARA A COOPERAÇÃO INTERNACIONAL

PERSPECTIVES AND INPUTS OF THE FEDERAL PUBLIC DEFENDERS' OFFICE OF BRAZIL (DPU) FOR INTERNATIONAL COOPERATION

Ilana Szabó

*(Servidora pública federal, Mestre em Cooperação Internacional pela Universidad Carlos III, Especialista em Ciência Política pela Universidade de Brasília - UnB e Bacharel em Relações Internacionais pela UnB.)
iszabo@hotmail.com*

RESUMO

Este artigo objetiva, em primeiro lugar, delinear a atuação internacional da Defensoria Pública da União (DPU), perpassando a base teórica que abriu espaços para a inclusão do acesso à justiça e direitos humanos na agenda internacional. Em segundo lugar, visa apresentar um balanço das iniciativas de cooperação internacional da DPU, avaliando o perfil e objetivos dessas ações. As fontes utilizadas foram documentais e bibliográficas, relativas à cooperação internacional no âmbito da Defensoria Pública, ao acesso à justiça e aos direitos humanos. A análise realizada é qualitativa e as iniciativas de cooperação internacional relatadas foram efetuadas pela DPU nos anos de 2017 a 2021. Por fim, apresentam-se reflexões sobre os benefícios da cooperação e a importância da diplomacia defensorial.

Palavras-chave: Cooperação Internacional. Diplomacia. Defensorias. Acesso à Justiça. Direitos Humanos.

ABSTRACT

Firstly, this article aims to outline the international initiatives carried out by the Federal Public Defender's Office (DPU) of Brazil, shaping the theoretical basis that allowed the inclusion of access to justice and human rights in the international agenda. Secondly, it aims to show the balance of the DPU's international cooperation initiatives, assessing their profile and objectives. Documentary and bibliographic sources, related to international cooperation in the area of public defense, in the access to justice and human rights, were used. The author carried out qualitative analysis and the international cooperation initiatives reported were undertaken during the years 2017 to 2021. Finally, considerations are presented regarding the benefits of cooperation and the importance of public defense diplomacy.

Keywords: International Cooperation. Diplomacy. Public Defenders' Offices. Access to Justice. Human Rights.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 1. O ESPAÇO DO ACESSO À JUSTIÇA E DA PROMOÇÃO DE DIREITOS HUMANOS NA COOPERAÇÃO INTERNACIONAL. 2. COOPERAÇÃO INTERNACIONAL: AS PERSPECTIVAS E APORTES DA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. 3. A DIPLOMACIA DEFENSORIAL. CONSIDERAÇÕES FINAIS.

INTRODUÇÃO

Este artigo busca delinear a atuação da Defensoria Pública da União (DPU) no âmbito da cooperação internacional. Primeiramente, traçaremos a base conceitual dessa ação. Exploraremos, em seguida, a atuação das defensorias públicas nesta agenda internacional sob a ótica da DPU, e os objetivos desse trabalho por meio de redes, fóruns multilaterais, cooperação bilateral, projetos e parcerias.

Este artigo informa, portanto, sobre um tema ainda pouco explorado no campo da cooperação internacional: a atuação das defensorias públicas nessa área. As reflexões propostas se apoiam, sobretudo, no entendimento de que o desempenho internacional é uma faceta importante para o fortalecimento das defensorias públicas, fato corroborado pelo documento “Regras de Brasília sobre Acesso à Justiça das Pessoas em Condição de Vulnerabilidade”, aprovado na XIV Cúpula Judicial Iberoamericana de 2008 e atualizado em 2018 em parceria com o Programa EUROsociAL+ da União Europeia. As Regras 90 e 91 versam, precisamente, sobre o espaço da cooperação internacional na seara das Defensorias, cita-se a seguir:

2.- Cooperação internacional

(90) Promover-se-á a criação de espaços que permitam o intercâmbio de experiências nesta matéria entre os diferentes países, analisando as causas do êxito ou do fracasso em cada uma delas ou, inclusivamente, fixando boas práticas. Estes espaços de participação podem ser setoriais. Nestes espaços poderão participar representantes das instâncias permanentes que se possam criar em cada um dos Estados.

(91) Instam-se as Organizações Internacionais e Agências de Cooperação para que:

- Continuem a brindar a sua assistência técnica e econômica no fortalecimento e melhoria do acesso à justiça.
- Tenham em conta o conteúdo destas Regras nas suas atividades, e o incorporem, de forma transversal, nos distintos programas e projetos de modernização do sistema judicial em que participem.
- Impulsionem e colaborem no desenvolvimento dos mencionados espaços de participação.¹

¹ CJB. *Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad*, 2018.

Isso posto, é importante salientar as transformações do cenário mundial experimentadas nos últimos 100 anos. O caráter global dos problemas que, de distintas formas, afetam todas as sociedades, requerendo respostas e estratégias concertadas entre as mais diversas partes interessadas.²

Armiño considera que a cooperação internacional é uma estratégia concertada entre países e instituições que buscam promover o diálogo, compartilhar boas práticas e fortalecer capacidades.³

Esse tópico é um tema duradouro da agenda internacional e simbolizou um importante marco das Relações Internacionais, sendo destacado no texto da Carta das Nações Unidas, assinada em 1945 em São Francisco, que se comprometeu em seu Art. 1º a:

3. Conseguir uma cooperação internacional para resolver os problemas internacionais de caráter econômico, social, cultural ou humanitário, e para promover e estimular o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião.⁴

Esse conceito assumiu maior forma depois da Segunda Guerra Mundial, como consequência do despertar da preocupação pelo desenvolvimento dos países nos mais amplos aspectos econômicos, sociais e culturais. Sato afirma que houve a expansão da cooperação internacional como prática institucionalizada pelos governos. E considera que:

[...] sejam sociedades ricas e poderosas ou nações pobres e de pouca expressão nos foros internacionais, seus governos passaram a integrar uma intrincada rede de instituições voltadas para a prática do que, genericamente, passou a ser denominada cooperação internacional.⁵

Isso significa que governos e instituições passaram a trabalhar de forma conjunta, buscando soluções para problemas comuns com base em assistência mútua.

O conhecimento sobre a cooperação internacional evoluiu ao longo dos anos e culminou nas iniciativas mais recentes das Nações Unidas, como a Cúpula do Milênio para definir a Declaração do Milênio das Nações Unidas,⁶ em 2000; e a criação dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), por ocasião da Cúpula das Nações Unidas para o Desenvolvimento Sustentável em 2015.⁷

² GALÁN, M. G.; OLLERO, H. S. **El Ciclo del proyecto de cooperación al desarrollo: El marco lógico en programas y proyectos: de la identificación a la evaluación**, 2003, p. 164.

³ ARMIÑO, K. P. **Diccionario de Acción Humanitaria y Cooperación al Desarrollo**, 2005, p. 125.

⁴ NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, 1948.

⁵ SATO, E. **Cooperação internacional: uma componente essencial das relações internacionais**. 2010. p. 46.

⁶ NAÇÕES UNIDAS. **Declaração do Milênio**, 2000

⁷ Na próxima seção a autora explora a importância de tal mecanismo.

Nesse contexto, o objetivo deste artigo é buscar demonstrar de que forma as cooperações internacionais bilateral e multilateral⁸ podem colaborar para o aperfeiçoamento da prestação da assistência jurídica e a ampliação da proteção dos direitos humanos. Dessa forma, traz-se reflexões sobre a diplomacia defensorial⁹ e os benefícios desta para o cumprimento da missão da Defensoria Pública, focando nos aportes da DPU nessa esfera das Relações Internacionais.

A metodologia proposta é a revisão bibliográfica e teórica pertinente. Como fontes primárias, foram utilizadas leis, decretos, instruções normativas etc.; Como secundárias, houve a seleção de livros, artigos, revistas, relatórios internacionais, atas de reuniões oficiais e teses de mestrado. Realiza-se também um apanhado das iniciativas de cooperação internacional mais relevantes promovidas pela DPU nos últimos 4 anos (2017 a 2021). Metodologicamente, trata-se de um estudo de caráter exploratório, de abordagem qualitativa e bibliográfica, com a intenção de realizar uma análise para aprofundar o tema e promover uma compreensão mais detalhada.

1. O ESPAÇO DO ACESSO À JUSTIÇA E DA PROMOÇÃO DE DIREITOS HUMANOS NA COOPERAÇÃO INTERNACIONAL

Revisitar o arcabouço teórico das Relações Internacionais, relativo ao tema em análise, facilitará a contextualização do surgimento e da importância da cooperação, em suas mais variadas formas, na agenda internacional.

Pode-se afirmar que o campo das Relações Internacionais surgiu em um contexto idealista, com o intuito de findar a Primeira Guerra Mundial.¹⁰ A Liga das Nações é a imagem perfeita desta ideia. De acordo com Soares, “Será esse projeto de paz perpétua baseado na ausência de guerra entre estados que se projetará como sustentáculo ideacional para a criação da Liga das Nações (...)”.¹¹ No entanto, o fracasso da assinatura dos 14 Pontos de Wilson¹²

⁸ O manual da Agência Brasileira de Cooperação (ABC) do Ministério das Relações Exteriores, intitulado Diretrizes para a Cooperação Técnica Internacional Multilateral e Bilateral, define tais termos nas páginas 16 e 13, respectivamente. Este documento foi lançado em 2014 e atualizado em 2020 e está disponível no website da ABC. AGÊNCIA BRASILEIRA DE COOPERAÇÃO (ABC). **Diretrizes para o Desenvolvimento da Cooperação Técnica Internacional Multilateral e Bilateral**, 2020.

⁹ Este termo tem sido adotado pela DPU em diversos documentos oficiais a exemplo dos Informes do Comitê Temático Pacaraima. Disponíveis em: https://promocao dedireitoshumanos.dpu.def.br/wp-content/uploads/2021/05/Informe_Defensorial_Ocupacao_Fronteira_Brasil_Peru.pdf. Acesso em: 13 set. 2022.

¹⁰ CARR, E. H. **Vinte Anos de Crise: 1919-1939**, 1981. p. 10.

¹¹ SOARES, M. A. **Uma Perspectiva Arqueogenológica e Ética das Relações Internacionais**: os saberes, os poderes e os sujeitos que orbitam os domínios da paz, 2016, p. 26.

¹² De forma sintética, os 14 pontos foram uma proposta apresentada em 1918 para a reconfiguração da paz mundial. Entre outras questões, propunha a criação de uma associação de nações, uma liga de povos para alcançar a paz. Mais informações disponíveis em: RODRIGUES T. M. S. R. **Guerra e política nas relações internacionais**, 2008.

e a Segunda Guerra Mundial dão força ao pensamento Realista.¹³ Em síntese, essa corrente considera a centralidade do Estado, ator unitário e racional, em um contexto de conflito e no meio de um sistema internacional anárquico,¹⁴ em que as questões da segurança nacional prevaleciam na agenda internacional. Ademais, aponta a ausência de uma autoridade supranacional para regular litígios.¹⁵ A posteriori, foram surgindo novas correntes com interpretações distintas da realidade. Ao final da Guerra Fria, outros autores trouxeram novas visões e conceitos para o campo das Relações Internacionais.

A corrente Pluralista, por sua vez, analisa a interdependência no sistema internacional, a multiplicidade de atores e canais, a extensiva agenda internacional e a menor importância do aspecto militar.¹⁶ Essa interdependência constitui-se em diversas áreas e envolve uma dependência mútua entre os mais variados atores. Portanto, essa visão rejeita a distinção entre *high politics* e *low politics*. Os Pluralistas assumem também que sugerir um ambiente de cooperação pode vir a harmonizar os interesses dos tomadores de decisão.¹⁷

Esta corrente apoia-se na perspectiva de que a interdependência entre os países é o cerne das Relações Internacionais.¹⁸ Para o Pluralismo, o sistema internacional é entendido como uma teia em que atores governamentais (nacionais e subnacionais), junto a indivíduos e organizações não-governamentais, interagem, e a agenda internacional é extensa e abrange uma diversidade de temas, como: meio ambiente, migrações, direitos humanos, justiça, saúde, turismo, entre tantos outros. A cooperação internacional e o multilateralismo são, portanto, um reflexo dessa interdependência entre os países.

Foi nesse contexto que se abriram caminhos para os mecanismos de integração no sistema internacional. Estes são responsáveis por facilitar o desenvolvimento de laços de apoio e abrir canais de relacionamentos alternativos, inclusive trazendo à ordem novos temas para as negociações. O conceito de interdependência passa a ser utilizado e traz consigo a ideia de que uma esfera ampla, com múltiplos canais e atores, interliga as sociedades. Recebida com uma conotação positiva, pode envolver o estabelecimento de regras ligadas às instituições chamadas de regimes internacionais;¹⁹ se tornou, também, praticamente um denominador comum entre os países e atores de diferentes países. A criação do Sistema

¹³ Para possíveis aprofundamentos sobre o tema, citam-se os autores Edward Harlet Carr e Hans Morgenthau: CARR, Edward H. *Op. cit.*, 1981. p. 17; MORGENTHAU, H. **Politics among nations: the struggle for power and peace**, 1948.

¹⁴ BULL, H. **Sociedade anárquica**, 2002, p. 13.

¹⁵ SOARES, M. A. **Uma Perspectiva Arqueogenológica e Ética das Relações Internacionais: os saberes, os poderes e os sujeitos que orbitam os domínios da paz**, 2016, p. 11.

¹⁶ SOARES, M. A. **Uma Perspectiva Arqueogenológica e Ética das Relações Internacionais: os saberes, os poderes e os sujeitos que orbitam os domínios da paz**, 2016, p. 31.

¹⁷ Paul Viotti, Mark Kauppi e James Rosenau são alguns dos autores que podem ser consultados para mais fontes sobre a teoria pluralista das Relações Internacionais: ROSENAU, J. **Turbulence in World Politics**, 1990; VIOTTI, P. R. et. al. **Theory, images, and international relations: an introduction**, 1999.

¹⁸ VENTURA, C. A.; CAVALCANTI, M. E.; PAULA, V. A. F. **A Abordagem sistêmica da teoria pluralista das relações internacionais: o estudo de caso da União Europeia**. 2005, p. 6.

¹⁹ CASTRO, T. *apud* KRASNER S. D. **Teoria das Relações Internacionais**, 2012, p. 83.

das Nações Unidas²⁰ e a Conferência de Bandung de 1955,²¹ entre diversos outros marcos, mostrou que com o passar do tempo a importância da cooperação e a interdependência entre as nações só se afirmou.

De acordo com Diaz, na política internacional, a cooperação tem sido um dos instrumentos que mais canalizou esforços técnicos e financeiros.²² Nota-se também que tem gerado grande quantidade de metodologias de trabalho em cooperação internacional, além de guias e manuais sobre o tema.²³

A despeito desse tema ter ganhado espaço na agenda internacional, ao longo das décadas houve tendências de aumento ou declive da cooperação,²⁴ a depender do cenário e desafios econômicos e políticos que se apresentavam.²⁵

Atualmente, a cooperação internacional é desenvolvida, em grande medida, por meio da formação de redes de pares, de fóruns multilaterais oficiais, de acordos de cooperação bilaterais, de comunicados conjuntos e declarações, de resoluções, de missões técnicas, de consultorias, de programas, de projetos e de ações que se organizam mediante determinadas concepções e metodologias de trabalho, podendo ou não envolver diretamente recursos financeiros.

Na perspectiva da corrente Pluralista, portanto, o acesso à justiça, à proteção e à promoção dos direitos humanos integram a agenda internacional e assumem cada vez mais relevância. A partir da análise dos programas de organizações internacionais, nota-se que os temas de acesso à justiça e de promoção dos direitos humanos estão presentes entre as pautas prioritárias de organizações internacionais proeminentes.

Ressalta-se, como exemplo, o último relatório publicado em julho de 2021 pela Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico (OCDE), intitulado “Panorama dos Governos 2021”. Aspectos do acesso à justiça e dos direitos humanos são mencionados como indicadores para diversas áreas avaliadas, principalmente em relação à transparência.²⁶

²⁰ A Declaração do Milênio cita a Carta das Nações Unidas e essa relação com a interdependência entre as nações (NAÇÕES UNIDAS. **Declaração do Milênio**, 2000, p. 1.).

²¹ Os princípios primordiais da Conferência de Bandung são: a não-interferência em assuntos internos de outros países e a necessidade de desenvolver relações horizontais entre países do Sul, baseadas na cooperação e na ideia de reciprocidade. Mais informações em português sobre a Conferência de Bandung em http://www.labpac.faed.udesc.br/oficina_Bandung.pdf. Acesso em: 5 jul. 2021.

²² DIAZ, J. A. S. B. **Limites da Cooperação Internacional: O Caso de Moçambique**, 2018, p. 3.

²³ As diversas metodologias criadas para o trabalho da cooperação internacional foram abordadas por: GALÁN, M. G.; OLLERO, H. S. **El Ciclo del proyecto de cooperación al desarrollo**, 2003, p. 32.

²⁴ MILANI, C. R. S. **ABC 30 anos história e desafios futuros**, 2017, p. 37.

²⁵ Com relação ao cenário brasileiro, o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA) publicou a pesquisa intitulada Dimensionamento de Gastos das Instituições da Administração Pública Federal na Cooperação Brasileira para o Desenvolvimento Internacional: COBRADI 2017-2018.

²⁶ OCDE. **Government at a Glance 2021**, 2021a, p. 230.

Outro documento, o Relatório do Grupo de Trabalho para Membros Prospectivos, menciona que a Declaração dos 50 anos da OCDE estabeleceu que “Membros da OCDE formam uma comunidade de nações comprometidas com os valores da democracia baseada no estado de direito e direitos humanos, e aderência aos princípios da economia de mercado aberto e transparente”.²⁷

Destacam-se também os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), que são uma agenda mundial adotada durante a Cúpula das Nações Unidas para o Desenvolvimento Sustentável, em setembro de 2015, composta por 17 objetivos e 169 metas a serem atingidos até 2030.²⁸ Em suma, os ODS representam um plano de ação global para eliminar a pobreza extrema e a fome; oferecer educação de qualidade ao longo da vida para todos; proteger o planeta e promover sociedades pacíficas e inclusivas até 2030; e “não deixar ninguém para trás”.²⁹ O acesso à justiça corresponde ao Objetivo 16 (“16.3: “Promover o Estado de Direito nos níveis nacional e internacional e garantir o acesso igualitário à justiça para todos”).³⁰ Diversas fontes concluem sobre a clara interligação entre os 17 objetivos³¹ e a proteção dos direitos humanos, em sua missão de atingir metas para alcançar uma sociedade mais justa, inclusiva e sustentável.³² Nota-se, portanto, que essa agenda prioritária internacional guarda estreita ligação com a missão das defensorias.

Dito isso, a participação das defensorias públicas³³ na agenda da cooperação internacional em seus respectivos países pode ser crucial. Apesar de as defensorias poderem ter estruturas e arranjos institucionais diversos, a missão dessas instituições é singular, como: expressão e instrumento do regime democrático; prover o acesso de vulneráveis à justiça, individual ou coletivamente; e garantir a prevalência e efetividade dos direitos humanos.

Cumprе mencionar uma pesquisa realizada no âmbito da publicação “ABC 30 anos: História e Desafios Futuros”, na qual Carlos R. S. Milani realizou consulta com 349 diplomatas sobre as prioridades da cooperação internacional do Brasil. Dentre as

²⁷ *Idem*. **Report of the Chair of the Working Group on the Future Size and Membership of the Organisation to Council: Framework for the Consideration of Prospective Members**. 2017, p. 4.

²⁸ ONU. **Report of the Open Working Group of the General Assembly on Sustainable Development Goals**, 2014.

²⁹ Um dos lemas dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), conforme artigo da Agência das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD) disponível em: <http://www.un.org/en/development/desa/news/sustainable/sdgs-post2015.html>. Acesso em: 29 out. 2021.

³⁰ OPEN GOVERNMENT PARTNERSHIP. **Justice Policy Series, Part 1**. Access to Justice, 2019, p. 5.

³¹ ONU. *Op. cit.*

³² Menciona-se o seminário realizado em 2017 pela *Defensoría del Pueblo* da Argentina debateu o papel crucial das Defensorias nesse processo dos ODS, que concluiu que “A presença das Defensorias gera um efeito catalizador na consecução de um futuro mais justo e inclusivo”. (AGENDA, 2030..., 2017.)

³³ Cabem ser destacadas as Recomendações da Organização dos Estados Americanos (OEA) nas Resoluções da Assembleia Geral AG/RES. 2714 (XLII-O/12), seguida da AG/RES. 2821 (XLIV-O/14), aprovada em 4 de junho de 2014, que se referem, em síntese, a todos os Estados nos quais ainda não haja o trabalho da instituição Defensoria Pública, considerar a possibilidade de criá-la. Disponível em: <http://www.oas.org/pt/council/AG/ResDecl/>. Acesso em: 28 jun. 2021.

respostas obtidas, aponta-se para consenso sobre: o potencial do país e a prioridade de se trabalhar na política externa (utilizando a ferramenta da cooperação internacional), o tema da garantia de direitos humanos e o fortalecimento das democracias.³⁴

2. COOPERAÇÃO INTERNACIONAL: AS PERSPECTIVAS E APORTES DA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

Neste capítulo, busca-se traçar a trajetória da atuação internacional da DPU e as suas principais iniciativas e ações.

A Defensoria Pública da União, órgão de Estado previsto no art. 134 da Constituição Federal de 1988 e regido pela Lei Complementar nº 80 de 12 de janeiro de 1994, conta com as autonomias administrativa e financeira de seus membros, que gozam de independência funcional. O art. 134 da Constituição Federal de 1988 dispõe que:

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 desta Constituição Federal.³⁵

Vale destacar, ainda, a previsão da Lei Complementar nº 80 de 1994, art. 4º, inciso vi, que tem, entre suas funções institucionais: “representar aos sistemas internacionais de proteção dos direitos humanos, postulando perante seus órgãos”³⁶.

À luz de tais disposições, ao longo dos anos, a DPU vem fortalecendo sua atuação internacional em diversas frentes, com início em 2004, quando a Assessoria Internacional da Instituição foi criada. Desde 2016, esta Assessoria está vinculada ao Gabinete do Subdefensor Público-Geral Federal e vem promovendo, gradativamente, inúmeras parcerias estratégicas internacionais, celebrações de acordos de cooperação, memorandos de entendimento e projetos de cooperação técnica, executadas no âmbito da Coordenação de Cooperação e Relações Internacionais.³⁷

Nesse diapasão, cabe salientar que, para além da cooperação jurídica internacional em matéria de defesa, abordada em profundidade na dissertação de mestrado³⁸ escrita por Del Grossi sob o ponto de vista processual para a defesa de casos individuais, a DPU atua também na seara da cooperação técnica internacional interinstitucional. Esta possibilita uma gama de iniciativas voltadas para a troca de conhecimento, experiências, fortalecimento

³⁴ MILANI, C. R. S. **ABC 30 anos: história e desafios futuros**, 2017, p. 153.

³⁵ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**, 1988.

³⁶ *Idem*. **Lei Complementar nº 80, de 12 de janeiro de 1994**, 1994.

³⁷ Conforme o art. 24 de: BRASIL. **Resolução Nº 154, de 4 de outubro de 2019**, 2019b.

³⁸ DEL GROSSI, V. C. D.. **A defesa na cooperação jurídica internacional penal**, 2015.

de relações entre instituições internacionais e abertura de espaço para fomentar e consolidar a cooperação jurídica internacional que, sendo mais tradicional, é complementada pela cooperação técnica internacional. Sendo assim, a cooperação técnica internacional subdivide-se em: cooperação bilateral, multilateral e trilateral.

As modalidades da cooperação são bem explanadas por Milani na publicação “ABC 30 anos História e Desafios Futuros”. Em síntese, a cooperação bilateral se dá entre dois países ou duas instituições com interesses comuns. Já a cooperação multilateral se realiza por meio de redes, fóruns e reuniões especializadas, integrando uma gama de atores. Por último, a cooperação trilateral se realiza junto a organizações internacionais.

A seguir são apresentados quadros exemplificativos dos memorandos de entendimento e acordos de cooperação internacional celebrados pela DPU.

Quadro 1 – Memorandos de Entendimento Celebrados pela DPU no Âmbito da Cooperação Internacional Bilateral³⁹

Ano Instituição
2019 – Instituto de Defensoria Pública da Guatemala – Defensoria del Pueblo da Bolívia – Ministério da Defesa Pública do Paraguai – Defensoria Pública de Timor- Leste
2020 – Defensoria del Pueblo da Colômbia – Procuração Penitenciária da Nação Argentina (PPN)

Fonte: Elaborado pela autora com informações do DPU.

³⁹ Informações específicas sobre o teor dos documentos mencionados no Quadro 1 estão disponíveis em: <https://promocaodedireitoshumanos.dpu.def.br/acordos-de-cooperacao/>. Acesso em: 20 jul. 2021.

Ademais, segue relação de publicações de extratos de tais documentos no Diário Oficial da União, bem como no Informativo da Assessoria Internacional da DPU e outras fontes:

Carta de Entendimento, que celebra a Defensoria Pública da União – DPU e o Instituto de Defesa Pública Penal – IDPP da República da Guatemala. Disponível em <https://pesquisa.in.gov.br/imprensa/servlet/INPDFViewer?jornal=530&pagina=119&data=28/03/2019&captchafield=firstAccess>. Acesso em: 20 jul. 2021.

Memorando de Entendimento em Matéria de Assistência Jurídica Defensoria Pública da União e Defesa del Pueblo – Bolívia. Memorando de Entendimento. 2019. Disponível em: https://promocaodedireitoshumanos.dpu.def.br/wp-content/uploads/2021/06/Informativo_dpu_int_compressed.pdf. Acesso em: 20 jul. 2021.

Memorando de Entendimento Entre A Defensoria Pública da União e o *Ministerio de la Defensa Pública* (MPD) do Paraguai. Disponível em: <https://pesquisa.in.gov.br/imprensa/servlet/INPDFViewer?jornal=530&pagina=174&data=28/11/2019&captchafield=firstAccess>. Acesso em: 20 jul. 2021.

Espécie: Memorando de Entendimento que entre si celebram a Defensoria Pública da União - DPU e a Defensoria Pública do Timor Leste - DPTL. Disponível em: <https://pesquisa.in.gov.br/imprensa/servlet/INPDFViewer?jornal=530&pagina=174&data=28/11/2019&captchafield=firstAccess>. Acesso em: 20 jul. 2021.

Memorando de Entendimento entre a DPU e a Defensoria del Pueblo da Colômbia Disponível em: https://www.dpu.def.br/images/stories/pdf_noticias/2020/df_memorando_entendimento_colombia.pdf. Acesso em: 20 jul. 2021.

Memorando de Entendimento entre a DPU e a *Procuración Penitenciaria de la Nación Argentina* (PPN). Disponível em: <http://redpo.mercosur.int/dpu-firma-convenio-com-orgao-argentino-de-prevencao-a-tortura-no-carcer/>. Acesso em: 20 jul. 2021.

Na esfera da cooperação técnica bilateral, ou seja, junto a defensorias públicas, *defensorías del pueblo* e instituições Ombudsman em distintos países, a DPU já celebrou diversos memorandos de entendimento, objetivando estreitar laços e facilitar a troca de informações para casos de assistência jurídica de assistidos, realização de capacitações e desenvolvimento de projetos específicos nas temáticas de direitos humanos.

Neste âmbito, são planejadas ações que atendam às necessidades e temáticas prioritárias para as instituições envolvidas. Um exemplo a ser destacado é o Memorando de Entendimento entre a DPU e a *Defensoría del Pueblo* da Bolívia que, além de propiciar assistência jurídica mútua para casos de violações de direitos humanos⁴⁰ que envolvam assistidos, propiciou a apresentação pela DPU àquela *Defensoría del Pueblo* de projetos de ressocialização para pessoas privadas de liberdade,⁴¹ além da realização de edição do projeto Visita Virtual Internacional para a presa brasileira em penitenciária boliviana com sua família residente no Brasil, entre outras ações.

Quadro 2 – Atuação da DPU na Cooperação Internacional Multilateral⁴²

Ano de Criação Instituição
2003 - Associação Interamericana de Defensorias Públicas (AIDEF)
2004 - Reunião Especializada de Defensores Públicos Oficiais do Mercosul (REDPO)
2004 - Bloco de Defensores Públicos Oficiais do Mercosul (BLODEPM)
2011 - Reunião das Instituições Públicas de Países de Língua Portuguesa (RIPAJ)
2020 - Rede de Apoio Legal a Refugiados na América Latina (RALRA)

Fonte: Elaborado pela autora com informações da DPU.

No âmbito da cooperação multilateral, a DPU desenvolve relações institucionais com redes de defensorias públicas de todo o continente americano, também no contexto regional e no seio da Comunidade de Países de Língua Portuguesa (CPLP). Inúmeros projetos conjuntos, declarações, *websites*, podcasts, convênios, intercâmbios e capacitações são levados a cabo nessas instâncias. O objetivo é a troca de informações, o fortalecimento institucional e mecanismos de facilitação em diversos temas, que envolvem o interesse dos assistidos.

Faz-se importante destacar o perfil dessas redes para a melhor compreensão de suas instâncias. A Associação Interamericana de Defensorias Públicas (AIDEF) é um

⁴⁰ Os instrumentos de cooperação preveem o estabelecimento de pontos focais por ambas as partes para facilitar a comunicação e solicitação de demandas de assistência, bem como o estabelecimento de planos de trabalho específicos.

⁴¹ Mais informações em <https://www.dpu.def.br/noticias-institucional/233-slideshow/53181-bolivia-lanca-programa-de-ressocializacao-de-presos-apos-parceria-com-a-dpu>. Acesso em: 29 out. 2021.

⁴² Mais informações sobre as instâncias específicas de cooperação multilateral, incluindo seus regulamentos, acordos, principais documentos e resultados estão disponíveis no website da DPU <https://www.dpu.def.br/internacional>. Acesso em: 20 jul. 2021.

órgão civil composto por 18 integrantes de defensorias públicas interamericanas,⁴³ tanto institucionais quanto associações. O objetivo da AIDEF é defender a plena vigência e eficácia dos direitos humanos, estabelecer um sistema permanente de coordenação e cooperação interinstitucional das Defensorias Públicas e das Associações de Defensores Públicos das Américas e o Caribe, além de fortalecer a independência e a autonomia funcional das Defensorias Públicas para assegurar o pleno exercício do direito da defesa dos assistidos. De acordo com a análise de atas de reuniões,⁴⁴ elencam-se os principais resultados até o momento nessa instância:

- i) O estreitamento de laços com a Organização dos Estados Americanos (OEA), participação em sessões dessa Organização e menção aos trabalhos das defensorias nas resoluções das Assembleias Gerais;
- ii) O estabelecimento de convênio com a Corte Interamericana de Direitos Humanos (CorteIDH), que viabiliza o programa de Defensores Públicos Interamericanos (DPI);⁴⁵
- iii) Projetos com organizações internacionais;⁴⁶
- iv) Debates e discussões sobre temas chave para as Defensorias (acesso à justiça, ODS e proteção de direitos humanos dos assistidos).

A Reunião Especializada de Defensores Públicos Oficiais do Mercosul (REDPO), por sua vez, é composta pela Defensorias Públicas Oficiais do Mercosul,⁴⁷ além de compor a estrutura organizacional desse mesmo órgão. Com reuniões semestrais, uma gama de declarações conjuntas⁴⁸ tem sido emitida para o fortalecimento das defensorias; e temas específicos de direitos humanos têm sido trabalhados, além dos seguintes projetos:

⁴³ Com sede na Guatemala, a AIDEF conta com instituições e associações de defensorias representantes dos seguintes países: Argentina, Brasil, Bolívia, Chile, Colômbia, Costa Rica, República Dominicana, Equador, Guatemala, Honduras, México, Nicarágua, Panamá, Paraguai, Peru, Uruguai e Venezuela. Mais informações no site: www.aidef.org. Acesso em: 25 out. 2021.

⁴⁴ As Atas de todas as reuniões realizadas nas instâncias de cooperação multilateral que a DPU participa estão disponíveis nos seguintes links:

AIDEF: <https://www.dpu.def.br/cooperacao-internacional/aidef> e www.aidef.org. Acesso em: 20 jul. 2021.

BLODEPM: <https://www.dpu.def.br/cooperacao-internacional/blodepm> e www.blodepm.com. Acesso em: 20 jul. 2021.

REDPO: <https://www.dpu.def.br/cooperacao-internacional/redpo> e <http://redpo.mercosur.int/>. Acesso em: 20 jul. 2021.

RIPAJ: <https://www.dpu.def.br/cooperacao-internacional/ripaj> e <http://ripaj.dpu.def.br/>. Acesso em: 20 jul. 2021.

⁴⁵ Mais informações disponíveis em: <https://aidef.org/defensores-publicos-interamericanos/cuerpo-de-dpis/>. Acesso em: 20 jul. 2021.

⁴⁶ Mais informações disponíveis em: <https://aidef.org/tag/eurosocial/>. Acesso em: 20 jul. 2021.

⁴⁷ Os Estados Partes que integram o Mercosul são: Argentina, Brasil, Uruguai, Paraguai e Venezuela. Os Estados Associados são: Bolívia, Colômbia, Chile, Suriname, Equador, Guiana e Peru. A Venezuela continua suspensa até a data de publicação deste artigo.

⁴⁸ Mais informações disponíveis em: <http://redpo.mercosur.int/publicacoes/>. Acesso em: 21 jul. 2021.

- i) Relatórios semestrais sobre violência institucional registradas pelas defensorias e autoridades nacionais;
- ii) Centenas de casos tramitados no âmbito do Mecanismo de Colaboração em Assistência Mútua para casos de Assistência Jurídica;⁴⁹
- iii) Publicação da Revista Científica da REDPO,⁵⁰ criada, organizada e publicada pela DPU nos últimos 4 anos;
- iv) Relatórios Temáticos sobre Direitos Humanos;⁵¹
- v) Implementação do Projeto Visita Virtual Internacional, para pessoas privadas de liberdade estabelecerem contato com suas famílias;⁵²
- vi) Por fim, entre tantos outros resultados que poderiam ser mencionados, a formação de parcerias estratégicas⁵³ e criação do website específico da REDPO, criado, organizado e atualizado pela DPU.

O Bloco de Defensores Públicos Oficiais do Mercosul (BLODEPM) difere da REDPO por também congrega as associações de defensorias, sendo, portanto, bastante abrangente, e contando com 16 membros.⁵⁴ Seu objetivo é fortalecer institucionalmente as Defensorias Públicas dos Estados da região, estabelecendo uma coordenação interinstitucional em benefício dos direitos humanos dos assistidos.

A DPU foi eleita Coordenadora Geral desse Bloco para o mandato de 2019 a 2021. Muitos são os resultados alcançados nessa esfera, dentre eles destacam-se:

- i) A criação da estratégia de comunicação do Bloco por meio do site institucional,⁵⁵ organizado e atualizado pela DPU; e do Podcast BLODEPM, que consolidou essa estratégia;

⁴⁹ Mais de uma centena de casos tramitados. Mais informações disponíveis em: <http://redpo.mercosur.int/publicacoes/mecanismo-de-cooperacao/>. Acesso em: 21 jul. 2021.

⁵⁰ Link para as edições da Revista REDPO: <http://redpo.mercosur.int/publicacoes/revista-redpo/>. Acesso em: 21 jul. 2021.

⁵¹ Mais informações disponíveis em: <http://redpo.mercosur.int/publicacoes/relatorio-direitos-humanos/>. Acesso em: 21 jul. 2021.

⁵² Assinatura de memorando de entendimento para a implementação do projeto Visita Virtual no âmbito da REDPO disponível em: <https://documentos.mercosur.int/public/reuniones/doc/3789>. Acesso em: 30 out. 2021.

⁵³ Ver Memorando de Entendimento REDPO e Reunião das Altas Autoridades de Direitos Humanos do Mercosul (RAADH), disponível em: <http://redpo.mercosur.int/colaboracao-com-outros-mecanismos/>. Acesso em: 21 jul. 2021.

⁵⁴ Representações institucionais e associativas no BLODEPM: Argentina, Brasil, Colômbia, Chile, Equador, Paraguai, Uruguai, Venezuela.

⁵⁵ Mais informações disponíveis em: www.blodep.com. Acesso em: 20 jul. 2021.

- ii) Programa de *Pasantías* (intercâmbio) e *Escuela Itinerante*,⁵⁶ ambos para capacitação de seus quadros;
- iii) Realização de webinários regionais⁵⁷ e Congressos;
- iv) Elaboração conjunta de relatórios específicos, com temática de direitos humanos, declarações conjuntas, entre outros resultados positivos.

Partiu da DPU a iniciativa de criação da Reunião de Instituições Públicas de Assistência Jurídica de Países de Língua Portuguesa (RIPAJ) e, nessa esfera, exerce a Secretaria Administrativa Permanente. Em sua trajetória, houve reconhecimento da Comunidade de Países de Língua Portuguesa (CPLP), importante passo para a consolidação desse trabalho. Essa Reunião conta com nove membros⁵⁸ e os principais resultados alcançados são:

- i) Promoção de debates e troca de experiências entre as Instituições Públicas de Assistência Jurídica Gratuita e as Defensorias;
- ii) Instituição de Mecanismo de Colaboração em Assistência Jurídica Mútua;
- iii) Criação da Escola de Capacitação para as Instituições Públicas de Assistência Jurídica Gratuita (ECIPAJ), tendo a DPU já organizado mais de 15 capacitações;
- iv) Criação de *website* institucional⁵⁹ e Boletim Informativo, entre tantos outros resultados.

Em síntese, a DPU trabalha em todos esses fóruns como rede: reunindo esforços concertados que fortalecem a atuação das defensorias a partir da troca de experiências e fortalecimento de laços com potenciais parceiros; permitindo uma maior visibilidade ao trabalho da defensoria e o exercício de papéis de liderança com base em seu modelo e metodologias de trabalho; difundindo conhecimento; fazendo interfaces a fim de conhecer e adotar ideias inovadoras para o ambiente interno; e difundindo suas melhores práticas como instituição mais bem avaliada pela população no país.⁶⁰

Cabe mencionar que tais redes não se sobrepõem. Pelo contrário, cada uma possui características próprias, seja pelos objetivos e missão específicos, seja pela diferenciação na composição de seus membros, bem como pelos distintos projetos desenvolvidos.

⁵⁶ Mais informações disponíveis em: <http://www.blodepm.com/pasantia-blodepm/>. Acesso em: 20 jul. 2021.

⁵⁷ Mais informações disponíveis em: <http://www.blodepm.com/webinarios/>. Acesso em: 20 jul. 2021.

⁵⁸ As instituições públicas e defensorias que integram a RIPAJ são dos seguintes países: Brasil, Cabo Verde, São Tomé & Príncipe, Angola, Moçambique, Guiné Bissau, Portugal, Timor-Leste e Guiné Equatorial em (fase de adesão).

⁵⁹ Mais informações disponíveis em: <http://ripaj.dpu.def.br/>. Acesso em: 20 jul. 2021.

⁶⁰ Pesquisas disponíveis em: <https://www.anadef.org.br/noticias/ultimas-noticias/item/defensoria-publica-e-a-instituicao-mais-bem-avaliada-pela-fgv.html> e <https://site.defensoria.mg.def.br/pesquisa-do-cnmp-revela-que-na-opiniao-da-populacao-a-defensoria-publica-e-a-instituicao-mais-importante-do-pais/>. Acessos em: 20 jul. 2021.

Quadro 3 – Memorandos de Entendimento Celebrados pela DPU com Organizações Internacionais⁶¹

Ano Instituição
2013 - Organização dos Estados Americanos (OEA)
2017 - Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime (UNODC) - Instituto Interamericano de Direitos Humanos (IIDH)
2019 - Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados (ACNUR) - ONU Mulheres - Escritório Regional da América do Sul do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos (ACNUDH) - Organização Internacional para as Migrações (OIM)

Fonte: DPU, Elaborado pela autora.

No Quadro 3, apresenta-se a relação dos memorandos de entendimento que estão vigentes até a data da elaboração deste artigo, celebrados junto a Organizações Internacionais. A DPU tem firmado instrumentos que objetivam a internalização de melhores práticas internacionais, financiamento de projetos inovadores, assessoria técnica e iniciativas conjuntas (cursos, webinários, intercâmbios e litigância estratégica).

Pode-se destacar exemplos de ações de cooperação estabelecidas nesses instrumentos, como as quatro capacitações em temáticas de direitos humanos ofertadas pelo ACNUDH aos quadros da DPU no ano de 2021.⁶² Destaca-se também o programa de intercâmbio para defensores públicos, promovido no âmbito da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) do sistema da OEA, além de diversas atividades de consultoria técnica em conjunto com o ACNUR e OIM.

⁶¹ Mais informações sobre os acordos da DPU com Organizações Internacionais estão disponíveis nos seguintes links:

Parceria entre a DPU e Organização dos Estados Americanos (OEA): <https://promocaodedireitoshumanos.dpu.def.br/parcerias/>. Acesso em: 20 de jul. 2021.

Parceria entre a DPU e UNODC: <https://promocaodedireitoshumanos.dpu.def.br/parcerias/>. Acesso em: 21 jul. 2021.

Parceria entre a DPU e o IIDH: <https://dpu.jusbrasil.com.br/noticias/375839914/integrante-da-dpu-e-empossada-defensora-interamericana-de-direitos-humanos>. Acesso em: 20 jul. 2021.

Memorando de Entendimento DPU e ACNUR: <https://www.acnur.org/portugues/wp-content/uploads/2019/04/Memorando-de-Entendimento-entre-DPU-e-ACNUR.pdf>. Acesso em: 20 jul. 2021.

Parceria entre a DPU e a ONU Mulheres: <https://www.anadef.org.br/noticias/ultimas-noticias/item/dpu-adere-ao-movimento-eles-por-elas-da-onu-mulheres.html>. Acesso em: 30 ago. 2021.

⁶² Tais capacitações estão disponíveis no *website* de educação à Distância da ENADPU.

Quadro 4 – Projetos da DPU com Outras Organizações de Cunho Internacional⁶³

Ano	Instituição
2019	– Programa da União Europeia MIEUX+ Initiative – Programa da União Europeia EUROsociAL+
2021	– Programa da União Europeia MIEUX+ Initiative – Programa da União Europeia EUROsociAL+

Fonte: DPU, Elaborado pela autora

Ademais, a DPU tem buscado parceiros internacionais para a realização de projetos inovadores e estratégicos, objetivando a obtenção de consultoria técnica para a construção de guias, manuais, protocolos, criação de metodologias para implantação de redes,⁶⁴ capacitações, produções audiovisuais, estudos, entre outros.

No âmbito da cooperação internacional, havendo organizações de cunho internacional que financiem projetos de curto prazo, a AINT e o Grupo de Trabalho Migrações, Apátrida e Refúgio (GTMAR) da Secretaria de Ações Estratégicas (SAE) e da Secretaria de Articulação Institucional (SGAI) da DPU trabalham conjuntamente em projetos junto ao Programa *MIEUX+ Initiative*, desde o ano de 2019. Este Programa atua em temáticas relativas às migrações, refúgio e gestão de zonas de fronteiras. O primeiro projeto, já finalizado, propiciou a realização de quatro edições de capacitação para defensores públicos, servidores e parceiros da sociedade civil, com especialistas de instituições europeias na área de escuta qualificada de crianças e adolescentes migrantes, bem como a publicação de um manual⁶⁵ sobre o assunto. Novos projetos estão em andamento e envolvem capacitações e elaboração de material audiovisual voltados para o direito ao refúgio.

⁶³ Mais informações sobre os acordos de cooperação com organizações de cunho internacional nos seguintes links: Memorando de Entendimento entre a DPU e o Programa *MIEUX+ Initiative e International Centre for Migration Policy Development* (ICMPD): https://www.in.gov.br/web/dou/-/extrato-de-memorando-de-entendimento-dpu-e-international-centre-for-migration-policy-development-icmpd-207286253?inheritRedirect=true&redirect=%2Fsearch%3F_com_liferay_portal_search_web_search_bar_portlet_SearchBarPortlet_INSTANCE_templateSearch_formDate%3D1583515154414%26_com_liferay_portal_search_web_search_bar_portlet_SearchBarPortlet_INSTANCE_templateSearch_emptySearchEnabled%3Dfalse%26qSearch%3Dbot%2Bfor%2BDeribit%257C%2BBityard.com%2BBonus%26_com_liferay_portal_search_web_search_bar_portlet_SearchBarPortlet_INSTANCE_templateSearch_scope%3Dbot%2Bfor%2BDeribit%257C%2BBityard.com%2BBonus%26start%3D4 e <https://promocaodedireitoshumanos.dpu.def.br/parcerias/>. Acesso em: 30 ago. 2021.

Memorando de Entendimento entre a DPU e o Programa EUROsocial da União Europeia <https://www.dpu.def.br/legislacao/infoleg/51777-25-07-2019-dpu-no-diario-oficial-da-uniao-e-nobei?highlight=WyJldXJvc29jaWFsIl0=>. Acesso em: 30 ago. 2021.

⁶⁴ Alguns produtos dessas parcerias estão disponíveis em vídeos em: <https://www.youtube.com/watch?v=YXiRXKnI6HM> e <https://eurosocial.eu/biblioteca/doc/modelo-regional-de-defensa-de-personas-en-contexto-de-movilidad/>. Acesso em: 30 ago. 2021.

⁶⁵ O Manual sobre Escuta Qualificada elaborado para a DPU está disponível em: https://promocaodedireitoshumanos.dpu.def.br/wp-content/uploads/2021/06/MANUAL_MIEUX_Brazil-II_V06.indd_compressed-compactado.pdf. Acesso em: 29 out. 2021.

Junto ao Programa EUROsociAL+, desde 2019, a AINT e o GTMAR envolveram-se em projeto no âmbito da AIDEF sobre a criação de Protocolo de Atuação em Assistência Jurídica para Pessoas em Situação de Mobilidade e a criação de Rede Interamericana de Defensorias para colaboração em matéria de migrações e refúgio.⁶⁶ Em seguida, o EUROsociAL+ e a DPU iniciaram nova ação, em andamento, que trata da criação de protocolo de atuação para defensores em zonas de fronteira, assistência jurídica e proteção de direitos da população migrante.

Além de iniciativas próprias, a DPU participa de compromissos assumidos pelo governo brasileiro em inúmeros encontros, conferências e reuniões de cunho internacional, além de emitir opiniões consultivas para organizações internacionais, exercendo seu papel de instituição de Estado brasileira representante em questões amplas de acesso à justiça e direitos humanos. Dessa forma, as relações com o Ministério das Relações Exteriores (MRE) do Brasil têm ocorrido de forma colaborativa nas mais diversas instâncias e temáticas. A exemplo da REDPO, a DPU é o braço do Brasil na Coordenação Nacional dessa Reunião do Mercosul.

Cumprir destacar que a DPU é parceira da Agência Brasileira de Cooperação (ABC) há mais de uma década. Essa agência é vinculada ao Ministério das Relações Exteriores (MRE) e capitaneia o sistema brasileiro de cooperação internacional. Além de outros projetos em negociação, iniciará a Oitava Etapa do Projeto de Fortalecimento do Setor de Justiça de Timor-Leste (ABC, DPU e Defensoria Pública de Timor-Leste – DPTL), cuja cooperação horizontal Sul-Sul⁶⁷ tem fortalecido o sistema de justiça do país, mediante a criação da DPTL, a troca de conhecimento e a realização de diversos intercâmbios que beneficiam as instituições mutuamente.⁶⁸

Nas mais diversas sessões da OEA e da ONU, a DPU colabora e participa nas áreas de sua atuação que são bastante amplas. Ademais, também auxilia intensamente com o trabalho dos Consulados no apoio solicitado pelas comunidades brasileiras no exterior.⁶⁹

3. A DIPLOMACIA DEFENSORIAL

Considerando o potencial e a amplitude do trabalho das defensorias no campo da cooperação internacional, há de se considerar o papel da diplomacia defensorial. E o que seria a diplomacia defensorial? Entendendo que a é a condução das relações internacionais de um

⁶⁶ As publicações resultadas deste projeto estão disponíveis em: <https://aidef.org/eurosocial-lanzo-dos-productos-nuevos/>. Acesso em: 29 out. 2021.

⁶⁷ Mais informações sobre a estratégia de cooperação internacional Sul-Sul em: <http://www.abc.gov.br/projetos/cooperacaousul>. Acesso em: 31 out. 2021.

⁶⁸ Mais informações em: <https://www.dpu.def.br/cooperacao-internacional/cooperacao-bilateral>. Acesso em: 20 jul. 2021.

⁶⁹ Mais informações em: <https://www.dpu.def.br/internacional>. Acesso em: 20 jul. 2021.

Estado,⁷⁰ a atuação defensorial perpassa as ações para coordenar e conduzir, nas instâncias internacionais, soluções, boas práticas e políticas para aperfeiçoar o acesso à justiça e a proteção de direitos humanos, por meio de interfaces de cooperação internacional.

Ainda que com conotações diversas e características próprias, essa ideia já é utilizada em outros campos de forma similar, como na diplomacia da saúde, definida em artigos publicados pela Organização Pan-Americana da Saúde (PAHO)⁷¹ e na diplomacia congressional.⁷² Em síntese, a diplomacia da saúde é a prática em que governos e atores não estatais tentam coordenar soluções políticas para melhorar a saúde global⁷³. Por outro lado, a diplomacia congressional é considerada “toda e qualquer atividade do Parlamento, legislativa *stricto sensu* ou política, que influencie a formulação da política externa de seu país”.⁷⁴

Por sua vez, o desafio da diplomacia defensorial é extenso e tem se mostrado cada vez mais necessário. O Relatório da OCDE 2021: Cenários Globais 2035 analisa o futuro sob três dimensões: o Mundo das Múltiplas Vias, o Mundo Virtual e o Mundo Vulnerável. Esse relatório aponta tendências emergentes que podem afetar o mundo de maneiras imprevisíveis nos próximos 15 anos. Dentre as mais diversas e importantes constatações destacadas no estudo para os três cenários apontados, o cenário do Mundo Vulnerável explora um contexto de médio prazo em que a humanidade enfrenta uma série de ameaças existenciais críticas e oportunidades que exigem um nível sem precedentes de cooperação global para assegurar interesses comuns vitais⁷⁵. De suma importância é a previsão da OCDE, no âmbito desse cenário, de que a humanidade atingirá uma situação de “desigualdade extrema e que a concentração de poder erode os fundamentos da democracia”.⁷⁶ E, menciona que, nesse contexto, “instituições multilaterais enfrentam questões fundamentais sobre o seu papel na proteção da humanidade contra o poder sem precedentes de destruição do seu próprio potencial”.

Diante desse quadro, a ampla missão das defensorias públicas pode ser crucial para a cooperação internacional e o multilateralismo. Essa atuação traduz-se, portanto, em uma estratégia de maior alcance que aqui denomina-se diplomacia defensorial. Há grande potencial nessa estratégia que, para reflexão, poderia ser o conjunto de negociações desenvolvidas

⁷⁰ Sato menciona que “O termo paradiplomacia é empregado para designar ações externas desenvolvidas por instâncias subnacionais. Alguns países possuem políticas e instituições estruturadas para dar sustentação à paradiplomacia, como é o caso do Canadá”. Consequentemente, sendo a DPU uma instituição de Estado prevista na Constituição Federal de 1988, não cabe se referir neste contexto à Diplomacia Subnacional ou à paradiplomacia, mas sim à diplomacia defensorial. (SATO, E. **Cooperação internacional: uma componente essencial das relações internacionais**, 2010, p. 56.

⁷¹ TOBAR, S. et al. **Diplomacia de la salud: fortalecimiento de las oficinas de relaciones internacionales de los ministerios de salud en las Américas**, 2017.

⁷² MAIA, C. C.; CESAR, S. E. M. **A diplomacia congressional: Análise comparativa do papel dos Legislativos brasileiro e norte-americano na formulação da política exterior**, 2004, p. 363.

⁷³ TOBAR, S. et. al. *Op. cit.*, 2017, p. 1.

⁷⁴ *Ibidem*. p. 364-365.

⁷⁵ OCDE, **Global Scenarios 2035: Exploring Implications for the Future of Global Collaboration and the OECD**, 2021, p. 7.

⁷⁶ *Ibidem*, p. 15.

nos mais diversos níveis, que delinea e gere o ambiente das políticas globais de acesso à justiça e proteção de direitos humanos, bem como implementa o aperfeiçoamento das relações entre Estados nessas áreas e reforça o compromisso de uma gama de atores em prol do objetivo comum de assegurar esses direitos.⁷⁷

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Reflete-se que, na medida em que as defensorias públicas consolidam seu papel na garantia do acesso à justiça, salvaguarda e promoção dos direitos humanos, as possibilidades de cooperação internacional, nas mais variadas modalidades, avançam. Essas se evidenciam como um importante instrumento para dar maior visibilidade às suas missões e aos seus modelos, difundir e fortalecer internamente normativas internacionais afins, além de compartilhar boas práticas e aperfeiçoar capacidades de *advocacy* em direitos e de sua atuação.

É fundamental, portanto, reconhecer que as iniciativas de cunho internacional empreendidas colhem frutos e beneficiam os assistidos e grupos vulneráveis no Brasil, na medida em que ampliam possibilidades de garantia de direitos e possibilitam que a DPU realize interfaces com os sistemas internacionais de direitos humanos, adotando jurisprudências e melhores práticas internacionais no trabalho de defesa de direitos, fortalecendo capacidades dos quadros da DPU, possibilitando capacitações nos mais elevados níveis e a criação de *expertise*, promovendo a troca de experiências inovadoras, captando financiamento para a realização de novas ações, desenvolvendo trabalhos em redes que atualmente são fundamentais na área de justiça, além de tantos outros benefícios.

Com efeito, diante do mandato amplo da DPU e de sua missão constitucional de proteção aos direitos humanos – apontado como potencial de atuação do Brasil no cenário global –, há imenso potencial de ampliação da cooperação internacional, além de espaços e possibilidades abundantes para ampliar esse trabalho.

Ainda não existem estudos estruturados sobre o tema da diplomacia defensorial e este artigo buscou demonstrar o potencial dessa estratégia.

Finalizam-se essas reflexões sobre as perspectivas e aportes da Defensoria Pública da União no âmbito da cooperação internacional, destacando conclusões do Informe Mundial da UNESCO, que afirma que:

A Sociedade do Conhecimento pode ser considerada uma evolução da Sociedade em Rede, que propicia uma melhor tomada de consciência dos problemas mundiais. Os prejuízos causados ao meio ambiente, os riscos tecnológicos, as crises econômicas e a pobreza são elementos que se podem tratar melhor mediante a cooperação internacional e a colaboração científica.⁷⁸

⁷⁷ BUSS, P. M.; LEAL, M. C. **Saúde global e diplomacia da saúde**, 2009.

⁷⁸ Relatório da UNESCO *apud* SZABÓ, 2005 p. 10.

A cooperação internacional é, portanto, um alicerce das Sociedades em Rede⁷⁹ de Castells e, sem dúvida, cada vez mais o sistema de acesso à justiça e proteção de direitos humanos poderá se beneficiar e colher resultados eficazes por essa via em um mundo cada vez mais interligado. A Defensoria Pública da União está a trilhar esse caminho.

REFERÊNCIAS

ARMIÑO, K. P. **Diccionario de Acción Humanitaria y Cooperación al Desarrollo**. Bilbao: Hegoa: Icaria, 2000.

AGÊNCIA BRASILEIRA DE COOPERAÇÃO (ABC). **Diretrizes para o Desenvolvimento da Cooperação Técnica Internacional Multilateral e Bilateral**. 5. ed. Brasília, DF: ABC, 2020. Disponível em: <http://www.abc.gov.br/imprensa/manuais>. Acesso em: 30 jul. 2021.

AGENDA 2030 para el desarrollo sostenible: jornada de la defensoría. **Defensoría del Pueblo**, Buenos Aires, 26 set. 2017. Disponível em: <https://defensoria.org.ar/noticias/agenda-2030-jornada-de-la-defensoria/>. Acesso em: 30 set. 2022.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 5 out. 1988. Seção 1, p. 1. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 23 jul. 2021.

BRASIL. **Lei Complementar nº 80, de 12 de janeiro de 1994**. Organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, e dá outras providências. Brasília, DF: Câmara dos Deputados. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/leicom/1994/leicomplementar-80-12-janeiro-1994-363035-publicacaooriginal-1-pl.html>. Acesso em: 25 jun. 2021.

BRASIL. Resolução nº 154, de 4 de outubro de 2019. Organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Poder Judiciário, Brasília, DF, 22 out. 2019b. Seção 1, p. 49. Disponível em: <https://www.in.gov.br/web/dou/-/resolucao-n-154-de-4-de-outubro-de-2019-223057139>. Acesso em: 25 jun. 2021.

BULL, H. **Sociedade Anárquica: Um estudo da ordem política mundial**. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo; Brasília, DF: Editora Universidade de Brasília, 2002.

BUSS, P. M. e LEAL, M. C. Saúde global e diplomacia da saúde. **Cad. Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v. 25, n. 12, 2009.

CARR, E. H. **Vinte Anos de Crise 1919-1939**. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo; Brasília, DF: Editora Universidade de Brasília, 2001.

⁷⁹ Manuel Castells, sociólogo espanhol, em seu livro *A Sociedade em Rede*, debate o novo cenário das tecnologias da informação e o conhecimento e como estas interferem nas estruturas sociais. À luz dessa teoria, em dissertação de mestrado, Szabó aponta que as redes se caracterizam como uma nova forma de organização humana na economia, na política, e nos meios de comunicação e aponta o Relatório Mundial da UNESCO que destaca a cooperação internacional como instrumento para esse trabalho em rede. (CASTELLS, M. **A Sociedade em Rede**, 1999, p. 10).

- CASTELLS, M. **A Sociedade em Rede**. 6. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2002. v. 1.
- CUMBRE JUDICIAL IBEROAMERICANA (CBJ). **Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad**. Quito: FIIAPP, 2018.
- DEL GROSSI, V. C. D. **A defesa na cooperação jurídica internacional penal**. 2015. Dissertação (Mestrado em Direitos Humanos) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015.
- DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO (DPU). **Informe Defensorial: Pessoas Migrantes retidas na Fronteira entre Brasil e Peru**. Brasília, DF: DPU, 2021.
- DIAZ, J. A. S. B. Limites da Cooperação Internacional: O Caso de Moçambique. **Hegemonia**, Brasília, DF, n. 24, p. 44-64, 2018.
- GALÁN, M. G.; OLLERO, H. S. **El Ciclo del proyecto de cooperación al desarrollo**. 2. ed. Madrid: Fundación CIDEAL, 1999.
- INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA (IPEA). **Dimensionamento de Gastos das Instituições da Administração Pública Federal na Cooperação Brasileira para o Desenvolvimento Internacional. COBRADI 2017-2018**. Brasília, DF: IPEA, 2020.
- KRASNER, S. D. (Ed.). **International regimes**. Ithaca: Cornell University Press, 1983.
- MAIA, C. C.; CESAR, S. E. M. A diplomacia congressional Análise comparativa do papel dos Legislativos brasileiro e norte-americano na formulação da política exterior. **Revista de informação legislativa**, Brasília, DF, v. 41, n. 163, 2004.
- MICHELMANN, H. J.; SOLDATOS, P. **Federalism and international relations: the role of subnational units**. Oxford: Clarendon Press, 1991.
- MILANI, C. R. S. **ABC 30 Anos: história e desafios futuros**. Brasília, DF: ABC, 2017.
- MORGENTHAU, H. **A Política entre as Nações**. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo; Brasília, DF: Editora Universidade de Brasília, 2003.
- NAÇÕES UNIDAS. **Declaração do Milênio**. Nova Iorque: Nações Unidas, 2000.
- NAÇÕES UNIDAS. Declaração Universal dos Direitos Humanos. Nova Iorque: Nações Unidas, 1948.
- OCDE – ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO. **Report of the Chair of the Working Group on the Future Size and Membership of the Organisation to Council**. Paris: OCDE, 2017.
- OCDE – ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO. **Government at a Glance 2021**. Paris: OCDE, 2021a.
- OCDE – ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO. **Global Scenarios 2035**. Exploring Implications for the Future of Global Collaboration and the OECD. Paris: OCDE, 2021b.
- ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Carta das Nações Unidas**, Nova Iorque: ONU, 1945.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Report of the Open Working Group of the General Assembly on Sustainable Development Goals**. UN Report A/68/970: 2014. [S. l.]: ONU, 2014. Disponível em: <http://www.un.org/en/development/desa/news/sustainable/sdgs-post2015.html>. Acesso em: 13 set. 2022.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). **Resoluções da Assembleia Geral**, 2000-2020. Buenos Aires: Ministerio Público de la Defensa, [2021] Disponível em: <https://www.mpd.gov.ar/index.php/oea-y-la-defensa-publica/2876-resolucion-ag-res-2714-xlii-o-12>. Acesso em: 31 out. 2021.

OPEN GOVERNMENT PARTNERSHIP. **Justice Policy Series, Part 1: Access to Justice**. Open Government Partnership Global Report, 2019. [S.l.]: Open Government Partnership, 2019.

RODRIGUES, T. M. S. R. **Guerra e política nas relações internacionais**. 2008. Tese (Doutorado) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2008.

ROSENAU, J. N. **Turbulence in world politics: a theory of change and continuity**. Princeton: Princeton University Press, 1990.

SATO, E. Cooperação internacional: uma componente essencial das relações internacionais. **RECIIS – R. Eletr. de Com. Inf. Inov. Saúde**, Rio de Janeiro, v. 4, n. 1, p. 46-57, 2010.

SZABÓ, I. **Comunidades Virtuais de Conhecimento: Informação e Inteligência Coletiva no Ciberespaço**. 2008. Dissertação (Mestrado) – Instituto de Ciência da Informação, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2008.

TOBAR, S. et al. Diplomacia de la salud: fortalecimiento de las oficinas de relaciones internacionales de los ministerios de salud en las Américas. **Rev Panam Salud Publica** [S. l.], v. 41, e145, 2017.

VENTURA, C. A.; CAVALCANTI, M. F.; PAULA, V. A. F. **A abordagem sistêmica da teoria pluralista das relações internacionais: o estudo de caso da União Europeia**. In: CONGRESSO BRASILEIRO DE SISTEMAS. 1. 2005, Ribeirão Preto. Anais. FEA-RP/USP.

VIOTTI, P. R. et. al. Theory, images, and international relations: an introduction. In: KAUPPI, M. V. (Org.) **International relations theory: realism, pluralism, globalism, and beyond**. Boston: Allyn and Bacon, 1999.

A ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO NO ÂMBITO DE DIREITOS HUMANOS E EMPRESAS

*THE PUBLIC DEFENDER'S OFFICE ROLE IN THE SCOPE
OF HUMAN RIGHTS AND BUSINESS*

Rafaella Mikos Passos

*Mestra em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná.
Defensora Pública Federal.
rafaella.passos@dpu.def.br*

RESUMO

O artigo tem por objetivo analisar as perspectivas de atuação da Defensoria Pública da União, instituição constitucionalmente incumbida de promover os direitos humanos na esfera federal, diante do tema de direitos humanos e empresas. Pretende-se trazer ao debate as maneiras pelas quais uma instituição estatal, primordialmente moldada para defender individual e coletivamente os hipossuficientes no Brasil em demandas albergadas pela competência da Justiça Federal, pode contribuir na proteção dos direitos humanos e na assistência às vítimas diante das violações praticadas por entes privados. O artigo é monográfico, com técnica de pesquisa de revisão bibliográfica e tem como marco teórico os Princípios Orientadores das Nações Unidas sobre Direitos Humanos e Empresas. Como resultado, conclui-se que a DPU é um importante ator estatal para a consolidação dos direitos humanos, inclusive nos contextos de violações por entes privados; entretanto, para que seja possível o adequado exercício desse mister, é essencial a efetiva implantação da instituição em todo o país conforme o mandamento constitucional.

Palavras-chave: Direitos humanos. Defensoria Pública da União. Empresas. Princípios Orientadores das Nações Unidas sobre Direitos Humanos e Empresas.

ABSTRACT

This paper analyzes the Public Defender's Office (DPU), an institution constitutionally responsible for promoting human rights at the federal level, role in the scope of human rights and business. It discusses how a state institution, primarily shaped to individually and collectively defend the disenfranchised in Brazil in demands under the Federal Justice, can contribute to protect human rights and help victims harmed by private entities. This bibliographic review is based on the United Nations Guiding Principles on Business and Human Rights. The DPU is an important state actor for consolidating human rights, including in the context of violations by private entities; but the proper exercise of this task requires the effective implementation of the institution throughout Brazil, complying with the constitutional command.

Keywords: Human rights. Federal Public Defender's Office. Business. United Nations Guiding Principles on Business and Human Rights.

Data de submissão: 21/09/2021

Data de aceitação: 1º/07/2022

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 1. A PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS PELA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. 2. DIREITOS HUMANOS E EMPRESAS. 3. VIOLAÇÕES DE DIREITOS HUMANOS POR EMPRESAS E A ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. CONSIDERAÇÕES FINAIS.

INTRODUÇÃO

A promoção dos direitos humanos é estabelecida pela Constituição Federal como uma das atribuições principais da Defensoria Pública. Essa missão é replicada na lei orgânica da instituição, que também prevê entre seus objetivos a prevalência e a efetividade dos direitos humanos.

A Defensoria Pública da União (DPU) é a vertente da Defensoria Pública que atua na esfera federal. Em virtude da atribuição atrelada à competência jurisdicional, a maioria das demandas e pretensões que aportam à DPU envolvem entes estatais federais, quais sejam: a União, suas autarquias, fundações e empresas públicas.

No que se refere aos direitos humanos, é sabido que o tema não está restrito aos entes públicos. A atividade das empresas também pode ser relacionada a esses direitos, tanto positiva quanto negativamente. Ademais, os entes privados, a exemplo das grandes corporações, podem estar envolvidos em grandes violações nesse âmbito. A inserção das empresas nos debates sobre a proteção dos direitos humanos também se faz necessária diante do cenário econômico global contemporâneo, em que o faturamento de grandes corporações supera o PIB de diversos países.¹

A imprescindibilidade de se obter um maior comprometimento do setor empresarial em relação ao tema de direitos humanos vem sendo discutida há décadas, na esfera internacional e interna, pelo campo denominado direitos humanos e empresas.

Em virtude desse contexto, o presente estudo objetiva analisar as conexões entre a atividade da DPU e a área de direitos humanos e empresas, a fim de aferir de que maneira este ator estatal, com atribuição em matéria federal, pode agir em face de violações a direitos humanos praticadas por agentes privados.

A pesquisa justifica-se em razão da atualidade do tema, contribuindo para estimular o estudo e suscitar o debate sobre possíveis formas de atuação da Defensoria Pública da União. O método adotado será o monográfico, com técnica de pesquisa de revisão bibliográfica. Os Princípios Orientadores das Nações Unidas sobre Direitos Humanos e Empresas servirão como marco teórico.

¹ Segundo pesquisa da organização não governamental Global Justice Now, em relação às receitas do ano de 2017, 69 das 100 principais entidades econômicas foram corporações, e não governos (**CORPORATIONS data 2017**, 2017).

Inicialmente, serão apresentadas considerações sobre a Defensoria Pública da União e sua competência constitucional e legalmente estabelecida, com ênfase na área de direitos humanos. Em seguida, o campo de direitos humanos e empresas será objeto de estudo, destacando-se as normas internacionais e internas sobre o assunto, especialmente os Princípios Orientadores das Nações Unidas sobre Direitos Humanos e Empresas. Por fim, serão feitas considerações sobre as possibilidades de atuação da DPU em face de violações a direitos humanos praticadas por entes privados, apresentando-se, ao final, os resultados obtidos.

1. A PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS PELA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

À luz da Declaração Universal dos Direitos Humanos e da Convenção Americana de Direitos Humanos, bem como do que estabelece a Constituição Federal, o Estado brasileiro tem o dever de proteger os direitos humanos.

Vale ressaltar, no entanto, que, para além das normas positivadas em tratados e constituições, os direitos humanos são os resultados provisórios de lutas e tensões sociais pela dignidade humana.² A Defensoria Pública destaca-se entre os atores públicos no país com atribuição para trabalhar na defesa e na promoção desses direitos e processos de luta por dignidade. A instituição foi criada pela Constituição Federal de 1988 e, desde a Emenda Constitucional n. 80/2014 que alterou o art. 134 da Carta Magna, tem explicitada em sede constitucional sua incumbência para a promoção dos direitos humanos. A nova redação do referido dispositivo traz a seguinte definição:

Art. 134. A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º desta Constituição Federal.³

Essa missão é reiterada nos arts. 1º; 3º, III; 4º, III e VI da lei orgânica da instituição, a Lei Complementar nº 80/94, que prevê a atribuição de promover os direitos humanos, estabelece entre seus objetivos a prevalência dos direitos humanos e elenca entre as funções da instituição disseminar a conscientização desses direitos, bem como representar aos sistemas internacionais de proteção dos direitos humanos, postulando perante seus órgãos.

Ademais, nos termos do art. 4º, VII e X, do referido ato normativo, vale citar a marcante função institucional da Defensoria Pública de promover os direitos fundamentais das pessoas hipossuficientes “[...] abrangendo seus direitos individuais, coletivos, sociais,

² FLORES, J. H. A (re) invenção dos direitos humanos, 2009, p. 31.

³ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, 1988.

econômicos, culturais e ambientais, sendo admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela”,⁴ inclusive a ação civil pública.

Assim, mais do que a instituição prestadora de orientação jurídica e defensora dos economicamente hipossuficientes, a Defensoria se tornou – como expressão e instrumento do regime democrático – o órgão nacional de promoção dos direitos humanos, dispondo de atribuição para vindicar direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos em favor de toda a sociedade.⁵

Em virtude da delimitação do tema proposto no presente estudo, passa-se a tratar especificamente do trabalho da DPU no tema de direitos humanos, sem desmerecer a relevância dos demais ramos da instituição neste âmbito.⁶

A DPU é a vertente da Defensoria Pública que atua na esfera federal, ou seja, os defensores públicos federais são os responsáveis pela defesa de direitos individuais e coletivos dos economicamente hipossuficientes nas demandas cuja competência para processamento e julgamento cabe à Justiça Federal comum e especializada – do Trabalho, Militar e Eleitoral.

Nas demandas individuais de seu público-alvo, cada um dos/as integrantes da Defensoria Pública da União instrumentaliza o acesso à justiça e promove os direitos humanos na esfera administrativa e judicial. No cenário coletivo, com a finalidade de assegurar, de maneira organizada e estratégica, a proteção dos direitos humanos das pessoas necessitadas e a tutela dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos de grupos vulneráveis, a DPU criou os cargos de Defensor/a Nacional de Direitos Humanos (DNDH) e de Defensores/as Regionais de Direitos Humanos (DRDH).⁷ Entre as funções do/a DNDH, destaca-se a de representar aos sistemas internacionais de proteção dos direitos humanos, postulando perante seus órgãos.

No plano do Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos, é possível que os/as integrantes da DPU atuem como Defensores/as Interamericanos/as, figura prevista no Regulamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos.⁸ O processo de seleção dos/as Defensores/as Públicos/as Interamericanos/as fica a cargo da Associação Interamericana de Defensores Públicos em virtude do convênio celebrado com a Comissão Interamericana de Direitos Humanos.⁹

⁴ *Idem*. **Lei Complementar nº 80, de 12 de janeiro de 1994**, 1994.

⁵ MAZZUOLI, V. O. **Curso de Direitos Humanos**, 2021, p. 114.

⁶ Nos termos do art. 2º da Lei Complementar nº 80/94, a Defensoria Pública abrange a DPU, a Defensoria Pública do Distrito Federal e dos Territórios, bem como as Defensorias Públicas dos Estados.

⁷ BRASIL. Defensoria Pública da União. **Resolução CSDPU nº 127, de 06 de abril de 2016**, 2016.

⁸ Nos termos do Art. 2.11 do regulamento da corte interamericana de direitos humanos, Art. 2.11: “a expressão ‘Defensor Interamericano’ significa a pessoa que a Corte designe para assumir a representação legal de uma suposta vítima que não tenha designado um defensor por si mesma” (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Regulamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos**, 2009, p. 2).

⁹ ASOCIACIÓN INTERAMERICANA DE DEFENSORÍAS PÚBLICAS (AIDEP); COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Acuerdo de Entendimiento entre la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, a través de la Secretaría Ejecutiva de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Asociación Interamericana de Defensorías Públicas**, 2009.

A DPU também pode efetivar a proteção e a promoção dos direitos humanos por meio do controle de convencionalidade.¹⁰ Conforme constatado por Maria do Carmo Goulart Martins Setenta, apesar de ainda incipiente na atividade da instituição perante algumas cortes internas, esse mecanismo é um dos instrumentos para a tutela dos direitos humanos por parte da DPU tanto perante o Sistema Interamericano quanto perante os tribunais pátrios.¹¹

Ademais, destaca-se a existência de Grupos de Trabalho (GT) temáticos, vinculados à Defensoria Pública-Geral da União, cuja função é agir na defesa dos direitos de populações social, organizacional e informacionalmente vulnerabilizadas. Esses GT são importantes instrumentos para a promoção dos direitos humanos na instituição, cuja atividade se dá por meio de medidas judiciais e extrajudiciais, recomendações, notas técnicas, entre outras atividades.¹²

A DPU também dispõe de Observatórios em Direitos Humanos, que são canais para recebimento de denúncias, relatos e depoimentos sobre situações de violação de direitos humanos, responsáveis por auxiliar no mapeamento dessas ofensas e no trabalho para a defesa da população ou grupo vulnerável atingido.¹³

Recentemente a DPU passou a contar com Comitês Temáticos Especializados de acompanhamento e defesa dos direitos das pessoas e grupos vulneráveis em situações de grande impacto social, a fim de otimizar a prestação de assistência a esses grupos específicos.¹⁴

Vale citar o trabalho interinstitucional da DPU na seara dos direitos humanos: o assento permanente junto ao Conselho Nacional de Direitos Humanos (CNDH) e a articulação estratégica juntamente com outras instituições, órgãos, entidades e organizações, com a realização de parcerias, acordos e reuniões.

¹⁰ Segundo Valerio de Oliveira Mazzuoli, controle de convencionalidade “[...] é o processo de compatibilização vertical (sobretudo material) das normas domésticas com os comandos encontrados nas convenções internacionais de direitos humanos. À medida que os tratados de direitos humanos ou são materialmente constitucionais (art. 5º, §2º) ou material e formalmente constitucionais (art. 5º, §3º), é lícito entender que o clássico ‘controle de constitucionalidade’ deve agora dividir espaço com esse novo tipo de controle (‘de convencionalidade’) da produção e aplicação da normatividade interna” (MAZZUOLI, V. O. **Curso de Direito Internacional Público**, 2015, p. 420).

¹¹ SETENTA, M. C. G. M. **Defensoria Pública e controle de convencionalidade**: a instituição e o instrumento para a proteção e promoção dos direitos humanos, 2020, p. 61.

¹² Atualmente há 15 Grupos de Trabalho da Defensoria Pública da União: GT Assistência e Proteção a Vítimas de Tráfico de Pessoas; GT Identidade de Gênero e Cidadania – LGBTI; GT Mulheres; GT Comunidades Indígenas; GT Garantia à Segurança Alimentar e Nutricional; GT Comunidades Tradicionais; GT Rua; GT Catadoras e Catadores; GT Assistência a Trabalhadoras e Trabalhadores Resgatados de Situação de Escravidão; GT Moradia e Conflitos Fundiários; GT Saúde; GT Pessoas em Situação de Prisão e Enfrentamento à Tortura; GT Políticas Etnorraciais; GT Atendimento à Pessoa Idosa e com Deficiência; GT Migrações, Apatridia; e Refúgio (**GRUPOS de Trabalho**, 2021).

¹³ **OBSERVATÓRIOS DPU**, 2021.

¹⁴ **COMITÊS Temáticos**, 2021.

A atuação interventiva da DPU como *custos vulnerabilis*,¹⁵ admitida com cada vez maior frequência pela jurisprudência pátria, também é uma maneira de reforçar os debates sobre a efetividade dos direitos humanos e de democratizar o acesso à justiça no país.¹⁶

Apresentado um breve panorama das atividades da DPU na seara dos direitos humanos, passa-se a tratar no tópico a seguir sobre as normas no âmbito internacional e interno a respeito do tema de direitos humanos e empresas.

2. DIREITOS HUMANOS E EMPRESAS

Desde a década de setenta do século passado, discute-se no plano internacional a criação de regras para regulamentar as atividades das empresas, especialmente das corporações transnacionais, diante da necessidade de vinculá-las à proteção dos direitos humanos e de responsabilizá-las por violações a esses direitos.

Após um longo período de debates, foi aprovado em 2011 o instrumento mais relevante no sistema global sobre o assunto: os Princípios Orientadores da Organização das Nações Unidas (ONU) sobre Empresas e Direitos Humanos.¹⁷ Essa norma é composta por 31 princípios para implementar os parâmetros proteger, respeitar e reparar, representando regras de *soft law* direcionadas às atividades empresariais em relação aos direitos humanos, com natureza voluntária.¹⁸

Segundo o referido documento, cabe aos Estados o dever de proteger os direitos humanos (primeiro pilar). As empresas, por sua vez, têm a responsabilidade de respeitar esses direitos (segundo pilar). Por fim, prevê a necessidade de que existam recursos adequados e eficazes para a reparação das vítimas em caso de descumprimento destes direitos pelas empresas (terceiro pilar).

Os princípios em questão não foram concebidos como um documento estático, mas sim desenhados para fomentar uma nova dinâmica normativa em que os sistemas de governança públicos e privados, reforçando-se mutuamente, pudessem gerar um ecossistema regulatório mais integral e efetivo.¹⁹

¹⁵ Trata-se de “[...] fenômeno encartado nas atuações diretas e autônomas da Defensoria Pública, em nome próprio, em favor de seu interesse institucional, o qual está constitucional e legalmente relacionado à tutela jurídica dos vulneráveis” (GONÇALVES FILHO, E. S. *et al.* Custos vulnerabilis: A Defensoria Pública e o equilíbrio nas relações político-jurídicas dos vulneráveis, 2020, p. 121).

¹⁶ MAZZUOLI, V. O. **Curso de Direito Humanos**, 2021, p. 422.

¹⁷ UNITED NATIONS. **Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations “Protect, Respect and Remedy” framework**, 2011.

¹⁸ Para aprofundamento sobre os Princípios Orientadores das Nações Unidas sobre Empresas e Direitos Humanos, CF: PAMPLONA, D. A.; SILVA, A. R. **Os princípios orientadores das Nações Unidas sobre empresas e direitos humanos: houve avanços?**, 2016; RUGGIE, J. G. *et al.* **Ten Years After: From UN Guiding Principles to Multi-Fiduciary Obligations**, 2021.

¹⁹ RUGGIE, J. G. **¿Jerarquía o ecosistema? La regulación de los riesgos relativos a los derechos humanos provenientes de las empresas multinacionales**, 2018, p. 76.

Há dez anos de sua edição, os princípios demandam coerência política e não fecham as portas para normas juridicamente vinculantes. No âmbito das Nações Unidas, há dois GT ocupados com vertentes diversas do assunto, que adotam rumos diferentes, mas não excludentes:²⁰ um dos grupos tem a atribuição de fomentar a aplicação e o respeito aos Princípios Orientadores da ONU sobre Direitos Humanos e Empresas²¹, enquanto o outro é responsável por refletir sobre o conteúdo de um tratado internacional.²²

As diretrizes da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) dirigidas às Empresas Multinacionais também representam um importante documento internacional a respeito do tema.²³ Em seu capítulo IV, há recomendações expressas às corporações transnacionais referentes à proteção, prevenção, respeito e reparação no que tange aos direitos humanos em face das atividades econômicas dessas empresas. As diretrizes são dirigidas tanto aos Estados que abrigam as empresas transnacionais quanto às próprias corporações e, no caso de violações, a conduta empresarial pode ser questionada perante os Pontos Nacionais de Contato, que são mecanismos de execução criados pelo referido documento.²⁴

A Declaração Tripartite de Princípios sobre Empresas Multinacionais e Política Social da Organização Internacional do Trabalho (OIT), instituída em 1977 e revista ao longo do tempo, tem por objetivo apresentar às corporações multinacionais, aos Estados e às organizações de empregadores e de trabalhadores orientações em matéria de emprego, formação, relações laborais e condições de trabalho e de vida. O referido documento, de caráter não vinculante, é direcionado às três partes, quais sejam: aos governos dos Estados-membros, às organizações de empregadores e de trabalhadores e às empresas que operam em seus territórios, especialmente as empresas multinacionais, abordando o dever de respeito e proteção aos direitos humanos por parte das empresas.²⁵

O Pacto Global – *United Nations Global Compact* (UNGC) –, uma iniciativa da ONU dirigida às empresas, é composto por 10 princípios atinentes à responsabilidade empresarial, que são distribuídos entre as áreas de direitos humanos, trabalho, meio ambiente e ações anticorrupção.²⁶ Ao aderir ao documento, as empresas se comprometem a adaptar suas estratégias e operações aos princípios indicados, bem como a tomar medidas que contribuam para o enfrentamento dos desafios da sociedade, assumindo a responsabilidade

²⁰ PAMPLONA, D. A. **Das violações de direitos humanos e do envolvimento das grandes corporações**, 2018, p. 183-184.

²¹ Criado pela Resolução n. A/HRC/RES/17/4 (UNITED NATIONS. United Nations Human Rights Council. **Working Group on business and human rights**, 2011).

²² Criado pela Resolução n. A/HRC/RES/26/9 (**OPEN-ENDED intergovernmental working group on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights**, 2014).

²³ ORGANIZAÇÃO PARA COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO (OCDE). **Diretrizes da OCDE para Empresas Multinacionais**, 2011.

²⁴ CARDIA, A. C. R. **Empresas, direitos humanos e gênero: desafios e perspectivas na proteção e no empoderamento da mulher pelas empresas transnacionais**, 2016.

²⁵ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). **Declaração Tripartite de Princípios sobre Empresas Multinacionais e Política Social**, 2017.

²⁶ PACTO GLOBAL. **Os dez princípios**, 2020.

dade de contribuir para o alcance dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) e da Agenda 2030 da ONU. Trata-se de mais uma normativa *soft law* do sistema global, que versa sobre a responsabilidade das empresas na proteção dos direitos humanos.

Vale citar também outros relevantes documentos internacionais sobre o tema, como os relatórios do Grupo de Trabalho da ONU sobre Direitos Humanos, Empresas Transnacionais e Outras Empresas²⁷ e o relatório especial da ONU referente ao Brasil sobre substâncias e resíduos tóxicos.²⁸

No plano regional, a OEA produziu documentos que versam sobre o tema de direitos humanos e empresas, como o informe Povos Indígenas, Comunidades Afrodescendentes e Indústrias Extrativistas²⁹ e o informe Direitos Humanos e Empresas³⁰, ambos da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, bem como as Opiniões Consultivas nº 22/2016³¹ e 23/2017³² da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

No âmbito interno, com base nos Princípios Orientadores das Nações Unidas a respeito do tema, o Brasil editou o Decreto nº 9.571/2018, que prevê as Diretrizes Nacionais sobre Empresas e Direitos Humanos.³³

Produzido sem grande envolvimento da sociedade civil e dos atingidos por violações a direitos humanos decorrentes de atividades empresariais³⁴, pode-se destacar que o decreto em questão reúne no mesmo documento diversos temas que conectam as empresas à proteção dos direitos humanos.

O referido ato normativo, na linha dos Princípios Orientadores da ONU, não prescreve normas cogentes às empresas, entretanto seu caráter voluntário não é capaz de eximir as corporações das obrigações legais já existentes no ordenamento jurídico pátrio.

No que tange ao tema do presente trabalho, o art. 3º, XVII, do Decreto nº 9.571/2018³⁵ determina que seja garantida aos grupos em situação de vulnerabilidade a posição de negociação equilibrada com a empresa, assegurando suporte técnico e, sempre que possível, apoio da Defensoria Pública do Distrito Federal, dos Estados e da União.

²⁷ Cita-se, por exemplo, o relatório produzido pelo referido grupo de trabalho quando da sua visita ao Brasil (UNITED NATIONS. **Report of the Working Group on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises on its mission to Brazil**, 2016).

²⁸ UNITED NATIONS. **Visit to Brazil**: Report of the Special Rapporteur on the implications for human rights of the environmentally sound management and disposal of hazardous substances and wastes, 2020.

²⁹ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes y recursos naturales**: Protección de derechos humanos en el contexto de actividades de extracción, explotación y desarrollo, 2015.

³⁰ *Idem*. **Informe sobre Empresas y Derechos Humanos**: Estándares Interamericanos, 2019.

³¹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Opinión Consultiva OC-22/16**, 2016.

³² *Idem*. **Opinión Consultiva OC-23/17**, 2017.

³³ BRASIL. **Decreto nº 9.571, de 21 de novembro de 2018**, 2018.

³⁴ HOMA. **Reflexões sobre o Decreto 9571/2018 que estabelece Diretrizes Nacionais sobre empresas e Direitos Humanos**, 2018.

³⁵ BRASIL. **Decreto nº 9.571, de 21 de novembro de 2018**, 2018.

O Conselho Nacional dos Direitos Humanos também se debruçou sobre a temática, editando a Resolução nº 5/2020 que estabelece as Diretrizes Nacionais para uma Política Pública sobre Direitos Humanos e Empresas. Este documento, voltado à perspectiva dos atingidos, aborda as obrigações do Estado e das empresas com respeito aos direitos humanos e elenca como destinatários “[...] os agentes e as instituições do Estado, inclusive do sistema de justiça, bem como as empresas e instituições financeiras com atuação no território nacional e empresas brasileiras que atuam no âmbito internacional”.³⁶ Entre os eixos orientadores do documento, destacam-se a primazia do princípio da centralidade do sofrimento da vítima³⁷, o princípio da autodeclaração como critério de identificação dos atingidos por violações de direitos humanos e a responsabilização da empresa pelas atividades praticadas em toda sua cadeia produtiva.

Quando da elaboração do presente estudo, o governo brasileiro trabalhava na atualização do Decreto nº 9.571/2018 e na elaboração de um plano nacional de ação sobre o tema.³⁸ Salienta-se que a criação de um plano nacional de ação sobre direitos humanos e empresas consta das recomendações da Revisão Periódica Universal (RPU) da ONU para o Brasil, mecanismo que analisa a situação de direitos humanos nos Estados-membros da ONU.³⁹

Cumprе ressaltar que as medidas voluntárias de conduta empresarial a título de responsabilidade social corporativa, *compliance* e *Environmental, Social and Corporate Governance* (ESG)⁴⁰ não se confundem com as normas de direitos humanos e empresas, tampouco suprem as obrigações das corporações em respeitar as normas e *standards* de direitos humanos.⁴¹

Tecidas considerações sobre a normativa internacional e interna sobre o tema de direitos humanos e empresas, passa-se a analisar, no item seguinte, a relação da atividade da DPU com a área de direitos humanos e empresas, destacando as maneiras por meio das quais a instituição pode atuar diante de violações a esses direitos praticadas por entes privados.

³⁶ BRASIL. **Resolução nº 5, de 12 de março de 2020**, 2020a.

³⁷ O princípio da centralidade do sofrimento foi cunhado por Cançado Trindade em seus votos proferidos na Corte Interamericana de Direitos Humanos e se refere à participação central do indivíduo ou coletividade vítima de violações de direitos humanos nos processos e mecanismos, judiciais ou não, de reparação, compensação e prevenção (TRINDADE, A. A. C. **Desafios e conquistas do direito internacional dos Direitos humanos no início do século XXI**, 2006).

³⁸ A possibilidade de os Estados estabelecerem Planos Nacionais de Ação partiu de sugestão constante da Resolução A/HRC/RES/26/22, do Conselho de Direitos Humanos da ONU, com o objetivo de implementar domesticamente as recomendações internacionais dos Princípios Orientadores das Nações Unidas sobre Empresas e Direitos Humanos (ATCHABAHIAN, A. C. R. C. **Transterritorialidade: uma teoria de responsabilização de empresas por violações aos direitos humanos**, 2020, p. 80).

³⁹ Vide recomendações 51 a 53 recebidas pelo Brasil em seu terceiro ciclo da RPU, ocorrido em 2017 (**UNIVERSAL Periodic Review – Brazil: Third Cycle**, 2017).

⁴⁰ Em tradução livre: governança ambiental, social e corporativa.

⁴¹ Para definições conceituais e análise sobre os temas citados, CF: FACHIN, M. G.; PAMPLONA, D. A. **Empresas e Direitos Humanos (BHR) e Responsabilidade Social Corporativa (CSR): aproximações e distinções**, 2021; RAMASTRY, A. **Corporate Social Responsibility versus Business and Human Rights: Bridging the gap between responsibility and accountability**, 2015.

3. VIOLAÇÕES DE DIREITOS HUMANOS POR EMPRESAS E A ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

A conexão da atuação da DPU na temática em análise encontra amparo nos pilares 1 e 3 dos Princípios Orientadores das Nações Unidas sobre Direitos Humanos e Empresas. O primeiro pilar prevê o dever estatal de proteger contra violações de direitos humanos praticadas por empresas, bem como o de adotar medidas apropriadas para prevenir e reparar abusos dessa natureza, adotando políticas adequadas e assegurando a submissão ao sistema de justiça.⁴² Por sua vez, o terceiro pilar se refere à obrigação dirigida aos Estados de tomar medidas capazes de garantir, no plano judicial, administrativo, legislativo ou outro meio cabível, que as pessoas impactadas possam acessar mecanismos de reparação eficientes nos casos de violações a direitos humanos, inclusive quando essa violação for perpetrada por um ente privado.⁴³

Assim, tendo em vista que a DPU é um órgão do sistema de justiça que presta assistência jurídica à população necessitada, a existência da instituição e seu adequado funcionamento são essenciais para que se dê cumprimento à referida norma internacional.

A atuação da DPU na área em debate também encontra suporte no ODS 16, que se baseia na promoção de instituições sólidas, inclusivas e transparentes, no fomento da paz e no respeito aos direitos humanos fundados no Estado democrático de direito, com a garantia da igualdade de acesso à justiça para todos.⁴⁴

Ademais, conforme mencionado anteriormente, as Diretrizes Nacionais sobre Empresas e Direitos Humanos expressamente destacam a garantia de apoio da Defensoria Pública da União aos grupos vulneráveis em negociações com empresas.

Portanto, o campo de direitos humanos e empresas pode ser pensado como um ecossistema do qual a DPU faz parte, coexistindo com diferentes integrantes – como Estados, população atingida, empresas, sociedade civil, academia, organizações não governamentais –, que utilizam e debatem modelos normativos e táticas políticas embasados nos Princípios Orientadores da ONU e em outros *standards* de direito cogente e brando.⁴⁵

A vinculação da sua atribuição à competência da Justiça Federal não constitui óbice ao trabalho da DPU na temática de direitos humanos e empresas. Isso porque o trabalho da instituição engloba a proteção de seus assistidos no âmbito coletivo e individual, assim como de grupos de pessoas hipossuficientes e vulneráveis, inclusive diante de violações a direitos humanos praticadas por empresas que alcançam a jurisdição federal.

⁴² UNITED NATIONS. **Guiding Principles on Business and Human Rights**: Implementing the United Nations “Protect, Respect and Remedy” framework, 2011.

⁴³ *Ibidem*.

⁴⁴ Objetivo de Desenvolvimento Sustentável n. 16, da Agenda 2030 da ONU: Paz, Justiça e Instituições Eficazes (AGENDA 2030. **Objetivos de Desenvolvimento Sustentável**, 2016).

⁴⁵ GARAVITO, C. R. **Empresas y derechos humanos**: Un marco conceptual y un mapa de estrategias regulatorias, 2018, p. 31.

Vale ressaltar que tais violações podem envolver a atividade de empresas nacionais e multinacionais de grande, médio ou pequeno porte, empresas públicas e as que exercem suas atividades relacionadas a contratos públicos com a administração federal, como concessões, permissões, consórcios, parcerias público-privadas, convênios e licitações, entre outros.

Nos casos em que há aproximação do tema com a competência da Justiça Federal, surge, em tese, a possibilidade de atuação da DPU. Cita-se, como exemplo, o trabalho judicial e extrajudicial da DPU diante dos danos provocados pelos rompimentos de barragens em Brumadinho (MG) e Mariana (MG)⁴⁶, a atuação no contexto dos desdobramentos da instalação da Usina Hidrelétrica de Belo Monte e dos demais empreendimentos em curso na região de Altamira (PA)⁴⁷ e a participação em operações de combate à escravidão contemporânea com a Subsecretaria de Inspeção do Trabalho (SIT), vinculada ao Ministério da Economia, juntamente com outras instituições.⁴⁸

Salienta-se que o trabalho da DPU pode ocorrer no âmbito da prevenção ou da reparação, judicial e extrajudicial, por meio de ações civis, trabalhistas, ambientais e na esfera administrativa, como a realização de termos de ajuste de conduta.

É possível vislumbrar que a DPU está conectada com o tema de direitos humanos e empresas em diversas vertentes: (1) ao integrar a Comissão de Direitos Humanos e Empresas do CNDH; (2) por meio do trabalho do/a DNDH e dos/as DRDH na tutela coletiva; (3) pelos comitês para casos de alta complexidade, visto que alguns envolvem violações a direitos humanos praticados por empresas; (4) na seara da educação em direitos; (5) nas demandas envolvendo direito à saúde e incorporação de medicamentos, vacinas e equipamentos; (6) por meio do controle de convencionalidade, com a utilização em suas peças jurídicas cotidianas dos documentos internacionais e jurisprudência da OEA sobre direitos humanos e empresas; (7) na tutela coletiva em nome próprio ou como *custos vulnerabilis* nos temas de direitos humanos e empresas; (8) na defesa de povos tradicionais e demais grupos vulneráveis ante violações perpetradas por entes privados; (9) no combate à escravidão contemporânea e ao tráfico de pessoas praticados por empresas; (10) no acompanhamento da elaboração das normas internas sobre a temática, como o plano nacional de ação; e (11) na utilização dos mecanismos de queixas aos órgãos de tratados.

Além disso, a DPU pode participar ativamente do debate a respeito da efetividade das recomendações recebidas pelo Brasil no âmbito da RPU, visto que, como já citado no presente estudo, a criação de um plano nacional de ação sobre direitos humanos e empresas está entre as recomendações da RPU da ONU para o Brasil.

Infere-se, portanto, que a DPU é um importante ator estatal com atribuição para fazer uso de mecanismos judiciais e extrajudiciais de responsabilização contra entes públicos e privados, cuja matéria atraia a competência da justiça federal, exercendo sua atribuição de salvaguardar os direitos individuais e coletivos das pessoas hipossuficientes ou de grupos socialmente vulneráveis. Ademais, a DPU funciona como mecanismo estatal de denúncia

⁴⁶ BRASIL. Portaria GABDPGF nº 850, de 18 de novembro de 2020, 2020b.

⁴⁷ *Idem*. Portaria GABDPGF nº 22, de 12 de janeiro de 2021, 2021.

⁴⁸ DPU INTENSIFICA combate à escravidão contemporânea e garante direitos de trabalhadores, 2021.

de violações a direitos humanos por empresas, além de ser capaz de monitorar e prevenir violações dessa natureza.

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos expressamente reconheceu a importância da atuação das Defensorias Públicas neste assunto, visto que recomenda aos Estados a criação, o fortalecimento ou a consolidação do papel, competência e marco de atuação das Defensorias Públicas no campo de direitos humanos e empresas.⁴⁹

Todavia, a atuação efetiva e adequada da DPU em favor de toda a população que necessita de seus préstimos é um grande desafio. A Emenda Constitucional nº 80/2014 inseriu o art. 98 no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que impõe a observância de proporcionalidade entre o número de defensores públicos e a demanda e a população de cada localidade, bem como fixa o prazo de oito anos para a lotação de defensores em todas as unidades jurisdicionais do país, determinando, nesse ínterim, que sejam priorizadas as regiões com maiores índices de exclusão social e adensamento populacional.

Apesar da referida norma constitucional, até o momento a DPU tem estrutura muito aquém da necessária para a adequada prestação do serviço a todos os potenciais beneficiários. Conforme informa a Pesquisa Nacional da Defensoria Pública 2022, 80 subseções judiciárias federais são regularmente atendidas pela DPU, o que corresponde a apenas 28,7% do quantitativo total, de modo que há 199 subseções judiciárias federais que não contam com a presença da DPU.⁵⁰ A pesquisa também identificou que “[...] atualmente 86.207.120 habitantes não possuem acesso aos serviços jurídico-assistenciais oferecidos pela Defensoria Pública da União, em violação ao art. 134 da Constituição Federal e à diretriz do art. 98 do ADCT”.⁵¹

O estudo em questão conclui que “[...] ao menos 40,4% da população brasileira se encontra potencialmente à margem do sistema de justiça federal e impedida de reivindicar seus próprios direitos por intermédio da Defensoria Pública da União”,⁵² em uma situação que pode ser considerada como estado de coisas inconstitucional. Isso porque a omissão estatal na implantação adequada da DPU representa violações contínuas e sistemáticas de direitos fundamentais, como o direito de acesso à justiça, à assistência jurídica gratuita, aos direitos sociais à saúde, à educação, ao trabalho, entre outros, necessitando de soluções plurais para o problema nas esferas orçamentária, jurídica, legislativa e política.⁵³

Denota-se, portanto, que a DPU exerce importante papel na temática de direitos humanos e empresas perante o sistema interno de justiça, bem como pode contribuir no âmbito do sistema interamericano e global.

⁴⁹ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Informe sobre Empresas y Derechos Humanos**: Estándares Interamericanos, 2019.

⁵⁰ PESQUISA Nacional da Defensoria Pública 2022, 2022.

⁵¹ *Ibidem*, p. 43.

⁵² *Ibidem*, p. 43.

⁵³ GOMES, M. **Defensoria Pública e Estado de Coisas Inconstitucional**, 2020.

Entretanto, diante da omissão do poder público em consolidar as determinações da EC 80/2014, em estado de coisas inconstitucional, conclui-se que a falta de estrutura da DPU em todo país reduz a capacidade de atuação jurídica individual e coletiva aos hipossuficientes, inclusive diante de violações praticadas por entes privados.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por meio do presente estudo, verificou-se que a atividade da DPU na promoção dos direitos humanos, especificamente diante de violações a esses direitos praticadas por empresas, encontra lastro normativo na Constituição Federal, na Lei Complementar nº 80/94, nos Princípios Orientadores das Nações Unidas sobre Empresas e Direitos Humanos, no Decreto nº 9.571/2018, na Resolução nº 5/2020 do CNDH e em documentos produzidos pela OEA, entre outros.

Depreende-se que, à luz dos Princípios Orientadores da ONU, a atuação da DPU está respaldada nos pilares 1 e 3, que tratam da obrigação estatal de proteger os direitos humanos e de garantir mecanismos eficazes de reparação diante de violações a direitos humanos provenientes da atividade empresarial.

Apesar do embasamento teórico, verifica-se que um dos grandes desafios de governança e dos sistemas de justiça nas últimas décadas, no qual se inclui a atuação da DPU, envolve a abordagem da responsabilização das empresas no tema de direitos humanos. Isso porque as corporações têm a capacidade de influenciar decisões políticas, são detentoras do poder econômico e suas atividades causam reflexos em larga escala para os direitos humanos.

Embora sua atribuição esteja atrelada à competência da Justiça Federal, foi possível elencar diversas interseções do tema de direitos humanos e empresas no trabalho da DPU, no plano coletivo e individual, judicial ou extrajudicial. Assim, a competência federal não representa óbice ao trabalho da DPU no campo de direitos humanos e empresas.

Destaca-se o trabalho realizado pelos defensores e defensoras em suas peças e manifestações jurídicas diárias, por meio das quais é possível reforçar os *standards* em direitos humanos e empresas no processo argumentativo de sua atividade cotidiana, até mesmo como forma de vigilância do sistema interamericano.

O trabalho da DPU na área de direitos humanos e empresas se volta para o lado mais fraco das relações econômicas assimétricas envolvendo a temática, ou seja, o público vulnerável atingido. A autonomia da instituição respalda uma atuação independente em prol das pessoas hipossuficientes e grupos vulneráveis na promoção dos direitos humanos.

Assim, na esfera de direitos humanos e empresas, a instituição é importante ator estatal com atribuição para fazer uso de instrumentos de responsabilização de entes estatais e não estatais, bem como funciona como mecanismo de denúncia. Ademais, a DPU é capaz de monitorar e prevenir violações, por meio de sua atividade judicial, extrajudicial, individual e coletiva.

Conclui-se que a DPU faz parte das instituições do sistema de justiça brasileiro que exercem suas atividades no âmbito de direitos humanos e empresas no plano nacional, regional e global. Entretanto, para que sua atuação alcance toda a população hipossuficiente e vulnerável, inclusive diante de violações a direitos humanos perpetradas por entes privados, é imperiosa a implantação e a estruturação da DPU conforme determinação constitucional.

REFERÊNCIAS

AGENDA 2030. Objetivos de Desenvolvimento Sustentável. *In*: **Transformando nosso mundo: a Agenda 2030 para o desenvolvimento sustentável**. Brasília, DF: PNUD, 2016. p. 19-20.

ASOCIACIÓN INTERAMERICANA DE DEFENSORÍAS PÚBLICAS; COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Acuerdo de Entendimiento entre la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, a través de la Secretaría Ejecutiva de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Asociación Interamericana de Defensorías Públicas**. [S. l.]: Organización de los Estados Americanos, 2009. Disponível em: <https://www.mpd.gov.ar/users/uploads/1363104685Acuerdo%20OEA-CIDH-AIDEP.pdf>. Acesso em: 14 set. 2021.

ATCHABAHIAN, A. C. R. C. **Transterritorialidade**: uma teoria de responsabilização de empresas por violações aos direitos humanos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

BRASIL. Conselho Nacional dos Direitos Humanos. **Resolução nº 5, de 12 de março de 2020**. Dispõe sobre Diretrizes Nacionais para uma Política Pública sobre Direitos Humanos e Empresas. Brasília, DF: Conselho Nacional dos Direitos Humanos, 2020a. Disponível em: https://www.gov.br/mdh/pt-br/acao-a-informacao/participacao-social/conselho-nacional-de-direitos-humanos-cndh/copy_of_ResoluDHeempresas.pdf. Acesso em: 18 jul. 2021.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 12 mar. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 9.571, de 21 de novembro de 2018**. Estabelece as Diretrizes Nacionais sobre Empresas e Direitos Humanos. Brasília, DF: Presidência da República, 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/decreto/D9571.htm. Acesso em: 12 mar. 2022.

BRASIL. Defensoria Pública da União. **Portaria GABDPGF nº 850, de 18 de novembro de 2020**. Brasília, DF: Defensoria Pública da União, 2020b. Disponível em: <https://www.dpu.def.br/portarias/gabdpgf/2020/59737-portaria-gabdpgf-dpgu-n-850-de-18-de-novembro-de-2020-institui-o-comite-tematico-especializado-de-acompanhamento-e-defesa-dos-direitos-das-vitimas-dos-danos-provocado-pelos-rompimentos-das-barragens-de-fundao-mariana-mg-e-da-mina-corrego-do-feijao-brumadinho-mg>. Acesso em: 18 set. 2021.

BRASIL. Defensoria Pública da União. **Portaria GABDPGF nº 22, de 12 de janeiro de 2021**. Brasília, DF: Defensoria Pública da União, 2021. Disponível em: <https://www.dpu.def.br/portarias/gabdpgf/2021/60533-portaria-gabdpgf-dpgu-n-22-de-12-de-janeiro-de-2021-institui-o-comite-tematico-especializado-de-acompanhamento-planejamento-e-adocao-de-acoestrategicas-com-as-comunidades-vulneraveis-na-cidade-de-altamira-pa-e-demais-municipios-atendidos-pela-unidade-da-dpu-naquela-localidade>. Acesso em: 18 set. 2021.

BRASIL. Defensoria Pública da União. **Resolução CSDPU nº 127, de 06 de abril de 2016.** Regulamenta a tutela coletiva de direitos e interesses pela Defensoria Pública da União. DF: Defensoria Pública da União, 2016. Disponível em: <https://www.dpu.def.br/conselho-superior/resolucoes/30844-resolucao-n-127-de-06-de-abril-2016-regulamenta-a-tutela-coletiva-de-direitos-e-interesses-pela-defensoria-publica-da-uniao>. Acesso em: 28 ago. 2021.

BRASIL. **Lei Complementar nº 80, de 12 de janeiro de 1994.** Organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1994. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp80.htm. Acesso em: 12 mar. 2022.

CARDIA, A. C. R. **Empresas, direitos humanos e gênero:** desafios e perspectivas na proteção e no empoderamento da mulher pelas empresas transnacionais. São Paulo: Buqui, 2016.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes y recursos naturales:** Protección de derechos humanos en el contexto de actividades de extracción, explotación y desarrollo. [S. l]: CIDH, 2015.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Informe sobre Empresas y Derechos Humanos:** Estándares Interamericanos. [S. l]: CIDH, 2019.

COMITÊS Temáticos. **Defensoria Pública da União,** Brasília, DF, 2021. Disponível em: <https://promocaodedireitoshumanos.dpu.def.br/comites-tematicos/>. Acesso em: 24 ago. 2021.

CORPORATIONS data 2017. [S. l]: [s. n], 2017. Disponível em: https://docs.google.com/spreadsheets/d/1J2Jdgaz_qGg5o0m_6NCU_L9otur2x1Y5NgbHL26c4rQM/edit#gid=1364122473. Acesso em: 02 jun. 2021.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Opinión Consultiva OC-22/16, de 26 de febrero de 2016. Serie A, nº 22.** Titularidad de derechos de las personas jurídicas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (interpretación y alcance del artículo 1.2, en relación con los artículos 1.1, 8, 11.2, 13, 16, 21, 24, 25, 29, 30, 44, 46 Y 62.3 de la Convención americana sobre Derechos Humanos, así como del artículo 8.1.a y b del protocolo de San Salvador). San Salvador: Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2016. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_22_esp.pdf. Acesso em: 18 set. 2021.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Opinión Consultiva OC-23/17, de 5 de noviembre de 2017. Serie A, nº 23.** (Obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal – interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención americana sobre Derechos Humanos). San Salvador: Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2017. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_esp.pdf. Acesso em: 18 set. 2021.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Reglamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos.** San Salvador: Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2009. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/sitios/reglamento/nov_2009_por.pdf. Acesso em: 28 ago. 2021.

DPU INTENSIFICA combate à escravidão contemporânea e garante direitos de trabalhadores. **Defensoria Pública da União,** Brasília, DF, 2021. Disponível em: <https://promocaodedireitoshumanos.dpu.def.br/dpu-intensifica-combate-a-escravidao-contemporanea-e-garante-direitos-de-trabalhadores/>. Acesso em: 18 set. 2021.

FACHIN, M. G.; PAMPLONA, D. A. Empresas e Direitos Humanos (BHR) e Responsabilidade Social Corporativa (CSR): aproximações e distinções. *In*: COPI, L. M.; NALIN, P. (Orgs.). **As novas fronteiras do Direito Contratual: contratos e direitos humanos**. Belo Horizonte: Fórum, 2021. p. 31-49.

FLORES, J. H. A **(re) invenção dos direitos humanos**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009.

GARAVITO, C. R. Empresas y derechos humanos: Un marco conceptual y un mapa de estrategias regulatorias. *In*: GARAVITO, C. R. (Org.). **Empresas y derechos humanos en el siglo XXI**. Buenos Aires: Siglo Veintiuno, 2018. p. 29-74.

GOMES, M. Defensoria Pública e Estado de Coisas Inconstitucional. **Estratégia**, São Paulo, 2020. Disponível em: <https://www.estrategiaconcursos.com.br/blog/defensoria-publica-e-estado-de-coisas-inconstitucional/>. Acesso em: 18 set. 2021.

GONÇALVES FILHO, E. S. *et al.* Custos vulnerabilis: A Defensoria Pública e o equilíbrio nas relações político-jurídicas dos vulneráveis. Belo Horizonte: CEI, 2020.

GRUPOS de Trabalho. **Defensoria Pública da União**, Brasília, DF, 2021. Disponível em: <https://promocaodedireitoshumanos.dpu.def.br/grupos-de-trabalho/>. Acesso em: 24 ago. 2021.

HOMA. **Reflexões sobre o Decreto 9571/2018 que estabelece Diretrizes Nacionais sobre empresas e Direitos Humanos**. Juiz de Fora: Homa, 2018.

MAZZUOLI, V. O. **Curso de Direitos Humanos**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

MAZZUOLI, V. O. **Curso de Direito Internacional Público**. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

OBSERVATÓRIOS DPU. **Defensoria Pública da União**, Brasília, DF, 2021. Disponível em: <https://promocaodedireitoshumanos.dpu.def.br/observatorios-dpu/>. Acesso em: 24 ago. 2021.

OPEN-ENDED intergovernmental working group on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights. **United Nations**, [S. l], 2014. Disponível em: <https://www.ohchr.org/SP/HRBodies/HRC/WGTransCorp/Pages/IGWGOntnc.aspx>. Acesso em: 20 jul. 2021.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Declaração Tripartite de Princípios sobre Empresas Multinacionais e Política Social**. 5. ed. Genebra: OIT, 2017.

ORGANIZAÇÃO PARA COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO (OCDE). **Diretrizes da OCDE para Empresas Multinacionais**. [S. l]: OCDE, 2011.

PACTO GLOBAL. Rede Brasil. Os dez princípios. **Pacto Global**, São Paulo, 2020. Disponível em: <https://www.pactoglobal.org.br/10-principios>. Acesso em: 18 set. 2021.

PAMPLONA, D. A. Das violações de direitos humanos e do envolvimento das grandes corporações. *In*: PIOVESAN, F.; SOARES, I. V. P.; TORELLY, M. (Coord.). **Empresas e direitos humanos**. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 171-184.

PAMPLONA, D. A.; SILVA, A. R. Os princípios orientadores das Nações Unidas sobre empresas e direitos humanos: houve avanços? *In*: BENACCHIO, M. (Coord.). **A sustentabilidade da relação entre empresas transnacionais e Direitos Humanos**. Curitiba: CRV, 2016. p. 147-168.

PESQUISA Nacional da Defensoria Pública 2022. Brasília, DF: DPU, 2022.

RAMASASTRY, A. Corporate Social Responsibility versus Business and Human Rights: Bridging the gap between responsibility and accountability. **Journal of Human Rights**, Amsterdam, v. 14, n. 2, p. 237-259, 2015.

RUGGIE, J. G. ¿Jerarquía o ecosistema? La regulación de los riesgos relativos a los derechos humanos provenientes de las empresas multinacionales. *In*: GARAVITO, C. R. (Org.). **Empresas y derechos humanos en el siglo XXI**. Buenos Aires: Siglo Veintiuno, 2018. p. 75-97.

RUGGIE, J. G. *et al.* Ten Years After: From UN Guiding Principles to Multi-Fiduciary Obligations. **Business and Human Rights Journal**, Cambridge, v. 6, n. 2, 2021, p. 179-197. <https://doi.org/10.1017/bhj.2021.8>.

SETENTA, M. C. G. M. **Defensoria Pública e controle de convencionalidade**: a instituição e o instrumento para a proteção e promoção dos direitos humanos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

TRINDADE, A. A. C. Desafios e conquistas do direito internacional dos Direitos humanos no início do século XXI. *In*: XXXIII CURSO DE DERECHO INTERNACIONAL: EL DERECHO INTERNACIONAL EN LAS AMÉRICAS: 100 AÑOS DEL COMITÉ JURÍDICO INTERAMERICANO, 33., 2006, [S. l.]. **Anais [...]**. [S. l.]:[S. n.], 2006. p. 407-490, 2006. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/esp/407-490%20cancado%20trindade%20oea%20cji%20%20.def.pdf>. Acesso em: 18 jul. 2021.

UNITED NATIONS. General Assembly. Human Rights Council. **Report of the Working Group on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises on its mission to Brazil**. [S. l.]: General Assembly, 2016. Disponível em: <https://undocs.org/A/HRC/32/45/Add.1>. Acesso em: 20 jul. 2021.

UNITED NATIONS. General Assembly. Human Rights Council. **Visit to Brazil**: Report of the Special Rapporteur on the implications for human rights of the environmentally sound management and disposal of hazardous substances and wastes. [S. l.]: General Assembly, 2020. Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G21/216/07/PDF/G2121607.pdf?OpenElement1>. Acesso em 15 jul. 2021.

UNITED NATIONS. Human Right's. Office of the High Commissioner. **Guiding Principles on Business and Human Rights**: Implementing the United Nations “Protect, Respect and Remedy” framework. New York: United Nations, 2011.

UNIVERSAL Periodic Review - Brazil: Third Cycle. **United Nations**, [S. l.], 2017. Disponível em: <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/UPR/Pages/BRIndex.aspx>. Acesso em: 18 set. 2021.

A GARANTIA DO DIREITO DE ACESSO À JUSTIÇA AOS REFUGIADOS POR MEIO DA ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

THE GUARANTEE OF THE RIGHT OF ACCESS TO JUSTICE TO REFUGEES BY THE PERFORMANCE OF THE PUBLIC DEFENDER'S OFFICE OF THE UNION

Cícero Gabriel dos Santos

*Advogado. Bacharel em Direito (UNAERP)
cicerogabriel13@gmail.com*

Danilo Garnica Simini

Doutor em Ciências Humanas e Sociais (UFABC), Doutorando em Direito Internacional (USP), Mestre em Direito (UNESP), Docente na Universidade de Ribeirão Preto (UNAERP) e Advogado. danilosimini@gmail.com

RESUMO

O deslocamento forçado de pessoas entre países pressupõe a existência de mecanismos de acolhimento nos locais que as recebem, como forma de garantir e preservar os direitos humanos internacionalmente reconhecidos para toda e qualquer pessoa. O Brasil é o país de destino de um número considerável de imigrantes na condição de refugiados. Por isso, é necessário que haja amparo de instituições para assistir esse grupo de pessoas, garantindo-lhes o acolhimento e seus direitos. Nesse contexto, destaca-se a Defensoria Pública da União, instituição responsável por garantir o acesso à justiça no Brasil. Por isso, o objetivo do trabalho é apresentar a garantia do direito fundamental de acesso à justiça aos solicitantes de refúgio e refugiados pela atuação da Defensoria Pública da União, instituição essencial à justiça constitucionalmente idealizada, que possui como um dos princípios basilares a proteção do vulnerável. Pretende-se ao longo do trabalho examinar a atuação da Defensoria Pública da União na prestação de assistência aos solicitantes de refúgio e refugiados, bem como discorrer sobre os obstáculos na efetivação do acesso à justiça por parte dos refugiados. O trabalho foi realizado a partir de revisão bibliográfica e pesquisa documental, com uma abordagem explicativa. Após as considerações fundamentais, concluiu-se que, para que haja a garantia do direito de acesso à justiça à população refugiada, é imprescindível a atuação da Defensoria Pública da União na prestação de assistência jurídica – desde o ingresso no país até a concessão do refúgio –, não só oportunizando o acesso ao Poder Judiciário, mas também fornecendo assistência em outras searas para que os demais direitos sejam assegurados de forma plena aos refugiados.

Palavras-chave: Refugiados. Direitos humanos. Acesso à justiça. Defensoria Pública da União.

ABSTRACT

The forced displacement of people between countries presupposes that there are reception mechanisms in the countries that receive them, as a way of guaranteeing and preserving internationally recognized human rights for each and every person. Brazil is the destination country of a considerable number of immigrants in the condition of refugees. Thus, having support from institutions to assist this group of people, guaranteeing them their reception and their rights, is necessary. In this context, the Federal Public Defender's Office, an institution responsible for guaranteeing access to justice in Brazil, stands out. Therefore, this work aims to present the guarantee of the fundamental right of access to justice for asylum seekers and refugees, by the performance of the Public Defender's Office of the Union, an essential institution to the constitutionally idealized justice, which has as one of its basic principles the protection of the vulnerable. It is intended throughout the work to examine the role of the Public Defender's Office in the provision of assistance to asylum seekers and refugees, and to discuss the obstacles to the effectiveness of access to justice by refugees. The work was carried out from a literature review and documental research, with an explanatory approach. After the fundamental considerations, it was concluded that, to guarantee the right of access to justice for the refugee population, it is essential for the Public Defender's Office of the Union to provide legal assistance – from entry into the country to the granting of refuge –, not only providing access to the Judiciary, but also providing assistance in other fields so that other rights are fully guaranteed to refugees.

Keywords: Refugees. Human rights. Access to justice. Public Defender's Office of the Union.

Data de submissão: 10/01/2022

Data de aceitação: 13/09/2022

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 1. CONSIDERAÇÕES ACERCA DO REFÚGIO À LUZ DO DIREITO INTERNACIONAL 2. O TRATAMENTO DO REFÚGIO PELA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA 3. O DIREITO DE ACESSO À JUSTIÇA COMO PRECEITO FUNDAMENTAL 4. O ACESSO À JUSTIÇA POR SOLICITANTES DE REFÚGIO E REFUGIADOS POR MEIO DA ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO 5. OS OBSTÁCULOS PARA O EFETIVO ACESSO À JUSTIÇA POR SOLICITANTES DE REFÚGIO E REFUGIADOS. CONSIDERAÇÕES FINAIS

INTRODUÇÃO

O direito de acesso à justiça é considerado fundamental, previsto em diversos diplomas jurídicos tanto em âmbito nacional quanto internacional. Trata-se do direito 'mestre', tendo em vista que é por meio dele que os demais direitos são materializados, devendo,

portanto, ser assegurado a todos de forma indistinta. Desse modo, é inegável que, mesmo não sendo brasileiros, os refugiados também devem ter seu direito de acesso à justiça assegurado, à medida que este está incluído na categoria de direitos humanos.

A Constituição da República Federativa do Brasil, no art. 5º, *caput*, estabelece que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos não nacionais residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. A Carta Magna prevê ainda, no mesmo artigo, no inciso LXXIV, a prestação de assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.

Nessas circunstâncias, é possível afirmar que não só brasileiros podem ser considerados como vulneráveis, de maneira a fazer jus a assistência jurídica gratuita, mas também os não nacionais na condição de refugiados, pois constituem um grupo de pessoas que necessitam de amparo em diversos aspectos – principalmente no que concerne à proteção de seus direitos, os quais são desconhecidos por eles.

Os deslocamentos forçados a que são submetidos os milhares de refugiados, na maioria dos casos, é provocado pela violação de seus direitos em seus países de origem, fazendo com que eles busquem asilo em outros, na tentativa de um recomeço. Muitos são os obstáculos enfrentados por esse tipo de migrantes desde a saída de seu país de origem até o reconhecimento da condição de refugiado no país de acolhimento, sendo que, neste espaço de tempo, diversos direitos são suprimidos e negados a esta população.

A proteção dos direitos dos refugiados em âmbito internacional conta com o apoio do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados (Acnur), agência da ONU cuja função é assegurar e proteger os direitos da população refugiada em todo o mundo. Um dos papéis da agência é o de garantir que os Estados de acolhimento cumpram o seu papel para com os refugiados, garantindo-lhes a assistência necessária. Contudo, para que haja a efetiva tutela dos direitos dos refugiados, é preciso que exista no país de recepção um amparo institucional que seja capaz de assegurar o acesso à justiça pela população refugiada. No Brasil, é verificada, precipuamente, na figura da Defensoria Pública da União.

Assim, no presente trabalho se pretende examinar a atuação da DPU no que tange à prestação de assistência jurídica gratuita aos refugiados. Esta função é atribuída à DPU pela Carta Magna, que a determina como instituição essencial à função jurisdicional do Estado, tendo como público a população necessitada que não pode arcar com os custos de contratação de advogado particular.

Para alcançar o objetivo pretendido, inicialmente será feita a contextualização da temática, principiando com a apresentação de um panorama sobre as principais legislações internacionais que tratam da questão dos refugiados e explicitando os diplomas jurídicos internacionais em que há o tratamento da temática. Subsequentemente, serão examinadas as normas do ordenamento jurídico brasileiro que versam sobre a proteção dos imigrantes na condição de refugiados, apontando os principais dispositivos de cada uma das legislações analisadas.

Em seguida, será feita a abordagem do papel da Defensoria Pública da União como instituição legitimada a prestar assistência à população requerente de refúgio e àqueles que já possuem o *status* de refugiados, e de que forma atuação da instituição assegura o direito de acesso à justiça a este grupo de imigrantes – tanto em âmbito judicial quanto extrajudicial. Por fim, serão feitas as considerações finais tecendo observações sobre a atuação da DPU junto à população de refugiados. Além disso, far-se-á apontamentos dos possíveis obstáculos enfrentados pela instituição para garantir de forma íntegra o direito de acesso à justiça aos refugiados, e quais as possíveis soluções para a superação destas barreiras.

1. CONSIDERAÇÕES ACERCA DO REFÚGIO À LUZ DO DIREITO INTERNACIONAL

O instituto do refúgio é providência de ordem internacional que visa a proteção de pessoas que são forçadas a sair de seu país de origem por circunstâncias alheias à sua vontade, causadas por fatores de repulsão, tais como: guerras, fome, desemprego, perseguição por motivo de raça, religião, nacionalidade, pertencimento a certos grupos sociais ou opinião política.

Diante dessas situações, grande número de indivíduos tem uma gama de direitos violados no local em que se encontram, sendo forçados a se deslocarem para outros Estados como forma de recomeço e garantia de uma vida digna. O termo refugiado foi empregado em diferentes âmbitos e contextos ao longo da história, sendo ressignificado de acordo com as circunstâncias globais, podendo ser citada a concepção estabelecida pela Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), de 1948, em que seu artigo 14, §1º, assegurava: “Toda pessoa, vítima de perseguição, tem o direito de procurar e de gozar asilo em outros países”.¹

Uma das primeiras definições de refugiado foi estabelecida pela Convenção das Nações Unidas, relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951, também chamada de Convenção de Genebra de 1951, na qual o termo foi definido com base no cenário internacional pós Segunda Guerra Mundial, que culminou na intensa movimentação de pessoas entre países por conta da instabilidade gerada pelos conflitos.

No documento, a definição é trazida pelo art. 1º, A, 2, segundo o qual refugiado é aquele:

Que, em consequência dos acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951 e temendo ser perseguida por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas, se encontra fora do país de sua nacionalidade e que não pode ou, em virtude desse temor, não quer valer-se da proteção desse país, ou que, se não tem nacionalidade e se encontra fora do país no qual tinha sua residência habitual em consequência de tais acontecimentos, não pode ou, devido ao referido temor, não quer voltar a ele.²

¹ ASSEMBLEIA GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos: Resolução nº 217 A III**, 1948.

² ACNUR. **Convenção relativa ao estatuto dos refugiados de 1951**, 1951, p. 2.

A definição da Convenção possui uma restrição temporal, tendo em vista que, de acordo com o documento, somente aquelas pessoas que se deslocassem forçadamente devido a fatos ocorridos antes de 1951 seriam reconhecidas como refugiadas. O documento traz também uma segunda restrição, que ficaria a cargo de cada Estado signatário a sua imposição: trata-se de um aspecto limitante geográfico pelo qual o país de acolhimento optaria por receber refugiados provindos apenas do continente europeu. O motivo para esta restrição reside no fato de que a Europa foi o principal continente envolvido na Segunda Guerra. Segundo os estudos de Liliana Lyra Jubilut:

[...] verifica-se que a Convenção de 1951 previa a possibilidade de uma reserva geográfica, o que significa dizer que os Estados podiam considerar refugiados tão-somente as pessoas provenientes da Europa – em função de ter sido essa região palco da Segunda Guerra Mundial – se optassem por adotar esta cláusula. A existência desta limitação geográfica é decorrência da pressão dos Estados europeus que se sentiam prejudicados com a enorme massa de refugiados em seus territórios, e que queriam que houvesse uma redistribuição desse contingente.³

Apesar do caráter protecionista da Convenção de 1951, as reservas por ela estabelecidas para determinar quem poderia ostentar o *status* de refugiado funcionavam como impedimento para que povos de outros continentes que não o europeu se valessem do instituto do refúgio. Além do mais, houve o surgimento de novas categorias de refugiados que não eram contemplados pela Convenção, tornando-a, assim, inadequada para sua finalidade. Por tais motivos, surgiu a necessidade de ressignificar o termo, o que foi feito pelo Protocolo de 1967, Relativo ao Estatuto dos Refugiados, o qual eliminou as restrições impostas pela Convenção de 1951, tornando a definição mais abrangente.

Em 10 de setembro de 1969, os chefes de estado e de governo africanos, reunidos em conferência na cidade de Adis-Abeba, na Etiópia, celebraram a Convenção Relativa aos Aspectos Específicos dos Refugiados Africanos, convenção esta que regulamenta a questão de refugiados no âmbito da Organização da Unidade Africana (OUA). O documento foi fruto do crescente número de refugiados na África, que até então não possuía norma regulamentadora específica para tratamento da questão no continente.

A convenção africana sobre refugiados, que entrou em vigor em 20 de junho de 1974, além de trazer a definição clássica de refugiado empregada pela Convenção Relativa ao Estatuto do Refugiados de 1951, traz ainda uma complementação que amplia o conceito, estabelecendo em seu art. I, inciso 2, que:

O termo refugiado aplica-se também a qualquer pessoa que, devido a uma agressão, ocupação externa, dominação estrangeira ou a acontecimentos que perturbem gravemente a ordem pública numa parte ou na totalidade do seu país de origem ou do país de que tem nacionalidade, seja obrigada a deixar o lugar da residência

³ JUBILUT, L. **O Direito internacional dos refugiados e sua aplicação no ordenamento jurídico brasileiro**, 2007, p. 84.

habitual para procurar refúgio noutra lugar fora do seu país de origem ou de nacionalidade.⁴

A definição de refugiado formulada no diploma africano sobre refugiados, conhecida como “definição ampliada”, é dotada de carácter essencialmente humanitário, ao passo que busca proteger um coletivo de pessoas que se encontram na situação de ameaça em seu local de residência habitual. Ao mencionar circunstâncias diversas daquelas contidas no conceito clássico de refugiado, em que pessoas também estão sofrendo a violação de seus direitos, a ampliação da definição abrange casos que até então eram ignorados para a concessão do refúgio.

Enquanto a definição da Convenção de 1951 tem como foco a análise de aspectos pessoais do indivíduo para inclui-lo ou não na categoria de refugiados, pela definição ampliada são levadas em consideração a situação política e institucional do país, como forma de verificar de que maneira o meio em que o indivíduo está inserido vem causando prejuízos a ele. Dessa maneira, o documento permite a concessão do *status* de refugiado a pessoas provenientes de outros Estados-membros do continente, em função da situação em que tal território se encontra.

Na América, a definição ampliada passou a ser utilizada com a criação da Declaração de Cartagena de 1984, que se materializou em virtude da crise de refugiados enfrentada pela América Central nos anos 80.⁵ O documento que serviu para firmar os compromissos dos países signatários sobre a temática dos refugiados se valeu do conceito empregado na Convenção africana, sob a justificativa de que o grande fluxo de pessoas na América Central implicava na adoção de um conceito que fosse amplamente abrangente como forma de proteger todos que fossem vítimas de perseguição.

Sendo assim, a Declaração de Cartagena, conjuga os conceitos previstos pela Convenção de 1951, atualizado pelo Protocolo de 1967, Relativo ao Estatuto do Refugiados, e pela Convenção da OUA, *in verbis*:

[...] considere também como refugiados as pessoas que tenham fugido dos seus países porque a sua vida, segurança ou liberdade tenham sido ameaçadas pela violência generalizada, a agressão estrangeira, os conflitos internos, a violação maciça dos direitos humanos ou outras circunstâncias que tenham perturbado gravemente a ordem pública”.⁶

A Convenção de 1951 estabelece também, em seu art. 33, o princípio basilar do refúgio, qual seja, o princípio do *non-refoulement* (não devolução), segundo o qual o Estado de acolhimento não poderá expulsar ou rechaçar, em nenhuma hipótese, o solicitante de refúgio, de maneira a forçá-lo a regressar ao seu país de origem, onde sua vida ou liberdade esteja ameaçada.

⁴ UNIÃO AFRICANA. **Convenção da organização da unidade africana**, 1969, p. 3.

⁵ JUBILUT, L. L.; MADUREIRA, A. D. L. **Os desafios de proteção aos refugiados e migrantes forçados no marco de Cartagena + 30**, 2014, p. 19.

⁶ ACNUR. **Declaração de Cartagena**: conclusões e recomendações, 1984, p. 3.

Apesar de não definir como os Estados-partes devem determinar se um indivíduo se enquadra na definição de refugiado, a Convenção elenca todos os direitos que o sujeito que alcançar tal *status* deveter, dentre eles: o direito de não ser discriminado quanto à raça, religião ou em virtude de seu país de origem, o direito de liberdade religiosa, o direito à aquisição de propriedade, o direito de proteção da propriedade intelectual e industrial, o direito de associação, a garantia de acesso ao Poder Judiciário e o direito ao trabalho.

O estabelecimento de procedimentos de refúgio e as deliberações sobre o reconhecimento do *status* de refugiado são deixados para cada Estado-parte ordenar. Isso resultou em disparidades entre os diferentes países, à medida que os governos elaboram leis de refúgio com base em seus diferentes recursos, preocupações de segurança nacional e experiências próprias de movimentos migratórios ocorridos em seus territórios, o que faz com que alguns Estados recebam mais pessoas na condição de refugiadas do que outros, em virtude da rigorosidade de critérios impostos pelo país para a admissão de imigrantes refugiados.

Apesar das diferenças nos níveis nacional e regional, o objetivo geral da disciplina moderna da questão de refugiados, vislumbrado pela Convenção de 1951, é fornecer proteção aos indivíduos forçados a fugir de suas casas porque seus países não querem ou são incapazes de protegê-los. O Estado de acolhimento, signatário da Convenção, deve atuar de forma a observar todos os ditames contidos no diploma, desde o ingresso da pessoa imigrante em seu território, até a eventual concessão do *status* de refugiado.

Outra questão examinada pela Convenção de 1951 diz respeito ao tratamento a ser conferido aos refugiados em situação irregular no país de refúgio, determinando o documento, em seu art. 31.1, que os Estados contratantes não aplicarão sanções penais ao imigrante em virtude de sua entrada ou permanência irregular no território que pretende ser acolhido, desde que se apresente sem demora à autoridade e justifiquem a irregularidade.

A Convenção de Refugiados de 1951, um dos primeiros documentos internacionais a tratar da temática dos refugiados, foi elaborada após a Segunda Guerra Mundial como consequência do fluxo de milhões de pessoas no cenário internacional pós-guerra, sendo aplicada apenas aos indivíduos que foram deslocados forçadamente em decorrência dos eventos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951.

Ao ratificar a Convenção, os países poderiam optar por restringir ainda mais sua aplicação, utilizando-se do limite geográfico pelo qual apenas pessoas do continente europeu poderiam receber proteção por meio do refúgio. Com estas restrições, havia uma seletividade de pessoas que receberiam amparo em outros países, o que evidenciava clara violação aos direitos humanos daqueles que não se enquadravam nos requisitos previstos na Convenção mas de igual forma careciam de acolhimento.

Como forma de receber as novas categorias de refugiados que surgiram após 1951, os quais não eram amparados pela definição clássica empregada até então pela Convenção, foi elaborado, em janeiro de 1967, na cidade de Nova Iorque, o Protocolo Adicional de 1967, Relativo ao Estatuto dos Refugiados. Este diploma internacional serviu como instrumento de aprimoramento da Convenção de 1951, ao passo que eliminou as restrições previstas neste documento que se apresentavam como obstáculo para o reconhecimento da condição de refugiado por determinados grupos de pessoas que não fossem oriundos da Europa.

Com a reforma trazida pelo Protocolo de 1967, a nova definição de refugiado é formada pela conjugação do que previa a Convenção de 1951, com as novas diretrizes elencadas no novo diploma, sendo a partir de então considerado pessoa refugiada “aquele que sofre fundado temor de perseguição por motivos de raça, religião, nacionalidade, participação em determinado grupo social ou opiniões políticas, não podendo ou não querendo por isso valer-se da proteção de seu país de origem”.⁷

Além de ampliar a abrangência do conceito de refugiado, o Protocolo de 1967 também estabeleceu deveres aos Estados signatários, como forma de garantir o efetivo cumprimento das disposições do diploma e assim assegurar a proteção dos refugiados. Dentre tais deveres está o de cooperação das autoridades nacionais com a Organização das Nações Unidas (ONU) para facilitar a observação e aplicação dos ditames contidos no protocolo, incumbindo aos Estados-parte o fornecimento de informações e dados estatísticos que lhe forem solicitados, que dizem respeito: ao estatuto do refugiado, a execução do protocolo e a às leis, regulamentos e decretos que estão ou entrarão em vigor no país e que são concernentes aos refugiados.

Outrossim, o protocolo traz ainda, em seu art. 4º, a forma pela qual serão solucionadas as controvérsias entre as partes signatárias, relacionadas a interpretação e aplicação do diploma, determinando que, caso não forem solucionadas por outros meios, serão submetidas a Corte Internacional de Justiça, a pedido de uma das partes.

2. O TRATAMENTO DO REFÚGIO PELA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

Com o advento da Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951, o Brasil, em 28 de janeiro de 1961, promulgou o diploma internacional por meio do Decreto nº 50.125, trazendo para o âmbito nacional um dos primeiros aparatos jurídicos de proteção dos refugiados, consolidando assim seu comprometimento com a causa. Apesar de adotar o documento com ressalvas, o Brasil foi um dos primeiros países da América Latina a internalizar a Convenção.⁸

Posteriormente, em 22 de janeiro de 1997, tendo como inspiração tanto a Convenção de 1951 quanto o Protocolo de 1967 e outros diplomas sobre direitos humanos, foi sancionada pelo então presidente, Fernando Henrique Cardoso, a Lei nº 9.474/97, primeira legislação nacional sobre refugiados, que possui como objetivo principal a definição de mecanismos para a efetiva implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951. A norma brasileira é considerada uma das mais acolhedoras por ter adotado, além da definição clássica de refugiado, o conceito ampliado idealizado pela Declaração de Cartagena de 1984, que, apesar de não ter o Brasil como parte, serviu de inspiração para a criação da legislação pátria sobre refugiados.

⁷ PROTOCOLO DE 1967 RELATIVO AO ESTATUTO DOS REFUGIADOS, 1967.

⁸ MOREIRA, J. B. *Os Refugiados e a Posição do Brasil*, 2005, p. 20.

O primeiro título da Lei 9.474/97 trata dos aspectos caracterizadores do refúgio, trazendo no art. 1º o conceito de refugiado, o qual serve como primeiro critério para a admissão de estrangeiros que buscam amparo por meio do refúgio no país. Segundo o texto da norma:

Art. 1º. Será reconhecido como refugiado todo indivíduo que:
I – devido a fundados temores de perseguição por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas encontre-se fora de seu país de nacionalidade e não possa ou não queira acolher-se à proteção de tal país;
II – não tendo nacionalidade e estando fora do país onde antes teve sua residência habitual, não possa ou não queira regressar a ele, em função das circunstâncias descritas no inciso anterior;
III – devido a grave e generalizada violação de direitos humanos, é obrigado a deixar seu país de nacionalidade para buscar refúgio em outro país.⁹

Nota-se pelo texto do dispositivo que a definição comporta três hipóteses diferentes nas quais a pessoa imigrante será reconhecida como refugiada, sendo a primeira delas verificada quando o sujeito se encontra fora de seu país de nacionalidade em virtude de fundado temor de perseguição e não pode ou não quer se valer da proteção oferecida por seu local de origem. A segunda hipótese de reconhecimento da condição de refugiado é observada quando a pessoa que solicita o refúgio possui a condição de apátrida e não pode ou não quer regressar ao país de origem em decorrência do receio de sofrer perseguição por motivos de raça, religião, grupo social ou opiniões políticas. Tais casos foram importados da definição clássica empregada na Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951, aperfeiçoada pelo Protocolo de 1967. A última hipótese de reconhecimento da condição de refugiado é visualizada quando o imigrante que adentra no Brasil saiu do seu país repellido por situações em que seus direitos humanos eram grave e generalizadamente violados, sendo forçados a deixar sua terra em busca de uma vida digna onde sua integridade física e moral sejam protegidas. Tal situação de reconhecimento da pessoa como refugiada foi inspirada na definição ampliada idealizada pela Declaração de Cartagena de 1984¹⁰, o que torna a norma mais abrangente de forma a acolher um maior número de pessoas, provenientes de todos os continentes.

Outro aspecto caracterizador do refúgio diz respeito a extensão do *status* de refugiado para as pessoas que acompanham a pessoa solicitante, ou seja, segundo o art. 2º da Lei Brasileira de Refúgio, o cônjuge, os ascendentes e descendentes, bem como outros membros do grupo familiar do refugiado que dele dependerem economicamente terão a condição de refugiados reconhecida, desde que se encontrem em território nacional. O dispositivo em comento demonstra a preocupação da legislação em proteger não só o solicitante de refúgio mas também sua família, de maneira a mantê-los reunidos, evitando maiores sofrimentos do que aqueles já enfrentados no país de origem e durante o percurso até o território de acolhida.

⁹ BRASIL. **Lei nº 9.474, de 22 de julho de 1997**, 1997, p. 15822.

¹⁰ JUBILUT, L. **O Direito internacional dos refugiados e sua aplicação no ordenamento jurídico brasileiro**, 2007, p. 190.

Considerando a situação de vulnerabilidade em que se encontram os imigrantes que buscam refúgio em âmbito nacional, a legislação determina que os processos para o reconhecimento da condição de refugiado serão gratuitos e urgentes.

A Lei nº 9.474/97 instituiu o Comitê Nacional para Refugiados (CONARE)¹¹, órgão administrativo de deliberação coletiva vinculado ao Ministério da Justiça que possui como competência a análise da solicitação de refúgio e o reconhecimento da condição de refugiado do imigrante, a determinação da cessação ou perda da condição de refugiado, a orientação e coordenação de ações públicas para a proteção, assistência e apoio ao refugiados e a aprovação de instruções normativas para o esclarecimento da execução da lei de refúgio.

O Conare é constituído por representantes governamentais, ministeriais e não governamentais provenientes da sociedade civil. O órgão realiza reuniões ordinárias periódicas para tratar da temática dos refugiados em âmbito nacional e da observância da Lei Brasileira de Refúgio, cabendo ao presidente do órgão a iniciativa de convocação para a realização do ato, cuja periodicidade não pode ser a superior 60 dias contados desde a última. Participa das reuniões como membro convidado, com direito a voz, o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (Acnur), responsável pela proteção dos direitos dos refugiados em âmbito internacional. As deliberações do Conare são materializadas por meio de resoluções e despachos.

A norma brasileira sobre refugiados estabelece que a solicitação de refúgio suspenderá eventual processo de extradição do imigrante estrangeiro, quer esteja o processo em fase administrativa ou judicial, bem como veda a extradição da pessoa que adquiriu o *status* de refugiada, caso haja pedido pendente factualmente comprovado que fundamente a concessão do refúgio. Da mesma forma, a lei determina a proibição da expulsão do refugiado que esteja regulamentemente registrado no país, ressalvados os casos em que a permanência do estrangeiro em território nacional implique em violação da segurança nacional ou da ordem pública. Nesta última hipótese, o legislador, ainda preocupado com o segurança da pessoa refugiada, estabeleceu que a expulsão só será concretizada quando houver certeza de sua admissão em outro país onde ela não sofrerá perseguição.

A Lei nº 9.474/97 apresenta, em seu Título VII, as soluções duráveis que poderão ser adotadas para o melhor atendimento das necessidades da pessoa refugiada, de maneira a garantir e assegurar seu bem-estar. A primeira delas é a repatriação, que consiste na volta do indivíduo para seu país de origem desde que este demonstre voluntariamente o desejo de regressar, quando não mais persistirem as causas que o fizeram deixar seu território de origem.

Outra solução duradoura para a proteção do refugiado é a sua integração local, ou seja, a sua efetiva inserção no local de acolhimento, onde tem a intenção de estabelecer sua nova morada. Para atingir esse objetivo, a norma estabelece algumas diretrizes a serem observadas, como a consideração da condição atípica de refugiado perante a necessidade de apresentação de documentos – emitidos por seu país de origem – para o exercício

¹¹ BRASIL. **Regimento Interno do Comitê Nacional para Refugiados – CONARE**, 1998, p. 1-2.

de seus direitos e deveres, a facilitação de reconhecimento de certificados e diplomas do estrangeiro e a viabilização do ingresso em instituições acadêmicas.

A terceira e última solução duradora trazida pela lei de refúgio brasileira é o reassentamento, medida pela qual o refugiado é transferido para um terceiro país por não poder permanecer no país de primeira acolhida e nem regressar a sua pátria. Por isso, o reassentamento “é a solução duradoura para aqueles refugiados que, por questões de segurança ou falta de integração local, não podem permanecer no país de primeiro asilo e nem retornar ao de origem”.¹²

A legislação brasileira de refúgio se mostra, em sua totalidade, ser uma ferramenta eficiente na proteção dos solicitantes de refúgio e refugiados, ao passo que examina todos os estágios que o imigrante enfrenta desde a sua chegada em território nacional até o reconhecimento da sua condição de refugiado e posterior busca de uma solução duradoura que melhor atenda às necessidades da pessoa refugiada.¹³ Há que se ressaltar ainda que a norma brasileira sobre refugiados não impede que outros diplomas internacionais que versem sobre a proteção da população refugiada seja aplicada em âmbito nacional, de modo que a lei pátria deve ser observada em harmonia com as tais legislações, bem como com os tratados e convenções internacionais que lidam com os direitos humanos.

Antes de ser concebida a Lei nº 9.474/97, que viria a tratar especificamente da temática dos refugiados, vigorava no Brasil a Lei nº 6.815/80, conhecida como “Estatuto do Estrangeiro”, que regulamentava de forma generalizada a situação jurídica de estrangeiros em âmbito nacional. Tal legislação foi revogada em função de sua incompatibilidade como o novo cenário brasileiro, que não mais se encontra sob o regime militar que influenciou sua criação¹⁴. Em 24 de maio de 2017, foi sancionada a Lei nº 13.445, denominada Lei de Migração, que revogou aquela primeira norma, passando a reger a situação de pessoas na condição de migrantes.

Pela análise do diploma legal, nota-se que o legislador se valeu da expressão “migrante” em sua ampla acepção, incluindo todos aqueles que realizam algum tipo de deslocamento transfronteiriço, seja ingressando no país ou o deixando. Assim, a norma ampara imigrantes, emigrantes, residentes fronteiriços, visitantes e apátridas¹⁵, estando incluso em tal rol os solicitantes de refúgio e refugiados, ao passo que são vítimas de migrações forçadas que os compõem a procurar asilo em país diferente do seu de origem.

O caráter abrangente da nova lei de migração brasileira teve como inspiração a Declaração de Nova York de 2016, a qual foi internalizada pelo Brasil por meio da lei migratória de 2017.¹⁶ O instrumento internacional contou com o apoio de 193 países, dentre eles o

¹² MARQUES, C. **Reassentamento solidário nas Américas**, 2007, p. 36.

¹³ GONZÁLEZ, J. C. M. **A importância da lei brasileira de refúgio e suas contribuições regionais**, 2010, p. 52.

¹⁴ RAMOS, A. *et al.* **Uma Lei de Migrações para o Brasil**, 2014.

¹⁵ BRASIL. **Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017**, 2017, p. 1.

¹⁶ SILVA, F. C. A. D. **Direito de acesso à justiça dos refugiados: um estudo sob a perspectiva da nova lei migratória**, 2018, p. 272.

Brasil, que acordaram em fortalecer as normas de proteção de estrangeiros que foram forçados a se deslocar de seu país de origem em busca do acolhimento em outro.¹⁷

O art. 3º da Lei de Migração traz o rol de princípios que servirão de parâmetro para a efetiva aplicação da legislação, merecendo destaque aqueles princípios que se coadunam com os que são aplicados especificamente ao caso de solicitantes de refúgio e refugiados, tais como: o princípio da não discriminação, o princípio da inclusão social, laboral e produtiva – que está diretamente relacionado à integração local do refugiado como forma de solução duradora – e o princípio do repúdio a práticas de expulsão – que encontra correspondência na Lei nº 9.474/97, em seu art. 36º, que veda a expulsão de refugiado que se encontre regular em âmbito nacional.

Outro aspecto trazido pela Lei de Migração e que possui reflexo na tratativa de questões atinentes à defesa dos direitos das pessoas vítimas de migrações forçadas diz respeito à facilitação de reconhecimento da pessoa refugiada, no que concerne a sua identificação pessoal. O art. 20º da norma estabelece que a identificação civil do solicitante de refúgio poderá ser realizada mediante a apresentação de documentos que o imigrante dispuser.¹⁸ Nota-se pelo dispositivo a preocupação do legislador em facilitar o ingresso do estrangeiro solicitante de refúgio em território nacional, recebendo-o desde o primeiro contato como sujeito de direitos, validando os documentos que traz consigo, mesmo sendo de origem do país de sua nacionalidade.

A norma migratória assegura também às pessoas beneficiadas com o instituto do refúgio, ou seja, que já foram efetivamente reconhecidas como refugiadas, o direito de estabelecer residência em território nacional, desde que seja feito o devido registro da autorização de residência. No que se refere aos solicitantes de refúgio, a Lei de Migração garante da mesma forma o direito à autorização de residência, contudo de forma provisória, até que o imigrante obtenha a resposta de sua solicitação. O referido direito foi acolhido pela norma migratória, tendo em vista que já encontrava previsão na Lei nº 9.474/97, a qual confere ao Departamento da Polícia Federal a competência para a emissão da autorização de residência.¹⁹

Apesar de haver uma legislação específica para a questão dos refugiados em âmbito nacional, a nova Lei de Migração funciona como um reforço dos direitos dos solicitantes de refúgio e refugiados que buscam asilo no Brasil. Há de se ressaltar que ambas as legislações devem ser aplicadas de forma complementar no que não for incompatível para assegurar de forma efetiva os direitos e garantias nelas estabelecidos, tanto que a Lei Migratória estabelece em seu art. 121º, que “na aplicação dos seus ditames, deverão ser observadas as disposições da Lei nº 9.474/97, nas situações que envolvem refugiados e solicitantes de refúgio”.²⁰

¹⁷ ACNUR. **Declaração de Nova York é “uma oportunidade única” para refugiados, afirma Chefe de Proteção do ACNUR**, 2016.

¹⁸ BRASIL. *op. cit.*, p. 2.

¹⁹ BRASIL. **Lei nº 9.474, de 22 de julho de 1997**, 1997, p. 15822.

²⁰ *Idem*. **Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017**, 2017, p. 1.

3. O DIREITO DE ACESSO À JUSTIÇA COMO PRECEITO FUNDAMENTAL

Um dos principais direitos existentes, tanto na órbita nacional quanto internacional, é o direito de acesso à justiça – direito social básico e essencial a qualquer sociedade –, que funciona como meio de consecução dos demais que se encontram positivados ou não em determinado ordenamento jurídico. Sendo assim, pode-se dizer que o acesso à justiça é tido “como requisito fundamental de um sistema jurídico, que não apenas elenca os direitos, mas também cria mecanismos para garantir que eles sejam assegurados a todos aqueles a quem são direcionados”.²¹

Apesar de ter o significado atribuído ao simples acesso no Poder Judiciário, o direito deve ser entendido como a existência de quaisquer meios que oportunizem a proteção dos direitos que, “dito de outra forma, o acesso à justiça compreende uma série de ferramentas disponíveis à realização da justiça, complementares à prestação ofertada pelo Poder Judiciário e, em diversas situações, mais céleres, com menor custo e mais eficazes.”²² Mesmo possuindo um significado mais amplo, no presente trabalho o direito de acesso à justiça será examinado, principalmente, sobre a vertente que o entende como um mecanismo de acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos direitos da pessoa, tendo em vista a complexidade da questão – que não é objetivo precípuo do estudo aqui realizado.

No cenário internacional, os diversos diplomas já estabeleciam garantias que estão diretamente relacionadas ao acesso à justiça, a exemplo da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, que em seu art. 8º determina que “todo ser humano tem direito a receber dos tribunais nacionais competentes remédio efetivo para os atos que violem os direitos fundamentais que lhe sejam reconhecidos pela constituição ou pela lei”.²³ O mandamento da declaração, como se nota, assegura que os direitos positivados, tanto pela constituição do Estado quanto pelo seu ordenamento jurídico, possam ser reclamados perante os tribunais quando verificada sua violação.

No âmbito do continente americano, a Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969, também conhecida por Pacto de San José da Costa Rica, trata, em seu art. 25º, a respeito da proteção jurídica, sendo o aludido dispositivo a representação do direito de acesso à justiça no diploma internacional.

Pelo texto do dispositivo supramencionado se constata que houve a reprodução de parte do art. 8º da DUDH de 1948, no que diz respeito à garantia de meios de proteção dos direitos fundamentais, previstos no ordenamento jurídico do Estado-parte, ou ainda dos preceitos contidos na Convenção, que eventualmente venham a ser violados. A norma assenta ainda que a via a ser utilizada para a consecução dos direitos deve ser simples e rápida, o que demonstra a preocupação dos Estados em não só assegurar o direito ao acesso à justiça, mas também que ele possa ser exercido sem maiores entraves.

²¹ CAPPELETTI, M.; GARTH, B. **Acesso à Justiça**, 1988, p. 10

²² CABRAL, M. M. **Concretização do direito humano de acesso à justiça**: imperativo ético do estado democrático de direito, 2007, p. 34.

²³ ASSEMBLEIA GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**: Resolução nº 217 A III, 1948, p. 3.

No Brasil, o direito de acesso à justiça é igualmente considerado um dos preceitos fundamentais para a efetiva garantia dos demais direitos, positivados tanto pela Constituição Federal quanto pelas diversas legislações que compõe o ordenamento jurídico brasileiro. O norte da garantia do direito de acesso à justiça em âmbito nacional se encontra previsto no art. 5º, XXXV, da Carta Magna, segundo o qual “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.²⁴ O dispositivo constitucional atribui aos órgãos do Poder Judiciário a incumbência de conhecer todas as demandas relativas à violação dos direitos da pessoa. Da mesma forma, ampara a hipótese de ameaça a lesão a esses direitos, assegurando assim que haja a proteção preventiva a fim de evitar que a violação se concretize, causando prejuízos à pessoa.

Existem outros dispositivos constitucionais que estão diretamente relacionados à garantia de acesso à justiça, os quais funcionam como meios para a segurança deste preceito fundamental, podendo-se citar: os princípios constitucionais da assistência judiciária gratuita, o do devido processo legal, o da ampla defesa e contraditório, entre outros.²⁵ Considerando que a Carta Magna protege a igualdade de todas as pessoas, o direito de acesso à justiça, incluso no rol dos direitos e garantias fundamentais, deve ser garantido a todos que se encontrem em território nacional, inclusive estrangeiros, de forma a possibilitar a estes tratamento igualitário frente ao nacionais. A partir disso, considera-se que também são sujeitos de direito e, em determinadas circunstâncias, também têm seus direitos violados, carecendo assim de meios para reparar a lesão.

4. O ACESSO À JUSTIÇA POR SOLICITANTES DE REFÚGIO E REFUGIADOS MEDIANTE A ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

A Defensoria Pública é uma instituição essencial à justiça, cuja atuação se destina à proteção e garantia dos direitos de grupos considerados vulneráveis. Nesse sentido, fazem parte do público que pode ser legitimamente representado pela Defensoria Pública os diversos grupos de imigrantes, principalmente os solicitantes de refúgio, que ingressam em território nacional em busca de amparo e proteção em virtude de perseguições e violações de direitos humanos experimentadas em seu país de origem.

A legitimidade representativa da DPU frente a defesa dos direitos dos imigrantes, deriva de um dos seus objetivos previstos pela Lei Complementar nº 80/1994, qual seja, a prevalência e efetividade dos direitos humanos. Segundo Edilson Santana Gonçalves Filho:

A legitimidade institucional decorre, ainda, da incumbência de promoção de direitos humanos (Art. 134º, caput da Constituição Federal e Art. 1º da LC 80/94. Nesse sentido, a própria Lei 9.474, em seu último artigo, explicita, acertadamente, que seus preceitos deverão ser interpretados em harmonia com a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, com a Convenção sobre Estatuto

²⁴ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*, 1988.

²⁵ FERREIRA, R. *Mínimo existencial, acesso à justiça e defensoria pública*: algumas aproximações, 2014, p. 158.

dos Refugiados de 1951, com o Protocolo sobre o Estatuto dos Refugiados de 1967 e com todo dispositivo pertinente de instrumento internacional de proteção de direitos humanos com o qual o governo brasileiro estiver comprometido. Os solicitantes de refúgio e refugiados se enquadram, em última análise, no que vem se denominando no âmbito do Superior Tribunal de Justiça de hipervulneráveis, isto é, os socialmente estigmatizados ou excluídos. Destarte, a atuação em defesa de grupos de refugiados ou solicitantes de refúgio é atribuição inafastável do órgão defensorio, visando a garantia e fruição de direitos, o que não se resume à busca da condição de refugiado, por meio de procedimento administrativo ou judicial.²⁶

O imigrante na condição de solicitante de refúgio que chega até os limites fronteiriços do Brasil, na maioria dos casos, se apresenta de forma desorientada e desamparada em virtude do árduo caminho que percorreu desde a saída de seu país de nacionalidade até o local onde pretende acolhimento. Nesse sentido, segundo Soares, “muitos solicitantes de refúgio que fogem de seus países de origem vítimas de perseguições e violação de direitos humanos, chegam ao Brasil de forma irregular, sem passaporte, ou portando passaporte falso”.²⁷ Prevendo esta situação, a Lei nº 9.474/97, que regulamenta a situação de solicitantes de refúgio e refugiados no Brasil, assim estabelece em seu art. 7º:

Art. 7º O estrangeiro que chegar ao território nacional poderá expressar sua vontade de solicitar reconhecimento como refugiado a qualquer autoridade migratória que se encontre na fronteira, a qual lhe proporcionará as informações necessárias quanto ao procedimento cabível.²⁸

O dispositivo mencionado possibilita que os imigrantes que tenham como pretensão receber amparo no país por meio do refúgio, assim o requeiram para a autoridade migratória com quem realizar o primeiro contato – que na maior parte dos casos se trata de um servidor da Polícia Federal que guardam as fronteiras. No entanto, levando-se em consideração a situação de hipossuficiência e vulnerabilidade que esse grupo de pessoas apresenta, fica a cargo da Defensoria Pública da União a prestação da assistência necessária para a defesa dos direitos e interesses de imigrantes no Brasil. Nesse sentido:

[...] a Defensoria Pública é importante aliada para a concreção da proteção efetiva aos refugiados, uma vez que a efetivação dos direitos humanos e assistência aos necessitados estão entre seus objetivos institucionais. A Lei Complementar nº 132, de 7 de outubro de 2009, incrementou as funções institucionais da Defensoria Pública, tornando explícita sua vocação para promover os direitos humanos. A Lei discorre sobre a proteção dada aos refugiados pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos, bem como seus

²⁶ GONÇALVES FILHO, Edilson Santana. **Da necessária atuação da defensoria pública em prol de grupos refugiados**, 2015, p. 4.

²⁷ SOARES, C. D. O. **A importância da atuação da Defensoria Pública da União na proteção aos solicitantes de refúgio em território brasileiro**: garantia de efetividade ao princípio do *non-refoulemnet*, 2014, p. 25-26.

²⁸ BRASIL. **Lei nº 9.474, de 22 de julho de 1997**, 1997, p. 15822.

reflexos no arcabouço jurídico brasileiro; faz considerações sobre o devido processo legal para a análise da condição de refugiado dos estrangeiros que aportam no país; constata a necessidade de assistência pela Defensoria Pública desde o início do procedimento perante a Polícia Federal, para tanto devendo, obrigatoriamente, ser comunicada de sua abertura.²⁹

De acordo com o art. 17º da Lei de Refúgio Brasileira, o não nacional que desejar ter a condição de refugiado reconhecida deverá externar sua vontade à autoridade competente, que no Brasil é verificada na figura da Polícia Federal, órgão do governo que tem como uma de suas funções o recebimento dos pedidos de refúgio, bem como a emissão de documentos a solicitantes de refúgios e refugiados.³⁰

O procedimento para o requerimento de refúgio no Brasil é dividido em fases, tais como a solicitação do refúgio perante a Polícia Federal, a análise do requerimento pelas Caritas Arquidiocesanas e a decisão proferida pelo Comitê Nacional para Refugiados.³¹ Durante a tramitação do processo de refúgio, é necessário que o imigrante solicitante seja assistido por um órgão como forma de melhor atender aos seus interesses, sendo este órgão a DPU. “Embora a lei nacional de refúgio (Lei 9.474/97) não trate especificamente da atuação da Defensoria Pública da União na proteção aos solicitantes de refúgio, tal atribuição é conferida constitucionalmente a esta instituição”.³²

O não nacional que pretende ter a condição de refugiado na maioria das vezes desconhece a língua nacional, não possui os documentos pessoais e tampouco possui conhecimento sobre a legislação brasileira. Por esse motivo, ele terá o direito de ser entrevistado pessoalmente por um funcionário da DPU ou do Conare, em um idioma que compreenda e o direito de ser assistido por um Defensor Público de forma gratuita, para acompanhar todos os procedimentos do seu pedido de refúgio e fornecer as informações necessárias.³³

O procedimento que serve para o reconhecimento do *status* de refugiado é realizado em sua integralidade em âmbito administrativo, o que a princípio impede a intervenção do Judiciário nessa esfera. No entanto, a Constituição Federal em seu art. 5º, LV, assegura que o princípio do devido processo legal deve ser aplicado tanto aos processos judiciais quanto aos administrativos. Por isso, pode-se falar em controle de legalidade do procedimento de solicitação de refúgio³⁴. Desse modo, na qualidade de representante legítima dos imigrantes solicitantes de refúgio, cabe à DPU a observância da legalidade do procedimento, ao passo que estaria atuando em conformidade com o art. 134º da Carta

²⁹ MORAES, T. G. A. D. **O papel do judiciário na proteção aos refugiados**, 2014, p. 176.

³⁰ ACNUR. **Cartilha para solicitantes de refúgio no Brasil**, 2015, p. 9.

³¹ SOARES, C. D. O. **A importância da atuação da Defensoria Pública da União na proteção aos solicitantes de refúgio em território brasileiro: garantia de efetividade ao princípio do *non-refoulemnet***, 2014, p. 20.

³² *Ibidem*, p. 25.

³³ ACNUR. **Cartilha para solicitantes de refúgio no Brasil**, 2015, p. 15-17.

³⁴ MORAES, T. G. A. D. **O papel do judiciário na proteção aos refugiados**, 2014, 170-171.

Magna, que permite que a instituição atue em todos os graus, judicial e extrajudicialmente, na defesa dos interesses dos necessitados.

A intervenção da DPU nos procedimentos de solicitação de refúgio que são levados ao Conare foi questão da Ação Civil Pública ajuizada por pela instituição intervencionista, em 2011³⁵, que possuía como objetivo assegurar o direito de intimação pessoal – com remessa dos autos nos processos administrativos de pedido de refúgio em trâmite no Conare, nos quais a DPU preste assistência jurídica ao solicitante. A decisão do Tribunal Regional da 3ª Região³⁶, que julgou a apelação interposta pela União Federal, discordando da necessidade de intimação da DPU nos casos de processo de refúgio, foi no sentido de assegurar a intimação pessoal com vista dos autos.

Verifica-se que a Defensoria Pública da União desempenha um papel de grande relevância na proteção dos direitos dos solicitantes de refúgio, desde o seu ingresso em território nacional até o reconhecimento da condição de refugiado. A atuação da instituição durante o procedimento de solicitação de refúgio é essencial para que os interesses do não nacional sejam atendidos da melhor forma possível, sem que haja ilegalidades ou arbitrariedades no decorrer do procedimento administrativo.

Uma vez reconhecido o *status* de refugiado ao não nacional, este poderá regularizar a sua situação no país a partir do seu registro junto ao Departamento de Polícia Federal e solicitar a este órgão a emissão de seu documento de identificação, conforme permissivo no art. 28º da Lei nº 9.474/97. Com a situação regularizada e portando os documentos de identificação, o refugiado adquire uma série de direitos, sendo que os mais básicos e essenciais – como o direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade – lhe são constitucionalmente garantidos por força do art. 5º, *caput*, da Carta Magna.

A Lei de Migração brasileira (Lei nº 13.445/2017) traz em seu art. 4º um rol de direitos para além daqueles previstos pela Constituição e que devem ser assegurados ao migrante em território nacional, em condição de igualdade com os nacionais. Como os refugiados fazem parte do grupo de migrantes, é inquestionável que tais direitos também são estendidos a eles, podendo-se citar: os direitos e liberdades civis, sociais, culturais e econômicos, direito de associação, inclusive sindical para fins lícitos, o acesso a serviços públicos de saúde e de assistência social e à previdência social, direito à educação pública, entre outros.

A materialização dos direitos dos refugiados não é suficiente para que eles sejam garantidos a esse grupo de pessoas, tendo em vista que, mesmo em situação regular no país, os não nacionais ainda podem ter seus direitos e garantias violados, fazendo com que seja necessário o ingresso na via judicial para pleiteá-los. O acesso ao Poder Judiciário pelos refugiados é um dos direitos previstos pela Convenção de 1951, sendo que tal preceito funciona como meio de acesso à justiça por esse grupo de pessoas.

³⁵ DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. **Prerrogativas da DPU na assistência a refugiados devem ser reconhecidas**, 2014.

³⁶ BRASIL. **Apelação/reexame necessário nº 0011122-04.2012.4.03.6100/SP**, 2015.

Da mesma forma, em âmbito nacional, o direito de acesso à justiça pelo não nacional é assegurado pela Constituição Federal, que determina a igualdade de tratamento de brasileiros e estrangeiros com a garantia da prestação de assistência jurídica integral e gratuita ao que comprovarem insuficiência de recursos.³⁷ Nesse mesmo sentido, a Lei de Migração, reproduzindo os ditames constitucionais, estabelece em seu art. 4º, IX, o amplo acesso à justiça e à assistência jurídica integral gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos, como sendo um dos direitos assegurados aos migrantes.³⁸

Como forma de garantir o acesso à justiça, de maneira a possibilitar a demanda de direitos perante o Poder Judiciário, o refugiado que necessitar de assistência jurídica poderá ser assistido pela Defensoria Pública União quando comprovar a situação de hipossuficiência e a sua pretensão for de competência desta instituição. A legitimidade representativa da instituição na defesa dos refugiados, como já mencionado anteriormente, decorre das funções atribuídas à instituição pela LC 80/94, precipuamente aquelas que dizem respeito à prestação de orientação jurídica e exercício da defesa dos necessitados em todos os graus e a função de promover a difusão e a conscientização dos direitos humanos, da cidadania e do ordenamento jurídico.³⁹ Nesse sentido:

Para garantir o respeito aos direitos humanos das pessoas acima mencionadas, é fundamental que a Defensoria Pública seja envolvida no processo, de modo a facilitar junto ao Poder Judiciário as medidas necessárias, para garantir a representação do menor, do idoso, dos doentes mentais, quando for o caso. Faz-se necessário ainda começar a se explorar as possibilidades de reparações perante os Estados que infligiram as violações, quando isso não colocar em risco a integridade da própria população refugiada. Esse envolvimento da Defensoria Pública concederá corpo ao art. 16º da Convenção de 51, quando estabelece que o refugiado tenha livre e fácil acesso aos tribunais, gozando do mesmo tratamento de um nacional no que concerne ao acesso aos tribunais, inclusive à assistência judiciária e à isenção de *cautio judicatum solvi*.⁴⁰

Como forma de reforçar a proteção dos direitos dos refugiados, no dia 23 de abril de 2019, os representantes da Defensoria Pública da União e do ACNUR assinaram um memorando de entendimento que possui como finalidade o desenvolvimento de programas para o estabelecimento de cooperação institucional, jurídica e técnica como forma de garantir amplo acesso à justiça por solicitantes de refúgio, refugiados e apátridas. Nesse sentido, o art. 1º do documento ao tratar de seu objeto, assim determina:

Este memorando de entendimento tem por objetivo estabelecer um marco de cooperação entre as Partes para viabilizar capacitações em conjunto, de modo a contribuir com a efetivação dos direitos e a pro-

³⁷ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, 1988.

³⁸ *Idem*. **Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017**, 2017, p. 1.

³⁹ *Idem*. **Lei complementar nº 80, de 12 de janeiro de 1994**, 1994, p. 1.

⁴⁰ APOLINÁRIO, S.; JUBILUT, L. **A população refugiada no Brasil: em busca da proteção integral**, 2008, p. 28.

teção de solicitantes da condição de refugiado, refugiados, apátridas, e outras pessoas abrangidas pelo mandato do ACNUR, assegurando, ainda, o seu acesso à justiça, ao contraditório e à ampla defesa.⁴¹

A atuação da DPU na representação dos interesses de refugiados permite que esse grupo de pessoas possa ingressar em juízo buscando uma prestação jurisdicional. Fazendo isso, a instituição estará garantindo o direito de acesso à justiça à população refugiada que, “no plano interno figura como um meio de alcançar a totalidade de direitos formalmente garantida e, finalmente, atingir a proteção integral e efetiva aos refugiados enquanto modo de realização da justiça”.⁴² Os campos de atuação da DPU em defesa dos direitos de solicitantes de refúgio e refugiados são variados, à medida que a eles são assegurados uma série de direitos relacionados a diferentes aspectos. Segundo Leonardo Scofano Damasceno Peixoto:

A Defensoria Pública da União (DPU) atua nos casos relativos ao procedimento de solicitação de refúgio, benefícios assistenciais, negativa de carteira de trabalho provisória etc. Destaca-se a participação da DPU em reuniões do Conare com direito a voz desde 2012 e nas entrevistas dos refugiados nos procedimentos de solicitação. Não se pode olvidar da propositura de três ações coletivas da DPU para: (i) garantir as prerrogativas de vista, intimação pessoal e prazo em dobro nos procedimentos de solicitação de refúgio; (ii) emissão de carteira de trabalho e (iii) motivação das decisões de indeferimento dos pedidos de refúgio.⁴³

Dentre os diversos direitos assegurados aos refugiados, pode-se citar o direito à assistencial social, sobre o qual recaía a discussão se este direito poderia ser concedido a refugiados, tendo em vista serem eles não nacionais. Conforme previsão do art. 203º da Constituição Federal, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social⁴⁴. Nesse sentido, como a própria Carta Magna assegura os mesmos direitos a nacionais e estrangeiros, é certo que eles também devem ser beneficiários da assistência social quando dela necessitarem.

No entanto, há casos em que tal direito não é reconhecido à população refugiada. Como exemplo disso, cita-se o Benefício de Prestação Continuada (BPC), devido a idosos e deficientes em situação de hipossuficiência, que é negado aos refugiados pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), sob a alegação de que, por ser não nacional eles não fazem jus a tal direito, sendo este devido apenas a brasileiros. Diante de tais situações, a Defensoria Pública da União possui legitimidade para assistir juridicamente o refugiado para provocar o judiciário pleiteando o benefício, uma vez que a matéria faz parte de seu campo de atuação. Nesse viés:

⁴¹ ACNUR. **Defensoria Pública e ACNUR fortalecem parceria para garantir direitos de refugiados**, 2019.

⁴² COSTA, M. C.; MENEZES, P. F.; DE VINCENZI, B. V. **O direito humano de acesso à justiça para os refugiados e os obstáculos enfrentados para sua efetivação**, 2018, p. 291.

⁴³ PEIXOTO, L. S. D. **Papel de Defensoria na defesa dos direitos dos refugiados e apátridas**, 2017.

⁴⁴ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, 1988.

[...] observa-se que a maioria dos pleitos judiciais em que se almeja a concessão do BPC é patrocinada pela instituição. Isso porque reconhece-se que a negativa do INSS sob a justificativa de impossibilidade da concessão do benefício apenas em razão do requerente ser estrangeiro é ilícita e compromete significativamente a consolidação de direitos básicos destinados a assegurar o mínimo existencial ao indivíduo, independentemente da sua nacionalidade.⁴⁵

Em notícia veiculada pela Assessoria de Comunicação Social da Defensoria Pública da União em 2015, foi relatado um caso de atuação da instituição no qual a DPU obteve sucesso na via judicial ao pleitear o BPC em favor de um refugiado palestino, quando previamente seu requerimento havia sido indeferido pelo INSS sob a justificativa de que, por ser estrangeiro, ele não tinha direito ao benefício. Fundamentada a ação judicial, a Defensora Pública que patrocinou o caso explica que “os refugiados, por estarem sob a proteção do Brasil, devem ter acesso aos direitos sociais previstos na Constituição Federal e em tratados de direitos humanos dos quais o Brasil é signatário”.⁴⁶

O acesso à justiça pelos refugiados sob o patrocínio da DPU também pode ser verificado em casos em que o não nacional enfrenta obstáculos para regularizar sua situação no país perante os órgãos públicos, fazendo com que o refugiado busque a assistência da instituição para a provocação do judiciário como forma de ter seus direitos garantidos.

Em vista disso, é oportuno trazer a decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região⁴⁷, que julgou procedente a apelação interposta por refugiado patrocinado pela DPU, contra sentença de mandado de segurança preventivo em que se pretendia provimento jurisdicional que determinasse à autoridade impetrada que não se negasse a receber e processar o pedido de regularização migratório sem a apresentação do documento emitido pelo consulado.

A garantia do direito de acesso à justiça pelos refugiados por meio da atuação da Defensoria Pública da União também é visualizada quando a instituição ingressa em juízo na defesa de um coletivo de não nacionais, como forma de assegurar que a gama de direitos, materializados tanto pelas leis internas quanto pelos diplomas internacionais, destinados a esse grupo de pessoas sejam devidamente concretizados. Uma amostra desse tipo de atuação foi a propositura da Ação Civil Pública nº 5031124-06.2020.4.04.7120, em 27/04/2020, motivada pelas diversas portarias interministeriais que violam direitos e discriminam migrantes venezuelanos que tentam ingressar em território nacional. A ação tramita na 3ª Vara Federal de Porto Alegre e possui como finalidade a defesa dos direitos humanos de migrantes e refugiados.⁴⁸

⁴⁵ SOARES NETO, J. M. *et al.* **A possibilidade de concessão do benefício da prestação continuada aos imigrantes à luz da Constituição de 1988**, 2019. p. 20-21.

⁴⁶ DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. **Imigrante com deficiência obtém na Justiça o direito de receber benefício**, 2015.

⁴⁷ BRASIL. **Apelação Cível: 50193128920174036100/SP**, 2017.

⁴⁸ DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. **Direitos de migrantes e refugiados são objeto de ação ajuizada pela DPU**, 2020.

É preciso considerar também que a efetivação do direito de acesso à justiça por refugiados sob o patrocínio da DPU não ocorre somente na seara judicial, ao passo que a instituição também opera na seara extrajudicialmente, com a prestação de assistência aos não nacionais junto a órgãos da administração pública quando há necessidade de emissão de documentos, regularização da situação no país e outras diligências necessárias para a efetiva integração dessa população em território nacional. Sendo assim, o acesso à justiça é conceito que comporta também os procedimentos extrajudiciais, pelos quais se concretizam os direitos de refugiados que se encontram positivados no ordenamento jurídico brasileiro.

Um das formas pela qual a DPU atua para a concreção do direito de acesso à justiça aos refugiados é por meio do Grupo de Trabalho sobre Migrações, Apátrida e Refúgio (GTMAR), cuja atuação é voltada à prestação de assistência jurídica integral e gratuita aos não nacionais, bem como a promoção dos direitos de imigrantes e refugiados por meio da articulação com órgãos governamentais e sociedade civil, com a expedição de recomendações para a defesa dos direitos dessa população.

5. OS OBSTÁCULOS PARA O EFETIVO ACESSO À JUSTIÇA POR SOLICITANTES DE REFÚGIO E REFUGIADOS

Em que pese a existência da Defensoria Pública da União como instituição legitimada para a atuar em defesa dos interesses dos imigrantes para assegurar seus direitos de acesso à justiça, existem certos percalços que dificultam a concretização desse direito de forma efetiva aos não nacionais. Para que o acesso à justiça possa ser garantido de maneira eficaz, é necessário que seja feita a identificação das barreiras que impedem os refugiados de alcançá-lo, para que assim sejam estudadas possíveis soluções.

O Ministério da Justiça, no ano de 2015, por meio de sua Secretaria de Assuntos Legislativos, realizou a pesquisa denominada “Migrantes, Apátridas e Refugiados: subsídios para o aperfeiçoamento de acesso a serviços, direitos e políticas públicas no Brasil” através Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), que possuía como finalidade a análise de questões envolvendo migrações e direitos humanos no Brasil.⁴⁹

Na pesquisa desenvolvida, um dos resultados mostra dados a respeito dos principais obstáculos para acesso a direitos e/ou a serviços públicos por imigrantes no Brasil, sendo observado que alguns fatores contribuem de forma significativa para o impedimento do acesso a direitos pelos imigrantes, podendo-se incluir aqui os solicitantes de refúgio e refugiados. Dentre os obstáculos estão: o idioma (19,81%), a documentação (16,98%), a informação (11,32%), fatores financeiros (11,32%), a discriminação (10,34%), a burocracia (1,88%) e a cultura (0,94%).⁵⁰

⁴⁹ MINISTÉRIO DA JUSTIÇA; SECRETARIA DE ASSUNTOS LEGISLATIVOS. **Migrantes, Apátridas e Refugiados**: subsídios para o aperfeiçoamento de acesso a serviços, direitos e políticas públicas no Brasil, 2015, p. 7.

⁵⁰ *Ibidem*, p. 140.

No que se refere ao idioma, considerado um dos obstáculos mais expressivos, é preciso considerar que os imigrantes que ingressam no Brasil são provenientes de variados países, e por esse motivo é preciso atentar-se à língua falada pelos principais grupos de não nacionais que solicitam refúgio no país. De acordo com dados do ACNUR, no ano de 2019 o Brasil recebeu o maior número de solicitações de refúgio, totalizando 82.520 solicitações, sendo que 61,1% foram de venezuelanos, 20,1% de haitianos e 4,8% de cubanos. A agência informa também que a nacionalidade com maior número de pessoas refugiadas reconhecidas, entre 2011 e 2019, é venezuelana, seguida dos sírios e congolezes.⁵¹

Levando em consideração os números apresentados, verifica-se que o idioma mais requisitado é o espanhol, língua materna da Venezuela e Cuba, que juntos são os países de origem da maior parte dos solicitantes de refúgio e refugiados no Brasil. Sendo assim, é preciso que existam, nas instituições de acolhimento brasileiras, profissionais que dominem o idioma para recepcionar os imigrantes e fornecer os esclarecimentos necessários para sua integração no país.

Em vista do entrave que é o idioma para o acesso a direitos por imigrantes, a Universidade de Brasília (UnB), criou um projeto de cooperação com a DPU para facilitar a relação de não nacionais com serviços públicos. O projeto possui como finalidade a criação de um setor de tradução na Defensoria, como forma de melhorar a prestação de assistência jurídica aos não nacionais, cadastrando intérpretes e constituindo bancos terminológicos multilíngues para auxiliar os imigrantes na comunicação inicial com entidades governamentais. No projeto em comento, os idiomas trabalhados são o inglês, francês, espanhol e árabe.⁵²

A falta de informação é outro elemento que contribui para que os imigrantes em território nacional tenham dificuldade em acionar a justiça para demandar os demais direitos que lhes são garantidos pelo ordenamento pátrio e internacional. A falta de informação está diretamente relacionada à questão do idioma, à medida que a grande parte de informações veiculadas sobre migrações e direitos de não nacionais é feita em língua nacional, deixando-as inalcançáveis por aqueles que não tem domínio do idioma local.

O acesso à informação somente é possível com a comunicação: “uma necessidade básica do indivíduo quando chega ao território brasileiro e a não compreensão e impossibilidade de diálogo põem em risco o acesso a ordem jurídica e aos direitos que lhe são garantidos”⁵³. Para que as informações cheguem aos não nacionais, incluídos aqui solicitantes de refúgio e refugiados, é preciso que haja a disseminação em diferentes idiomas, principalmente aqueles que são falados pela maioria dos não nacionais que ingressam no país e aqueles que já se encontram em território nacional. Deve-se igualmente capacitar agentes públicos que atuam nas diversas instituições e órgãos nacionais que tenham contato com essa população, para que possam ser capazes de se comunicar em outros idiomas de modo a fornecer informações que sejam compreendidas pelo destinatário.

⁵¹ DADOS SOBRE REFÚGIO NO BRASIL, Agência da ONU para refugiados. Disponível em: <https://www.acnur.org/portugues/dados-sobre-refugio/dados-sobre-refugio-no-brasil/>. Acesso em: 5 out. 2022.

⁵² RABELO, N. **Projeto da UnB firma cooperação com DPU para facilitar relação de estrangeiros com serviços públicos**, 2019.

⁵³ COSTA, M. C.; MENEZES, P. F.; DE VINCENZI, B. V. **O direito humano de acesso à justiça para os refugiados e os obstáculos enfrentados para sua efetivação**, 2018, p. 294.

Outro fator que dificulta o acesso à justiça por solicitantes de refúgio e refugiados no Brasil é a falta de documentação ou a negação de validação dos documentos portados por eles, sendo que essa situação se apresenta como uma barreira para o acesso à justiça, “criando a ideia de que o direito existe, mas, na realidade, não consegue ser exercido”.⁵⁴

A condição de solicitante de refúgio deveria ser levada em consideração pelas instituições brasileiras quanto à exigência de documentos, sendo esta a orientação trazida pela lei, segundo a qual: “no exercício de seus direitos e deveres, a condição atípica dos refugiados deverá ser considerada quando da necessidade da apresentação de documentos emitidos por seus países de origem ou por suas representações diplomáticas e consulares”.⁵⁵ Nesse sentido, segundo Manuela Coutinho Costa:

[...] o fato de não possuírem documentos e não serem devidamente informados, somados à discriminação e falta de sensibilização e capacitação de servidores públicos constroem o cenário cotidianamente vivenciado pelos refugiados no país, de graves dificuldades no acesso aos direitos, serviços e à Justiça.⁵⁶

Para que a problemática sobre documentos deixe de constituir óbice ao acesso à justiça e aos demais direitos assegurados a não nacionais, é preciso a colaboração das instituições e órgãos nacionais para a implementação de diretrizes a serem aplicadas no âmbito de todas essas entidades de forma unânime, visando flexibilizar a apresentação de documentos por não nacionais, especialmente solicitantes de refúgio e refugiados que se encontram em situação de desemprego devido a fuga de seu país de origem.

Os obstáculos enfrentados por solicitantes de refúgio e refugiados para ter o direito de acesso à justiça assegurado devem ser contornados por meio da reformulação de políticas públicas destinadas a essa população, tendo em vista que a questão do acesso à justiça extrapola o aspecto jurídico.⁵⁷ Uma vez superadas as barreiras, será possível falar em equidade de direitos entre nacionais e não nacionais, à medida que o direito de acesso à justiça funciona como meio de consecução dos demais direitos atribuídos a imigrantes, estejam eles na condição de solicitantes de refúgio ou refugiados.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme destacado na introdução, o presente trabalho teve como finalidade demonstrar a importância da atuação da Defensoria Pública da União na prestação de assistência a solicitantes de refúgio e refugiados como forma de garantir o direito de acesso à justiça a essa

⁵⁴ MINISTÉRIO DA JUSTIÇA; SECRETARIA DE ASSUNTOS LEGISLATIVOS. **Migrantes, Apátridas e Refugiados: subsídios para o aperfeiçoamento de acesso a serviços, direitos e políticas públicas no Brasil**, 2015, p. 53.

⁵⁵ BRASIL. **Lei nº 9.474, de 22 de julho de 1997**, 1997, p. 15822.

⁵⁶ COSTA, M. C.; MENEZES, P. F.; DE VINCENZI, B. V. **O direito humano de acesso à justiça para os refugiados e os obstáculos enfrentados para sua efetivação**, 2018, p. 294.

⁵⁷ *Ibidem*, p. 293.

população. O papel desempenhado pela instituição para com o público hipossuficiente é essencial para a garantia dos direitos humanos, como também da gama de direitos materializados pelo ordenamento jurídico brasileiro e legislações internacionais.

Observou-se que a DPU é instituição imprescindível para assegurar o acesso à justiça por imigrantes na condição de solicitantes de refúgio e refugiados, tendo em vista que esse grupo de pessoas apresenta vulnerabilidade e hipossuficiência decorrentes da situação de fuga de seus países de origem dos quais foram forçados a sair em virtude perseguições e violações de direitos humanos.

Verificou-se que a Defensoria Pública da União, no cumprimento de seu papel atribuído pela Constituição, presta assistência a não nacionais requerentes da condição de refugiado desde o seu ingresso no Brasil até o reconhecimento de tal *status*. A instituição pode atuar durante o procedimento que analisa a solicitação de refúgio, assistindo o imigrante para que não haja ilegalidades no exame do pedido e permitindo que todas as garantias legais asseguradas ao não nacional sejam respeitadas, evitando, assim, abuso de poder por parte das autoridades encarregadas do procedimento.

O acesso à justiça por imigrantes também é assegurado pela DPU quando, já gozando da condição de refugiado, o não nacional é vítima de violação e negação dos seus direitos – corporizados tanto por diplomas internacionais, quanto pelo ordenamento jurídico pátrio. A instituição possui legitimidade representativa para ingressar em juízo, patrocinando refugiados que demandam direitos que lhe foram retirados ou desrespeitados, incluídos aqui os direitos fundamentais: civis, sociais, culturais, econômicos entre outros.

Apesar dos entraves enfrentados pelos solicitantes de refúgio e refugiados para que tenham acesso à justiça, demonstrou-se no presente trabalho que a Defensoria Pública da União contribui de maneira significativa para possibilitar que tal direito seja assegurado a essa população, prestando assistência jurídica integral e gratuita, tanto judicial quanto extrajudicialmente. Frente aos obstáculos que dificultam o acesso à justiça por não nacionais, recomenda-se que a DPU estabeleça acordos de cooperação com as demais instituições e órgãos nacionais para que institua diretivas para o atendimento de imigrantes, bem como realize a capacitação dos agentes que lidam diretamente com esse grupo de pessoas.

A Defensoria Pública da União, constitucionalmente idealizada como sendo uma das instituições essenciais à justiça, tem o dever de assistir os imigrantes – sejam eles solicitantes de refúgio ou refugiados – quando estes necessitarem de assistência para demandar seus direitos perante o judiciário. Atuando nesse sentido, se estará proporcionando o direito de acesso à justiça aos não nacionais e, ao mesmo tempo, a instituição estará cumprindo uma de suas funções, qual seja, a proteção do vulnerável, que é uma forma de garantir a igualdade de direitos.

REFERÊNCIAS

ACNUR. **Cartilha para solicitantes de refúgio no Brasil**. Brasília, DF: ACNUR, 2015.

ACNUR. **Convenção relativa ao estatuto dos refugiados de 1951**. Brasília, DF: ACNUR, 1951.

ACNUR. **Declaração de Cartagena**: conclusões e recomendações. Brasília, DF: ACNUR, 1984.

ACNUR. Declaração de Nova York é “uma oportunidade única” para refugiados, afirma Chefe de Proteção do ACNUR. **ACNUR**, Genebra (CH), 30 set. 2016. Disponível em: <https://www.acnur.org/portugues/2016/09/30/declaracao-de-nova-york-e-uma-oportunidade-unica-para-refugiados-afirma-chefe-de-protecao-do-acnur/>. Acesso em: 8 abr. 2021.

ACNUR. Defensoria Pública e ACNUR fortalecem parceria para garantir direitos de refugiados. **ACNUR**, Brasília (DF), 24 abr. 2019. Disponível em: <https://www.acnur.org/portugues/2019/04/24/defensoria-publica-acnur-fortalecem-parceria/>. Acesso em: 28 abr. 2021.

ACNUR. **Protocolo de 1967 relativo ao estatuto dos refugiados**. Genebra: ACNUR, 1967. Disponível em: https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Protocolo_de_1967_Relativo_ao_Estatuto_dos_Refugiados.pdf. Acesso em: 16 mar. 2021.

ASSEMBLEIA GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**: Resolução nº 217 A III. Paris: ONU, 1948.

BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial da União**, seção 1, Brasília, DF, ano 154, n. 99, p. 1, 25 mai. 2017.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. **Apelação/reexame necessário nº 0011122-04.2012.4.03.6100/SP**. Ação civil pública. defensoria pública da união. legitimidade ativa. processo administrativo de refúgio. conare. intimação pessoal com vista dos autos. l.c. 80/94 e l.c. 132/2009. legitimidade. Relator: Desembargador Federal Carlos Muta, 3 dez. 2015. Jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, São Paulo, SP, 14 dez. 2015.

BRASIL. Regimento Interno do Comitê Nacional para Refugiados (Conare). **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, ano 136, n. 213-E, p. 1-2, 6 nov. 1998.

BRASIL. Lei nº 9.474, de 23 de julho de 1997. Define mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951, e determina outras providências. **Diário Oficial da União**, seção 1, Brasília, DF, ano 135, n. 139, p. 15822, 23 jul. 1997.

BRASIL. Lei complementar nº 80, de 12 de janeiro de 1994. Organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, seção 1, Brasília, DF, ano 132, n. 9, p. 633, 13 jan. 1994.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília (DF): Congresso Nacional, 1988.

CABRAL, M. M. **Concretização do direito humano de acesso à justiça**: imperativo ético do estado democrático de direito. 2007. Trabalho de Conclusão de Curso (Pós- Graduação lato sensu, nível de especialização, em Poder Judiciário) – Fundação Getulio Vargas, Escola de Direito FGV RIO, Porto Alegre, 2007.

CAPPELETTI, M.; GARTH, B. **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1988.

COSTA, M. C.; MENEZES, P. F.; DE VINCENZI, B. V. O direito humano de acesso à justiça para os refugiados e os obstáculos enfrentados para sua efetivação. *In*: **Anais do III Congresso de Processo Civil Internacional**, Vitória, 2018. p. 286-296.

DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. Direitos de migrantes e refugiados são objeto de ação ajuizada pela DPU. **DPU**, São Paulo, 28 mai. 2020. Disponível em: <https://www.dpu.def.br/noticias-rio-grande-do-sul/57095-direitos-de-migrantes-e-refugiados-sao-objeto-de-acao-ajuzada-pela-dpu>. Acesso em: 29 abr. 2021.

DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. Imigrante com deficiência obtém na Justiça o direito de receber benefício. **DPU**, São Paulo, 28 out. 2015. Disponível em: <https://www.dpu.def.br/noticias-sao-paulo/64-noticias-sp-geral/28476-justica-federal-determina-que-inss-conceda-loas-a-imigrante-com-deficiencia>. Acesso em: 29 abr. 2021

DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. Prerrogativas da DPU na assistência a refugiados devem ser reconhecidas. **DPU**, São Paulo, 2014. Disponível em: <https://www.dpu.def.br/noticias-institucional/20886-conare-deve-reconhecer-prerrogativas-da-dpu-na-assistencia-a-refugiados>. Acesso em: 27 abr. 2021.

FERREIRA, R. M. Mínimo existencial, acesso à justiça e defensoria pública: algumas aproximações. **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, Vitória, n. 13, p. 147-169, 2014.

GONÇALVES FILHO, Edilson Santana. Da necessária atuação da defensoria pública em prol de grupos refugiados. **Jornal da Escola Superior da Defensoria Pública da União**, [S. l.], v. 1, n. 3, p. 4, 2015.

GONZÁLEZ, J. C. M. A importância da lei brasileira de refúgio e suas contribuições regionais. *In*: BARRETO, L. P. T. F. (Org.). **Refúgio no Brasil: a proteção brasileira aos refugiados e seu impacto nas Américas**. Brasília, DF: ACNUR, Ministério da Justiça, 2010.

JUBILUT, L. L.; APOLINÁRIO, S. M. A população refugiada no Brasil: em busca da proteção integral. **Universitas: Relações Internacionais**, Brasília, DF, v. 6, n. 2, p. 9-38, 2008.

JUBILUT, L. L. **O Direito internacional dos refugiados e sua aplicação no ordenamento jurídico brasileiro**. São Paulo: Método, 2007.

JUBILUT, L. L.; MADUREIRA, A. L. Os desafios de proteção aos refugiados e migrantes forçados no marco de Cartagena + 30. **REMHU: Revista Interdisciplinar da Mobilidade Humana**, Brasília, DF, v. 22, n. 43, p. 11-33, 2014.

MARQUES, C. C. Reassentamento solidário nas Américas. *In*: RODRIGUES, V. M. (Org.). **Direitos humanos e refugiados**. Vila Velha: UVV, 2007. p. 35-41.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA; SECRETARIA DE ASSUNTOS LEGISLATIVOS. **Migrantes, Apátridas e Refugiados: subsídios para o aperfeiçoamento de acesso a serviços, direitos e políticas públicas no Brasil**. Brasília, DF: Ministério da Justiça, Secretaria de Assuntos Legislativos: IPEA, 2015.

MORAES, T. G. A. de. O papel do judiciário na proteção aos refugiados. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, Porto Alegre, volume especial, n. 32, p. 164-181, 2014.

MOREIRA, J. B. Os Refugiados e a Posição do Brasil. **Histórica: Revista Online do Arquivo Público de São Paulo**, São Paulo, v. 1, n. 6, p. 1-7, 2005.

PEIXOTO, L. S. D. Papel de Defensoria na defesa dos direitos dos refugiados e apátridas. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 14 mar. 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-mar-14/tribuna-defensoria-papel-defensoria-defesa-direitos-refugiados-apatridas>. Acesso em: 29 abr. 2021.

PIOVESAN, F. **Temas de direitos humanos**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

RABELO, N. Projeto da UnB firma cooperação com DPU para facilitar relação de estrangeiros com serviços públicos. **UnB Notícias**, Brasília, DF, 14 out. 2019. Disponível em: <https://noticias.unb.br/112-extensao-e-comunidade/3407-projeto-da-unb-firma-cooperacao-com-dpu-para-facilitar-relacao-de-estrangeiros-com-servicos-publicos>. Acesso em: 30 abr. 2021.

RAMOS, A. de C. *et al.* Uma Lei de Migrações para o Brasil. **Laboratório de demografia e estudos populacionais**, Juiz de Fora, 22 set. 2014. Disponível em: <http://www.ufff.br/ladem/2014/09/22/uma-lei-de-migracoes-para-o-brasil-artigo-de-andre-de-carvalho-ramos-deisy-ventura-pedro-dallari-e-rossana-reis/>. Acesso em: 5 abr. 2021.

SILVA, F. C. A. da. Direito de acesso à justiça dos refugiados: um estudo sob a perspectiva da nova lei migratória. *In*: FORSTER, J. P. K.; SPOSATO, K. B.; BRAGA, S. P. (Coord.). **Acesso à justiça I**. Florianópolis: CONPEDI/ UFBA, 2018.

SOARES, C. de O. A importância da atuação da Defensoria Pública da União na proteção aos solicitantes de refúgio em território brasileiro: garantia de efetividade ao princípio do *non-refoulemnet*. **Revista da Defensoria Pública da União**, Brasília, DF, n. 7, p. 11-32, 2014.

SOARES NETO, J. M. *et al.* **A possibilidade de concessão do benefício da prestação continuada aos imigrantes à luz da Constituição de 1988**. 2019. Artigo (Graduação em Direito) – Universidade Federal de Roraima, Roraima, 2019.

UNIÃO AFRICANA. **Convenção da organização da unidade africana**. Adis-Abeba: União Africana, 1969.

DIREITOS HUMANOS

HUMAN RIGHTS

ETNODIREITO AMBIENTAL: CONCEITO DE COMUNIDADES TRADICIONAIS

*ENVIRONMENTAL ETHNIC RIGHTS:
CONCEPT OF TRADITIONAL COMMUNITIES*

José Roberto Fani Tambasco

*(Doutor em Ciências Jurídicas e Sociais, Universidad del Museo Social Argentino; Defensor Público Federal; Representante da Defensoria Pública da União no Conselho Nacional de Povos e Comunidades Tradicionais)
jose.tambasco@dpu.def.br*

RESUMO

A sociedade humana é acostumada a conviver com conflitos de interesses entre grupos e classes sociais divergentes. A resolução dessas contendas encontrou, na ciência do Direito, um elemento de mediação. No entanto, a construção do Direito, enquanto norma consensual, está sujeita a refletir os interesses dos grupos politicamente predominantes. As comunidades tradicionais, grupos historicamente minoritários, distintos pela diversidade de suas culturas e organização social, vem construindo uma consciência coletiva sobre a importância fundamental de sua participação nesse processo de discussão jurídica. No que tange à proteção e consolidação de seus territórios tradicionais, um dos principais elementos de resistência, além do essencial direito fundiário, é o direito ambiental. Nessa esfera, ressaltamos, como objeto desse artigo, a necessidade de evidenciarmos, construirmos e reconhecermos o Etnodireito ambiental como elemento de resistência jurídica, essencialmente por representar as peculiaridades étnicas das comunidades tradicionais, no estabelecimento das normas de convivência socioambiental em face dos interesses, nem sempre legítimos, de preservação e conservação do meio ambiente. Apresentamos, para tanto, uma contribuição para a discussão do conceito de comunidades tradicionais, sob o viés do direito ambiental.

Palavras-chave: Etnodireito Ambiental. Direito ambiental. Comunidades Tradicionais.

ABSTRACT

Human society is used to dealing with conflicts of interest between different groups and social classes. The resolution of these disputes found, in the science of Law, an element of mediation. However, the construction of Law, as a consensual norm, is subject to reflecting the interests of politically predominant groups. Traditional communities, historically minority groups, distinguished by the diversity of their cultures and social organization, have been building a collective awareness of the fundamental importance of their participation in this process of legal discussion. Regarding the protection and conso-

Validation of their traditional territories, one of the main elements of resistance, in addition to the essential land law, is environmental law. In this sphere, we emphasize, as object of this article, the need to highlight, build and recognize the environmental ethnic right, as an element of legal resistance, essentially since it represents the ethnic peculiarities of traditional communities in the establishment of social and environmental coexistence rules in the face of interests, not always legitimate, of preservation and conservation of the environment. We present, for this purpose, a contribution to the discussion of the concept of traditional communities under the bias of environmental law.

Keywords: Environmental ethnic Rights. Environmental law. Traditional Communities.

Data de submissão: 15/03/2022

Data de aceitação: 31/08/2022

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 1. A FORMAÇÃO DO CONCEITO DE POVOS E COMUNIDADES TRADICIONAIS E SUA INSERÇÃO NO DIREITO AMBIENTAL. 1.1 Visão histórica 1.2 O conceito legal 1.2.1 Uma perspectiva sob a égide da convenção nº 107 da OIT 1.2.2 Resolução nº 169 da OIT 1.3 O desenvolvimento do conceito atual. CONSIDERAÇÕES FINAIS.

INTRODUÇÃO

Encontrar condições de coexistência harmônica entre diferentes agrupamentos humanos, mesmo quando há presença de diversas classes sociais, diante da busca incessante por satisfação de interesses comuns, geralmente relacionados ao exercício do poder político ou acúmulo de riquezas,¹ sempre foi um dos grandes desafios das ciências humanas e especialmente do Direito que, enquanto ciência,² somente pode engendrar meras proposições normativas do “dever-ser” (*Soll-Normen*).³

O Direito nasce sob a natureza da ciência social, porém é muito comumente utilizado como elemento de controle social, no arbítrio do bom senso, através de superestruturas

¹ “As riquezas dos vizinhos excitavam as ambições dos povos, que já começavam a encarar a aquisição de riquezas como uma das finalidades precípuas da vida”. ENGELS, F. **A origem da família, da propriedade privada e do Estado**, 2012, p. 206.

² “Em *latu sensu* a ciência do Direito corresponde ao setor de conhecimento humano que investiga e sistematiza os conhecimentos jurídicos”. NADER, P. **Introdução ao estudo do direito**, 1985, p. 98.

³ “O jurista científico que descreve o Direito não se identifica com a autoridade que põe a norma jurídica. A proposição jurídica permanece descrição objetiva – não se torna prescrição. Ela apenas afirma, como a lei natural, a ligação de dois factos, uma conexão funcional”. KELSEN, H. **Teoria pura do direito**, 1984, p. 124.

ideológicas “postas ou pressupostas” pelas classes dominantes.⁴ Entre retrocessos e avanços, se desenvolve historicamente e atravessa as barreiras do tempo, como elemento de normatização tanto nas relações intersubjetivas como, hodiernamente, nas coletivas.

Nesta evolução científica-doutrinária, o Direito vem se ramificando pelos mais diversos campos de interesse da sociedade. Podendo-se, a título de exemplo, citar que o direito romano clássico se distinguia por ser o estudo simplista das relações públicas e privadas, *jus publicum, jus privatum*.⁵ Esta estrutura básica, no entanto, através de sua evolução histórica-social, tornou-se o embrião do desenvolvimento de grande parte das escolas jurídicas ocidentais, especialmente a do direito português, a qual, por muitos anos, por força do processo colonialista, foi a base estruturante do brasileiro.

Com o desenvolvimento das instituições sociais brasileiras, por reflexo direto da evolução das relações comerciais e industriais, que se intensificaram na década de 30 do século passado, assim como pelos resultados que estas evoluções causaram nos meios de vida da população, passamos a conviver com novos ramos do Direito, por exemplo: comercial, trabalhista, previdenciário, agrário e penitenciário.⁶

Destaca-se que, há cerca de trinta anos, no período da promulgação da Constituição Federal de 1988, ainda convivíamos com a primazia destas ramificações. Cada um normatizado de forma estanque, regra geral sob uma base processual comum, com objetivos focados na resolução dos problemas subjetivos, relativos aos graus de desenvolvimento social das instituições em cada período econômico.

No entanto, diante da promulgação da Constituição Federal Brasileira de 1988, passou-se a buscar a resolução coletiva dos conflitos sociais, em detrimento do caráter subjetivista destas demandas, quando novos direitos – representativos do momento jurídico – assumiram o papel principal no estudo da ciência do direito, sobretudo o constitucional.

Como testemunho subjetivo da importância em estudar o direito constitucional,⁷ passamos do mero estudo acadêmico protocolar da história das constituições ao estudo

⁴ “Assim, o que Marx sustenta é que no capitalismo domina a estrutura econômica, assim como na idade média dominava o catolicismo (uma estrutura ideológica) e em Atenas e Roma dominava a política”. GRAU, E. R. **O direito posto e o direito pressuposto**, 2005, p. 46.

⁵ “O direito público é o direito que regula as funções dos Estados, o direito privado, o que regula as relações entre indivíduos”. CHAMOUN, E. **Instituições de direito romano**, 1957, p. 30.

⁶ “as novas penitenciárias... buscavam explicitamente [...] três objetivos: manutenção da ordem em uma força de trabalho em sua maioria urbana, salvação da alma e racionalização da personalidade”. DAVIS, A. **Estarão as prisões obsoletas?**, 2018, p. 57.

⁷ O Autor iniciou os estudos jurídicos na faculdade de Direito na Sociedade Barramansense de Ensino Superior (SOBEU) atual Centro Universitário de Barra Mansa (UBM) no ano de 1988.

dos direitos fundamentais e suas garantias, remédios constitucionais, assim como de seu novel processo constitucional.⁸

Evolução que se concretizou com a gradativa inserção dos elementos de direito internacional em nosso ordenamento, trazendo uma necessária reflexão propedêutica ao ensino do direito, no que se refere ao reconhecimento da importância da construção doutrinária dos direitos fundamentais, conhecimento das convenções e tratados internacionais, assim como da jurisprudência exarada pelas Cortes Internacionais, para o melhor entendimento e fixação dos parâmetros indicadores das gerações ou dimensões dos direitos fundamentais.⁹

Ainda que haja registros de normas com conteúdo ambiental de caráter preservacionista em nosso ordenamento desde o período colonial, somente a partir da Constituição Federal de 1988 ocorreu a elevação do direito ambiental ao status de norma constitucional, expressa pelo seu art. 225, exurgindo dentre as novas percepções dos direitos fundamentais como direito coletivo de terceira geração ou dimensão, entre os denominados “direitos da fraternidade”.^{10;11}

Neste cenário constitucional, citamos o ativismo político das comunidades tradicionais dos seringueiros amazônicos, representados principalmente por Chico Mendes, na construção de uma discussão socioambiental, fazendo oposição à visão preservacionista ambiental que prevalecia no momento político da época, no âmbito da elaboração da Constituição de 1988.¹² É necessário esclarecer que os direitos dos povos tribais e semitribais, elementos do direito internacional, definidos como os direitos das comunidades tradicionais por nosso ordenamento ordinário, ainda não estavam evidentemente definidos, por ausência de conceito objetivo que identificasse o grupo, como será demonstrado nos próximos capítulos.

Com a construção de um conceito básico na esfera normativa, sob forte influência do direito internacional – assim como dos estudos antropológicos, sociológicos e históricos – e sem nos esquecermos do sentimento decolonialista, tornou-se imperativo reconhecer-se os direitos das comunidades tradicionais, tanto nos processos de construção normativa

⁸ O Ministro do STF Luís Roberto Barroso, na introdução de seu Curso de Direito Constitucional Contemporâneo, revela que foi admoestado por seu pai, o saudoso Promotor Roberto Barroso; “...você precisa parar com este negócio de fumar, ser Flamengo, e o direito constitucional também não vai levá-lo a lugar nenhum. Estuda o processo civil”. BARROSO, L. R. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**, 2018, p. 22.

⁹ “O marco inicial do processo de incorporação do Direito Internacional dos Direitos Humanos pelo Direito brasileiro foi a ratificação, em 1º de fevereiro de 1984, da Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a Mulher”. PIOVESAN, F. **Direitos Humanos e o direito constitucional internacional**, 2018, p. 408.

¹⁰ BONAVIDES, P. **Curso de direito constitucional**, 2017, p. 584.

¹¹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**, 1988.

¹² Chico Mendes recebeu em 1988 o prêmio Global 500, concedido pela ONU às pessoas que se destacam na defesa do meio ambiente. SANTILLI, J. **Socioambientalismo e novos direitos: proteção jurídica à diversidade biológica e cultural**, 2005, p. 33.

como na adequação das normas em exercício à convivência pacífica dos interesses de preservação ambiental, face aos seus direitos sociais (socioambientais).

Esta nova interpretação do ordenamento jurídico e social, sustentada pelos princípios dos direitos constitucional e ambiental, calcada pelas raízes doutrinárias do sociambientalismo,¹³ necessita de um estudo mais aprofundado dentro do quadro de evolução natural da ciência do direito, razões pelas quais pugnamos, como nosso objetivo geral, pelo reconhecimento do etnodireito ambiental enquanto contextualizador dos interesses das comunidades tradicionais e como disciplina autônoma e de alta relevância para a compreensão das lutas sociais de nosso momento de evolução político-social.

Não é novidade, então, que os direitos destas comunidades tradicionais, principalmente à ocupação e uso de seus próprios territórios, vêm sendo ameaçados através de ações escudadas por normativos ambientais, que, apesar de legais, efetivamente representam atos de racismo e de um verdadeiro *ecofacismo* ambiental.¹⁴

Isto posto, e fixado o marco teórico, utilizando como embasamento metodológico a discussão sobre a evolução normativa jurídica dos elementos internos e externos, o objetivo geral da validação acadêmica do etnodireito ambiental, como disciplina jurídica acessória ao direito ambiental será consolidado.

Destarte, como objeto específico do presente artigo, buscar-se-á apresentar uma contribuição para o desenvolvimento da construção do conceito básico de Comunidades Tradicionais, sob o viés do direito ambiental.

1. A FORMAÇÃO DO CONCEITO DE POVOS E COMUNIDADES TRADICIONAIS E SUA INSERÇÃO NO DIREITO AMBIENTAL

1.1 Visão histórica

Para empreender o estudo do conceito de povos e comunidades tradicionais no ordenamento jurídico brasileiro, deve-se ter em conta que, sob o aspecto histórico e sociológico, estes segmentos sociais sempre estiveram inseridos nos registros cotidianos da vida em sociedade. Contudo, legalmente invisíveis, pois oficialmente não alcançaram o reconhecimento de suas capacidades jurídicas como sujeitos autônomos de direito, não ocupando, destarte, o seu devido reconhecimento como segmentos sociais diferenciados, dentro dos estamentos governamentais.

Na esfera acadêmica, são majoritários os estudos etnográficos, antropológicos e sociológicos sobre as comunidades indígenas e quilombolas, porém poucas são as obras etnográficas

¹³ *Ibidem*, p. 31.

¹⁴ “Os espaços de residência desses grupos chegaram a ser chamados de *sacrifice zones* [...]. A compreensão de uma forte correlação entre segregação, racismo e sofrimento ambiental não tardou a ser estabelecida, originando um movimento social, o movimento por justiça ambiental”. SOUZA, M. L. **Ambientes e territórios**: uma introdução à ecologia política, 2019, p. 129.

ou mesmo as citações na literatura quanto à existência de comunidades culturalmente diferenciadas assentadas em territórios distintos.

A presença desses povos e comunidades, historicamente engendrou, na elite agrária detentora do poder político, a necessidade de promover a desconstrução de sua conceituação como sujeitos de direito. Política pública desenvolvida através de medidas restritivas ao acesso do registro notário de seus títulos de terra, ou titularização legal de seus territórios, elemento representativo mais expressivo de seus conceitos como segmentos sociais diferenciados.

Exemplos sintéticos destas políticas podem ser observados pela análise da Lei das Terras de 1850 que, em resposta à lei de iniciativa de Eusébio de Queiróz, responsável por vedar o tráfico internacional de escravos para o território nacional, passou a criar dificuldades ao acesso da titularização legal de seus territórios, com objetivo silente de preservar a disponibilização de mão de obra barata nos ciclos econômicos baseados nas culturas agropecuárias vigentes.

Em meados do século XX, outro exemplo de visibilidade negativa das comunidades tradicionais ocorreu, desencadeado pela denominada “revolução verde”. Período em que houve a implementação da produção agropecuária mundial, através da utilização massiva de fertilizantes e defensivos químicos,¹⁵ com a conseqüente necessidade de expansão das fronteiras do setor agropecuário e do setor de produção de energia elétrica. Período no qual, em desacordo com os direitos fundiários naturais destes povos e comunidades tradicionais, iniciou-se no Brasil uma seqüência de relativizações da utilização de seus territórios tradicionais. Tanto através de invasões (“grilagens”) fundiárias, como de desocupações infringidas pelo poder público, para desenvolvimento de suas políticas públicas energéticas e viárias, voltadas para a denominada “integração nacional”.

Estes processos de expropriação fundiária, legitimados pela necessidade de implantação de uma visão política progressista do velho modelo de Estado-Nação, criaram uma grande massa de deslocados internos.¹⁶ Estes grupos étnicos, então, afastados de seu meio ambiente natural, passaram a integrar o processo do êxodo rural, sofrendo conseqüentemente neste processo de massificação sociológica, a perda de suas características peculiares distintivas para seu reconhecimento como povos e comunidades tradicionais.

Dentro do quadro de ausência de visibilidade dos direitos fundamentais destes povos e comunidades tradicionais, ocorre o necessário alinhamento de segmentos sociais

¹⁵ “A estrada pela qual estamos viajando há tempos é enganosamente fácil [...] O outro ramo da estrada [...] oferece-nos a última, talvez a única possibilidade de alcançarmos um destino que assegure a preservação de nossa Terra”. CARSON, R. **Primavera silenciosa**, 2010, p. 233.

¹⁶ “Além dos conflitos armados, as catástrofes ambientais causadas pela natureza ou pela intervenção do ser humano no meio ambiente também aumentam a cada ano o número de deslocados internos, em razão de diversos motivos, como secas inundações, poluição dos rios, grandes projetos de desenvolvimento econômico, construção de barragens e escassez de comida e água potável”. PAREDES, E. **Deslocados internos: o direito internacional na pós-modernidade e a construção dos direitos humanos dos deslocados internos**, 2018, p. 59.

com o movimento campesino.¹⁷ Engajamento, enquanto luta de classes e fenômeno sociológico, como forma de resistência social à destruição de seus modos de vida tradicional e, sobretudo, de suas relações essenciais com seus territórios e o meio ambiente natural, os quais historicamente representam sua principal fonte de referência.

Com relação ao uso do território tradicional, cabe ressaltar, como exemplo da dissociação das temáticas no que tange ao pertencimento de diversos segmentos ao conceito de povos e comunidades, que o nomadismo dos povos ciganos, como característica de não fixação em um território específico, não é elemento excludente deste conceito, mas, tão somente, os aparta, como regra geral, das relações do direito ambiental, sob a égide fundiária e agrária.¹⁸

Nesta seara de discussão, sob o aspecto quantitativo territorial como elemento definidor das relações etnoambientais, cita-se o exemplo das comunidades tradicionais de religiões de matriz-africana, especificamente as Casas de Candomblé, também chamadas de Roças. Comunidades originalmente de formação étnica religiosa, implantadas em áreas rurais, as quais em face ao crescimento das zonas urbanas tiveram seus territórios incluídos geograficamente dentro dos novos limites urbanos, demarcados pelos zoneamentos públicos. Transformação que gerou sensível diminuição em suas dimensões limítrofes, contudo, sem causar prejuízo em suas relações com seu território tradicional e, conseqüentemente, com o respeito às forças da natureza contidas no conceito ambiental.¹⁹

Aspectos que, por suas razões imanentes, consolidam o conceito histórico das relações dos povos e comunidades tradicionais, sob existência formal em detrimento de prevalência dos conceitos normativos oficiais, em relação ao seu reconhecimento.

Firma-se também quanto aos aspectos formais de suas relações com os territórios, seja quantitativa ou qualitativamente, como elemento de caracterização, a existência das mais variadas relações sem prejuízo ao contexto simbiótico entre seus usos e costumes do meio ambiente.

1.2 O conceito legal

1.2.1 Uma perspectiva sob a égide da Convenção nº 107 da OIT

A inserção da terminologia jurídica no ordenamento legislativo, com conseqüente reconhecimento da capacidade jurídica destas comunidades tradicionais, remonta, de forma incipiente, à Convenção nº 107 da Organização Internacional do Trabalho (OIT),

¹⁷ “Até poucos anos atrás olhávamos muitos povos como se eles estivessem condenados a desaparecer, por inviáveis. [...] Sucede porém, que de repente estes povos começaram a reafirmar sua identidade étnica, orgulhosos dela e a reivindicar o comando autônomo do seu destino”. RIBEIRO, D. **Etnicidade, indigenato e campesinato**, 1979, p. 596.

¹⁸ TAMBASCO, J. R. F. **Ciganos no sul do Estado do Rio de Janeiro: transformações sociais e acesso aos direitos fundamentais**, 2018.

¹⁹ SOUZA, B. M. A.; SANTOS, C. P. G.; SOUZA, S. S. A. **Os terreiros de candomblé em Salvador: a colaboração do tombamento para a preservação do espaço natural**, 2015, p. 407-442.

de 5 de junho de 1957, concernente à proteção e integração das populações indígenas e outras populações tribais e semitribais, aprovada pelo Decreto Legislativo nº 20, de 1965 e promulgada pelo Decreto nº 58.824, de 1966.²⁰

No entanto, como revela-se pela leitura de seu art. 1º, alínea 3, esta convenção estava pautada pela visão sociológica do integracionismo (assimilacionismo) dos povos tribais e semitribais: “Para fins da presente convenção, o termo ‘semitribal’ abrange os grupos e as pessoas que, embora prestes a perderem suas características tribais não se achem ainda integrados na comunidade nacional”.²¹

Afere-se a influência de sua orientação normativa sob o aspecto sociológico na legislação brasileira, pela estrutura principal do denominado Estatuto do Índio, Lei nº 6.001 de 19 de dezembro de 1973, que em seu art. 1º indica que normativamente tem “o propósito de preservar a sua cultura e integrá-los, progressiva e harmoniosamente, à comunhão nacional”.²² Sintetizada pela orientação política e social que encampou uma visão política dissonante da necessária independência de escolha destes povos (autodeterminação).

Este viés político-sociológico veio a ser transformado pela Constituição Federal de 1988, com a não recepção dessa ingerência indevida nos destinos dos povos tribais e semitribais, por força da disposição do art. 215, §1º.²³

De acordo com este dispositivo constitucional, o indicativo de reconhecimento e proteção da cultura indígena, através da aplicação dos princípios das convenções internacionais, encadeou um processo transformador da teoria integracionista para uma nova visão interculturalista. Posição corroborada também pela aplicação do art. 232 da CRFB/1988, no qual se fixou normativamente os indígenas serem sujeitos autônomos de direito.

Posicionamento jurídico que, hermeneuticamente, pela aplicação do princípio da igualdade constitucional, deve ser estendido às Comunidades Tradicionais Remanescentes de Quilombos – CTRQ, reconhecidas pelo art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT, assim como a todos os povos e comunidades tradicionais autoidentificados, consoante os normativos legais.

Ainda nesta fase, sob a influência das transformações constitucionais, a legislação ambiental brasileira, por diversas vezes, normatizou a temática relacionada às comunidades tradicionais, mas, de forma contida pela evidente ausência de uma visão social progressista, perdeu oportunidades de avançar.

Como no caso do Decreto nº 98.897, de 30 de janeiro de 1990, que instituiu as Reservas Extrativistas, que em seu art. 1º optou por inferir o uso dos territórios às “populações extrativistas”, mantendo essa mesma linha de raciocínio na redação da Lei de Política Agrícola, Lei nº 8.171, de 17 de janeiro de 1991. Norma que no seu art. 45,

²⁰ BRASIL. Decreto nº 58.824, de 14 de julho de 1966, 1966.

²¹ *Ibidem*.

²² BRASIL. Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973, 1973.

²³ *Idem*. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, 1988.

parágrafo único, previu o apoio do Poder Público ao associativismo e cooperativismos em relação aos produtores rurais, “extensivo aos grupos indígenas, pescadores artesanais e àqueles que se dedicam às atividades de extrativismo vegetal não predatório”.

Visualiza-se que o legislador passou a reconhecer as populações ou comunidades tradicionais, expandindo o conceito de populações extrativistas, e conferindo-lhes um conceito normativo, ainda que simplista, mas que possibilitava o exercício de suas legitimações na temática territorial, como na Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, que criou o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza (SNUC), cuja definição restou expressa no art. 5º, inciso X: “garantam às populações tradicionais cuja subsistência dependa da utilização de recursos naturais existentes no interior das unidades de conservação meios de subsistência alternativos ou a justa indenização pelos recursos perdidos”.²⁴

Sob a perspectiva da ausência de definição do conceito de comunidades tradicionais, o executivo, em ato de compromisso social, decretou a regulamentação do procedimento para identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos, de que trata o art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, por meio do Decreto nº 4.887, de 20 de novembro de 2003.²⁵ Criando, destarte, mais um elemento normativo para a compreensão da temática em seu art. 2º:

Consideram-se remanescentes das comunidades dos quilombos, para os fins deste Decreto, os grupos étnico-raciais, segundo critérios de auto atribuição, com trajetória histórica própria, dotados de relações territoriais específicas, com presunção de ancestralidade negra relacionada com a resistência à opressão histórica sofrida.²⁶

1.2.2 Resolução nº 169 da OIT

No ano de 1989, a Organização Internacional do Trabalho (OIT) decidiu, pela revisão da Convenção nº 107, reconhecer a superação social do conceito integracionista e, conseqüentemente, proceder com a elaboração de uma nova norma substitutiva, denominada Convenção nº 169 (promulgada no Brasil por meio do Decreto nº 5.051, de 19 de abril de 2004), a qual veio ser consolidada através do Decreto nº 10.088 de 5 de novembro de 2019, *verbis*:

Considerando que a evolução do direito internacional desde 1957 e as mudanças sobrevindas na situação dos povos indígenas e tribais em todas as regiões do mundo fazem com que seja aconselhável adotar novas normas internacionais nesse assunto, a fim de se eliminar a orientação para a assimilação das normas anteriores;

²⁴ BRASIL. Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, 2000.

²⁵ *Idem*. Decreto nº 4.887, de 20 de novembro de 2003, 2003.

²⁶ *Idem*. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3239, 2019a.

Reconhecendo as aspirações desses povos a assumir o controle de suas próprias instituições e formas de vida e seu desenvolvimento econômico, e manter e fortalecer suas identidades, línguas e religiões, dentro do âmbito dos Estados onde moram;

Observando que em diversas partes do mundo esses povos não podem gozar dos direitos humanos fundamentais no mesmo grau que o restante da população dos Estados onde moram e que suas leis, valores, costumes e perspectivas têm sofrido erosão freqüentemente; Lembrando a particular contribuição dos povos indígenas e tribais à diversidade cultural, à harmonia social e ecológica da humanidade e à cooperação e compreensão internacionais;

[...]

Após ter decidido que essas propostas deveriam tomar a forma de uma Convenção Internacional que revise a Convenção Sobre Populações Indígenas e Tribais, 1957, adota, neste vigésimo sétimo dia de junho de mil novecentos e oitenta e nove, a seguinte Convenção, que será denominada Convenção Sobre os Povos Indígenas e Tribais, 1989.²⁷

Mesmo sendo explícita a diferenciação entre os povos indígenas e tribais, persistiram dúvidas quanto ao conceito de povos tribais. Questão pontual, que veio a ser devidamente aclarada por inúmeras decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CorteIDH), sobretudo através do paradigma do: Caso do povo Saramaka versus Suriname, sentença de 28 de novembro de 2007, no qual ressalta-se o trecho relativo ao conteúdo explicativo do conceito de povo tribal, *ipsis litteris*:

Os integrantes do povo Saramaka como uma comunidade tribal sujeita a medidas especiais que garantam o exercício de seus direitos 78. A Comissão e os representantes alegaram que o povo Saramaka constitui uma unidade tribal e que o Direito Internacional dos Direitos Humanos impõe ao Estado a obrigação de adotar medidas especiais para garantir o reconhecimento dos direitos dos povos tribais, incluindo o direito à posse coletiva da propriedade. O Estado se opôs à possibilidade de definição do povo Saramaka como uma comunidade tribal sujeita à proteção do Direito Internacional dos Direitos Humanos a respeito do direito à posse coletiva da propriedade. Portanto, a Corte deve analisar se os integrantes do povo Saramaka constituem uma comunidade tribal e, se for o caso, se está sujeita a medidas especiais que garantam o exercício de seus direitos. 79. Em princípio, a Corte observa que o povo Saramaka não é nativo da região que habita; mas foram levados durante a época de colonização ao que hoje se conhece como Suriname (par. 80 infra). Portanto, estão fazendo valer seus direitos na qualidade de suposto povo tribal, isto é, um povo que não é nativo da região, mas que compartilha características similares com os povos indígenas, como ter tradições sociais, culturais e econômicas diferentes de outras partes da comunidade nacional, identificar-se com seus territórios ancestrais e estar regulados, ao menos de forma parcial, por suas próprias normas, costumes ou tradições.

²⁷ BRASIL. Decreto nº 10.088, de 5 de novembro de 2019, 2019b.

A.1) Os integrantes do povo Saramaka como um grupo distinto nos aspectos social, cultural e econômico e com uma relação especial a respeito de seu território ancestral

[...]

82. Sua cultura é também muito parecida com a dos povos tribais, já que os integrantes do povo Saramaka mantêm uma forte relação espiritual com o território.⁶³ ancestral que tradicionalmente usaram e ocuparam. A terra significa mais do que meramente uma fonte de subsistência para eles; também é uma fonte necessária para a continuidade da vida e da identidade cultural dos membros do povo Saramaka. As terras e os recursos do povo Saramaka formam parte de sua essência social, ancestral e espiritual. Neste território, o povo Saramaka caça, pesca e colhe, e coleta água, plantas para fins medicinais, óleos, minerais e madeira.⁶⁵ Os sítios sagrados estão distribuídos em todo o território, toda vez que o território em si tem um valor sagrado para eles.⁶⁶ Em especial, a identidade dos integrantes do povo com a terra está intrinsecamente relacionada à luta histórica pela liberdade contra a escravidão, chamada a sagrada “primeira vez”.⁶⁷ Durante a audiência pública do presente caso o Capitão Chefe Wazen Eduards descreveu a especial relação que mantém com a terra do seguinte modo:

83. Do mesmo modo, é possível caracterizar sua economia como tribal. De acordo com a perícia do Dr. Richard Price, por exemplo, “a maior quantidade de alimentos consumidos pelos Saramaka provém de [...] lotes e de jardins” tradicionalmente cultivados pelas mulheres Saramaka.⁶⁹ Os homens, de acordo com o Dr. Price, pescam e “caçam porcos selvagens, cerdos, tapir, todo tipo de macacos, diversos tipos de aves, tudo o que comem os Saramakas”.⁷⁰ Ademais, as mulheres colhem distintos tipos de frutas, plantas e minerais, que utilizam de várias formas, inclusive para fazer cestas, óleo para cozinhar e para os tetos de suas casas.

84. Por isso, de acordo com o exposto, a Corte considera que os membros do povo Saramaka constituem uma comunidade tribal cujas características sociais, culturais e econômicas são diferentes de outras partes da comunidade nacional, particularmente graças à relação especial existente com seus territórios ancestrais, e porque se regulam eles mesmos, ao menos de forma parcial, através de suas próprias normas, costumes e tradições. Consequentemente, a Corte procederá a analisar se, e em que medida, os integrantes de povos tribais requerem certas medidas especiais que garantam o pleno exercício de seus direitos.²⁸

Posteriormente, a legislação ambiental inseriu a terminologia **populações tradicionais**, sem muito apuro na singularidade buscada por objeto, no teor da Lei nº 11.284, de 2 de março de 2006, que dispõe sobre a gestão de florestas públicas para a produção sustentável, em seu art. 3º, inciso X, em que são elencados os conceitos considerados para os fins da Lei: “Comunidades locais: populações tradicionais e outros grupos humanos,

²⁸ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso do povo Saramaka versus Suriname**, 2007.

organizados por gerações sucessivas, com estilo de vida relevante à conservação e à utilização sustentável da diversidade biológica”.²⁹

Assim como na Lei nº 11.428, de 22 de dezembro de 2006, que dispõe sobre a utilização e proteção da vegetação nativa do Bioma Mata Atlântica, e dá outras providências, em seu art. 3º, inciso II, em que são expostos os conceitos para efeitos da lei: “População tradicional: população vivendo em estreita relação com o ambiente natural, dependendo de seus recursos naturais para a sua reprodução sociocultural, por meio de atividades de baixo impacto ambiental”.³⁰

No que se refere às atividades de baixo impacto ambiental, sua definição somente ocorreu com a inserção no direito ambiental do novo Código Florestal, através da Lei nº 12.651, de 25 de maio de 2012, em seu art. 3º, inciso X.³¹

Em que pese a posição doutrinária responsável por sustentar que todos os tratados internacionais de direitos humanos, mesmo os ratificados antes da Emenda Constitucional nº 45 de 2004 possuam natureza hierárquica constitucional,³² a Convenção nº 169 OIT, por ter sido recepcionada em nosso ordenamento jurídico anteriormente à inclusão normativa do §3º do art. 5º da CFRB/1988, que determina procedimento específico para reconhecimento da natureza constitucional dos tratados e convenções internacionais, é recepcionada, por orientação do STF, em nosso ordenamento, como sendo de natureza hierárquica infraconstitucional, porém supralegal.³³

1.3 O Desenvolvimento do conceito atual

O processo legislativo, sob a influência dos diversos elementos sociológicos e, sobretudo, da inserção dos novos conceitos introduzidos pela Convenção nº 169 da OIT, culminou na publicação do Decreto nº 6.040, de 7 de fevereiro de 2007, que instituiu a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais, em que através de seu art. 3º, inciso I, inseriu-se o conceito definitivo de comunidades tradicionais em nosso ordenamento:

Grupos culturalmente diferenciados e que se reconhecem como tais, que possuem formas próprias de organização social, que ocupam e usam territórios e recursos naturais como condição para sua reprodução cultural, social, religiosa, ancestral e econômica, utilizando conhecimentos, inovações e práticas gerados e transmitidos pela tradição.³⁴

²⁹ BRASIL. **Lei nº 11.284, de 2 de março de 2006**, 2006a.

³⁰ *Idem*. **Lei nº 11.428, de 22 de dezembro de 2006**, 2006b.

³¹ *Idem*. **Lei nº 12.651, de 25 de maio de 2012**, 2012.

³² PIOVESAN, F. **Direitos Humanos e o direito constitucional internacional**, 2018, p. 151

³³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3239**, 2019a.

³⁴ BRASIL. **Decreto nº 6.040, de 7 de fevereiro de 2007**, 2007.

A fixação de um conceito bem elaborado, no sentido de possibilitar o engajamento social dos mais diversos grupos populacionais e suas diversidades culturais, pelo Decreto nº 6.040/2007, foi de tamanha importância para o mundo legal, que permitiu, através de alteração efetivada pela Lei nº 12.512 de 14 de outubro de 2011,³⁵ a inclusão do reconhecimento dos Povos e Comunidades Tradicionais, nas disposições da Lei nº 11.326, de 24 de julho de 2006, a qual estabelece as diretrizes para a formulação da Política Nacional da Agricultura Familiar e Empreendimentos Familiares Rurais, em seu art. 3º, §2º:

§ 2º São também beneficiários desta Lei:

III - extrativistas que atendam simultaneamente aos requisitos previstos nos incisos II, III e IV do caput deste artigo e exerçam essa atividade artesanalmente no meio rural, excluídos os garimpeiros e fiscoadores;

IV - pescadores que atendam simultaneamente aos requisitos previstos nos incisos I, II, III e IV do caput deste artigo e exerçam a atividade pesqueira artesanalmente.

V - povos indígenas que atendam simultaneamente aos requisitos previstos nos incisos II, III e IV do caput do art. 3º

VI - integrantes de comunidades remanescentes de quilombos rurais e demais povos e comunidades tradicionais que atendam simultaneamente aos incisos II, III e IV do caput do art. 3º.³⁶

Posteriormente, na fase de reconhecimento das diretrizes normativas, a legislação ambiental, estabelecida pela Lei nº 13.123 de 20 de maio de 2015,³⁷ relativa ao acesso ao patrimônio genético, inerente a proteção e o acesso ao conhecimento tradicional associado e sobre a repartição de benefícios para conservação e uso sustentável da biodiversidade, através do art. 2º, inciso IV, inseriu o conceito de comunidades tradicionais em perfeita conformidade com a norma geral estabelecida pelo Decreto nº 6.040/2007:

Grupo culturalmente diferenciado que se reconhece como tal, possui forma própria de organização social e ocupa e usa territórios e recursos naturais como condição para a sua reprodução cultural, social, religiosa, ancestral e econômica, utilizando conhecimentos, inovações e práticas geradas e transmitidas pela tradição.³⁸

Dentro deste contexto normativo, ocorreu uma transformação do pensamento legislativo, agora sob influência do jurídico, denominado neoconstitucionalismo, desenvolvido sob a égide filosófica-jurídica do pós-positivismo³⁹ que engloba, em apertada síntese, a superação dos conflitos normativos com a aplicação dos direitos humanos reconhecidos internacionalmente dentro do ativismo judicial, através, sobretudo, da devida atenção ao

³⁵ *Idem.* Lei nº 12.512, de 14 de outubro de 2011, 2011.

³⁶ *Idem.* Lei nº 11.326, de 24 de julho de 2006, 2006c.

³⁷ *Idem.* Lei nº 13.123, de 20 de maio de 2015, 2015.

³⁸ BRASIL. Decreto nº 6.040, de 7 de fevereiro de 2007, 2007.

³⁹ BARROSO, L. R. *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*, 2018, p. 533.

“convencionalismo”, com ênfase no respeito aos tratados internacionais que normatizam os direitos fundamentais.

Com base nesta nova compreensão hermenêutica, ressurgiu a necessidade de discussão sobre o conceito que melhor poderia expressar os interesses jurídicos normativos dos povos tribais e semitribais.

Procedimento discutido e sintetizado pelo Conselho Nacional de Direitos Humanos, através do relatório “Povos livres, territórios em luta: relatório sobre os direitos dos povos e comunidades tradicionais”,⁴⁰ sob a presidência da Defensora Pública Federal Fabiana Galero Severo, cujo registro histórico se transcreve a seguir:

A Convenção 169 ofereceu, assim, um novo paradigma para o reconhecimento à diferença por meio da autoidentificação e de direitos territoriais e à consulta prévia em processos que ameacem a continuidade dos modos de vida de povos e comunidades tradicionais. Para que o Estado brasileiro pudesse ressignificar a noção de povos tribais (termos da Convenção 169) para o desenvolvimento de uma categoria apropriada à realidade do país, investiu-se na construção de um conceito unificador da sociodiversidade. Era necessário nominar para quem se dirige a política. Assim, da mesma forma que chamamos de povos indígenas um conjunto de distintas etnias com identidades próprias e de comunidades quilombolas, um conjunto de comunidades negras, em sua maioria rurais, que se identificavam de maneiras distintas, também era preciso que tivéssemos um conceito amplo, onde os segmentos, as identidades distintas conseguissem se enxergar e para as quais o Estado direcionaria ações, programas e recursos financeiros. No momento da construção do conceito, havia, ainda, a preocupação de não fechar tanto o conceito a ponto de excluir segmentos que não estavam organizados o suficiente para reivindicar participação e inclusão e também não deixá-lo tão amplo que coubessem todos os setores economicamente marginalizados, mas não identitariamente distintos. Também se questionava a unidade a ser utilizada, se seriam comunidades tradicionais ou povos tradicionais. Como resultado de diversos diálogos e consultas optou-se, em sua primeira versão, pelo termo “comunidades”, que como frisado por Mauro Almeida, em encontro de especialistas promovido pelo Ministério do Meio Ambiente (MMA) e Ministério do Desenvolvimento Social (MDS), comunidade é “um grupo que interage diretamente – face a face – e que é capaz de agir coletivamente a partir dessas interações” (LITTLE, 2006, pg. 9). Assim, foi criada em 2004 a primeira versão da comissão nacional, com o termo comunidades tradicionais. Seguindo a mesma lógica, foi realizado em 2005 o I Encontro Nacional das Comunidades Tradicionais. A partir deste encontro os movimentos sociais representativos dos segmentos sociais aos quais se destinava a nova construção de políticas públicas se inseriu de maneira decisiva nas discussões para a construção de um conceito unificador da complexa diversidade sociocultural des-

⁴⁰ BRASIL. **Resolução nº 13, de 10 de dezembro de 2018**, 2018.

tes segmentos. Como resultado das discussões do I Encontro e das oficinas de trabalho para construção da Política Nacional, a unidade foi ampliada, sendo incluídas as identidades étnicas, passando o conceito a tratar de povos e comunidades. O conceito utilizado atualmente foi, então, construído a partir da parceria estabelecida entre a sociedade civil representativa destes segmentos sociais socioculturalmente diferenciados, governo federal e comunidade acadêmica. O conceito buscou dialogar com estes três distintos setores, sendo o peso da sociedade civil decisivo, especialmente na definição de suas unidades 20 “povos” e “comunidades”.⁴¹

Importante destacar que o conceito não pretendeu ser limitador dos segmentos, justamente pelo entendimento de que anos ou, muitas vezes, séculos de invisibilidade perante um Estado opressor levaram diversos segmentos a não se autodefinirem até o momento; e que uma possível nomeação poderia significar o risco de esquecimento ou apagamento de uma identidade ainda não revelada.

Culminando-se, então, hodiernamente, com o reconhecimento de um vasto conjunto de comunidades tradicionais, oficialmente reconhecidos, exemplificados pelos povos quilombolas, ciganos, de religião de matriz africana, seringueiros, castanheiros, quebradeiras de coco-de-babaçu, comunidades de fundo de pasto, faxinalenses, pescadores artesanais, marisqueiras, ribeirinhos, varjeiros, caiçaras, praieiros, sertanejos, jangadeiros, ciganos, açorianos, campeiros, varzanteiros, pantaneiros, catingueiros, entre outros.

Diante da transformação das normas conceituais, esses conjuntos de grupos étnicos ou representativos de segmentos sociais exprimem um conceito normativo aberto, que permite o enquadramento de todas as outras comunidades pelo procedimento de autoreconhecimento (autoatribuição), encontram similaridades nos seus modos de vida, com os normativos impostos como parâmetros pelo conceito legal fixado pelo Decreto nº 6.040/2007.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A formação de profissionais do direito (operadores) comprometidos com a defesa dos povos e comunidades tradicionais, diante das equivocadas aplicações do direito ambiental, muitas vezes imbuídas de intenções obscuras ou mesmo notoriamente prejudiciais, passa pela construção de um arcabouço doutrinário de amplo espectro acadêmico (transdisciplinar).

Tal ensino requer o conhecimento jurídico não só dos normativos ambientais, mas sobretudo de sua interpretação sobre os princípios ambientais constitucionais,⁴² assim como os relativos aos instrumentos internacionais convencionais, inseridos em nosso ordenamento

⁴¹ BRASIL. **Resolução nº 13, de 10 de dezembro de 2018**, 2018.

⁴² ²⁶“Os princípios servem para facilitar o estudo e a análise de certos fundamentos estanques do direito. Prestam-se para balizar o procedimento do legislador, do magistrado e do operador do direito”. SIRVINSKAS, L. P. **Manual do Direito Ambiental**, 2019, p. 139.

e também na jurisprudência das Cortes Internacionais de Direitos Humanos, na busca da garantia dos direitos fundamentais da “fraternidade” ou do “interesse comum”.

Um instrumento científico de discussão que, com certeza, ultrapassa o mero conhecimento dos normativos vigentes, e que, por sua natureza de elemento de resistência social, pode efetivamente traduzir e transmitir a condição histórica, social e jurídica destes povos e comunidades tradicionais como titulares (agentes) de direitos subjetivos e coletivos.

A esta compilação de normas jurídicas, devidamente interpretadas pelas visões antropológica, sociológica e histórica, entendemos que cabe a denominação etnodireito ambiental.

Sua construção doutrinária, que ora se encontra dispersa nas mais diversas publicações normativas, jurisprudenciais e acadêmicas, vem ocorrendo gradativamente, sendo este artigo uma contribuição, não só para a discussão da visão conceitual de povos e comunidades tradicionais, pelo viés do direito ambiental, enquanto questão propedêutica essencial à disciplina, mas, sobretudo, para a formação da consciência emergente da necessidade da consolidação do etnodireito ambiental, como disciplina autônoma no ensino da ciência do direito ambiental.

REFERÊNCIAS

BARROSO, L. R. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

BONAVIDES, P. **Curso de direito constitucional**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2017.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 28 set. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 58.824, de 14 de julho de 1966**. Promulga a Convenção nº 107 sobre as populações indígenas e tribais. Brasília, DF: Presidência da República, 1966. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Atos/decretos/1966/D58824.html. Acesso em: 28 set. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 4.887, de 20 de novembro de 2003**. Regulamenta o procedimento para identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos de que trata o art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Brasília, DF: Presidência da República, 2003. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2003/D4887.htm. Acesso em: 28 de set. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 6.040, de 7 de fevereiro de 2007**. Institui a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais. Brasília, DF: Presidência da República, 2007. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/decreto/D6040.htm. Acesso em: 28 set. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 10.088, de 5 de novembro de 2019**. Consolida atos normativos editados pelo Poder Executivo Federal que dispõem sobre a promulgação de convenções e recomendações da Organização Internacional do Trabalho – OIT ratificadas pela República Federativa do Brasil.

Brasília, DF: Presidência da República, 2019b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D10088.htm. Acesso em: 28 set. 2022.

BRASIL. **Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973**. Dispõe sobre o Estatuto do Índio. Brasília, DF: Presidência da República, 1973. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6001.htm. Acesso em: 28 set. 2022.

BRASIL. **Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000**. Regulamenta o art. 225, § 1º, incisos I, II, III e VII da Constituição Federal, institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2000. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9985.htm. Acesso em: 5 out. 2022.

BRASIL. **Lei nº 11.284, de 2 de março de 2006**. Dispõe sobre a gestão de florestas públicas para a produção sustentável; institui, na estrutura do Ministério do Meio Ambiente, o Serviço Florestal Brasileiro - SFB; cria o Fundo Nacional de Desenvolvimento Florestal - FNDF; altera as Leis nºs 10.683, de 28 de maio de 2003, 5.868, de 12 de dezembro de 1972, 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, 4.771, de 15 de setembro de 1965, 6.938, de 31 de agosto de 1981, e 6.015, de 31 de dezembro de 1973; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2006a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/L11284.htm. Acesso em: 28 set. 2022.

BRASIL. **Lei nº 11.326, de 24 de julho de 2006**. Estabelece as diretrizes para a formulação da Política Nacional da Agricultura Familiar e Empreendimentos Familiares Rurais. Brasília, DF: Presidência da República, 2006c. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/L11326.htm. Acesso em: 28 set. 2022.

BRASIL. **Lei nº 11.428, de 22 de dezembro de 2006**. Dispõe sobre a utilização e proteção da vegetação nativa do Bioma Mata Atlântica, e dá outras providências. Brasília, DF: 2006b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/L11428.htm. Acesso em: 28 set. 2022.

BRASIL. **Lei nº 12.512, de 14 de outubro de 2011**. Institui o Programa de Apoio à Conservação Ambiental e o Programa de Fomento às Atividades Produtivas Rurais; altera as Leis nºs 10.696, de 2 de julho de 2003, 10.836, de 9 de janeiro de 2004, e 11.326, de 24 de julho de 2006. Brasília, DF: Presidência da República, 2011. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/L12512.htm. Acesso em: 28 set. 2022.

BRASIL. **Lei nº 12.651, de 25 de maio de 2012**. Dispõe sobre a proteção da vegetação nativa; altera as Leis nºs 6.938, de 31 de agosto de 1981, 9.393, de 19 de dezembro de 1996, e 11.428, de 22 de dezembro de 2006; revoga as Leis nºs 4.771, de 15 de setembro de 1965, e 7.754, de 14 de abril de 1989, e a Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2012. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/L12651.htm. Acesso em: 28 set. 2022.

BRASIL. **Lei nº 13.123, de 20 de maio de 2015**. Regulamenta o inciso II do § 1º e o § 4º do art. 225 da Constituição Federal, o Artigo 1, a alínea j do Artigo 8, a alínea c do Artigo 10, o Artigo 15 e os §§ 3º e 4º do Artigo 16 da Convenção sobre Diversidade Biológica, promulgada pelo Decreto nº 2.519, de 16 de março de 1998; dispõe sobre o acesso ao patrimônio genético, sobre a proteção e o acesso ao conhecimento tradicional associado e sobre a repartição de benefícios para conservação e uso sustentável da biodiversidade; revoga a Medida Provisória nº 2.186-16, de 23 de agosto de 2001; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13123.htm. Acesso em: 28 set. 2022.

BRASIL. **Resolução nº 13, de 10 de dezembro de 2018.** Aprova o Relatório Povos Livres, Territórios em Luta – sobre os direitos dos povos e comunidades tradicionais. Brasília, DF: Presidência da República, 2018. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/diarios/222807480/dou-secao-1-19-12-2018-pg-186>. Acesso em: 7 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.239.** Decreto nº 4.887/2003. Procedimento para identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos. Ato normativo autônomo. Art. 68 do ADCT. Direito fundamental. Eficácia plena e imediata. Invasão da esfera reservada a lei. Art. 84, IV e VI, “a”, da CF. Inconstitucionalidade formal. Inocorrência. Critério de identificação. Autoatribuição. Terras ocupadas. Desapropriação. Art. 2º, caput e §§ 1º, 2º e 3º, e art. 13, caput e § 2º, do decreto nº 4.887/2003. Inconstitucionalidade material. Inocorrência. Improcedência da ação. Recorrente Democratas. Relator(a): Ministro Cezar Peluso, 1 de fevereiro de 2019. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 2019a. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2227157>. Acesso em: 7 nov. 2021.

CARSON, R. **Primavera silenciosa.** São Paulo: Gaia, 2010.

CHAMOUN, E. **Instituições de direito romano.** 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1957.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso do povo Saramaka versus Suriname,** San José: CIDH, 2007. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_172_por.pdf. Acesso em: 7 nov. 2021.

DAVIS, A. **Estarão as prisões obsoletas?** Rio de Janeiro: Bertrand, 2018.

ENGELS, F. **A origem da família, da propriedade privada e do Estado.** 3. ed. São Paulo: Expressão Popular, 2012.

GRAU, E. R. **O direito posto e o direito pressuposto.** 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

KELSEN, H. **Teoria pura do direito.** 6. ed. Coimbra: Armênio Amado, 1984.

NADER, P. **Introdução ao estudo do direito.** Rio de Janeiro: Forense, 1985.

PAREDES, E. **Deslocados internos:** o direito internacional na pós-modernidade e a construção dos direitos humanos dos deslocados internos. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018.

PIOVESAN, F. **Direitos Humanos e o direito constitucional internacional.** 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

RIBEIRO, D. Etnicidade, indigenato e campesinato. **Revista de Cultura Vozes,** Petrópolis, v. LXXIII, n. 8, p. 589-602, 1979.

SANTILLI, J. **Socioambientalismo e novos direitos:** proteção jurídica à diversidade biológica e cultural. São Paulo: Peirópolis, 2005.

SIRVINSKAS, L. P. **Manual do Direito Ambiental.** 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

SOUZA, B. M. A; SANTOS, C. P. G; SOUZA, S. S. A. Os terreiros de candomblé em Salvador: a colaboração do tombamento para a preservação do espaço natural. *In:* Rocha, J. C. S.; SERRA, O. (org.). **Direito ambiental, conflitos socioambientais e comunidades tradicionais.** Salvador: Edufba, 2015. p. 407-442.

SOUZA, M. L. **Ambientes e territórios**: uma introdução à ecologia política. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2019.

TAMBASCO, J. R. F. Ciganos no sul do Estado do Rio de Janeiro: transformações sociais e acesso aos direitos fundamentais. **Revista DPU**, Brasília, DF, n. 11, p. 111-128, 2018.

DEFENSORIA PÚBLICA VS BRASIL: POSSIBILIDADES DE RESISTÊNCIA SOB A ÉGIDE DO SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

PUBLIC DEFENDER'S OFFICE VS BRAZIL: RESISTANCES WITHIN THE INTER-AMERICAN SYSTEM OF HUMAN RIGHTS PROTECTION

Mariana Urano de Carvalho Caldas

Mestra em Direito e licencianda em Letras – Língua Portuguesa pela Universidade Federal do Ceará (UFC). Advogada, professora e revisora. E-mail: marianauranocaldas@gmail.com

RESUMO

A Defensoria Pública foi institucionalizada no Brasil em decorrência da internacionalização dos direitos humanos. No entanto, as expectativas que surgiram com sua criação foram frustradas, notadamente em razão de posturas negligenciadas pelo Poder Executivo. Isso posto, este artigo objetiva analisar a possibilidade de o Estado brasileiro ser processado pelo Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos por violações perpetradas contra a instituição, a exemplo da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.296/DF e da Emenda Constitucional nº 95/2016, discutindo-se ainda a respeito dos insuficientes efeitos do artigo 98 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (EC nº 80/2014). Utilizando método indutivo e estudo bibliográfico, documental e jurisprudencial, a pesquisa relaciona, a partir de uma apreciação exploratória e qualitativa, a (in)efetividade de disposições do ordenamento jurídico superior referentes à função essencial à justiça com as promessas feitas pelo Brasil aos organismos interamericanos. São apresentadas formas de resistência na seara internacional para o enfrentamento das omissões inconventionais, que refletem tanto na atuação dos defensores públicos quanto no exercício dos direitos humanos dos seus atuais e potenciais assistidos. A partir da reinterpretção do princípio da igualdade, conclui-se que a Defensoria Pública pode ser objeto de ação perante o Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos, sobretudo por sua qualidade de veículo de assistência jurídica integral e gratuita, corolário do direito humano de acesso à justiça.

Palavras-chave: Defensoria Pública. Poder Executivo. Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos. Omissões inconventionais. Acesso à justiça.

ABSTRACT

Institutionalized in Brazil following the internationalization of human rights, the expectations regarding the Public Defender's Office creation have been frustrated, especially due to negligent conduct of the Executive Power. Hence, this paper analyzes whether the Brazilian State could be sued by the Inter-American System of Human Rights Protection due to violations perpetrated against the institution, such as the Direct Unconstitutionality

Action No. 5296/DF and the Constitutional Amendment No. 95/2016, also discussing the meagre effects of art. 98 of the Transitory Constitutional Provisions Act (CA No. 80/2014). By means of a bibliographic, documental and jurisprudential analysis, and based on an exploratory and qualitative assessment, the study relates the (in)effectiveness of higher legal system provisions regarding the essential function of justice to the promises made by Brazil to the Inter-American organisms. It presents forms of resistance in the international arena to confront unconventional omissions, which reflect both in the performance of public defenders and in the exercise of the human rights of their current and potential beneficiaries. Based on the reinterpretation of the principle of equality, the Public Defender's Office can be the object of action before the Inter-American System of Human Rights Protection, especially due to its quality as a vehicle of integral and free legal assistance, a corollary of access to justice.

Keywords: Public Defender's Office. Executive Power. Inter-American System of Human Rights Protection. Unconventional omissions. Access to justice.

Data de submissão: 10/11/2021

Data de aceitação: 27/07/2022

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 1. BRASIL VS DEFENSORIA PÚBLICA: PROMESSAS CONSTITUCIONAIS E VIOLAÇÕES INCONVENCIONAIS 2. DEFENSORIA PÚBLICA VS BRASIL: POSSIBILIDADES DE RESISTÊNCIA POR MEIO DOS ÓRGÃOS INTERAMERICANOS. CONCLUSÃO.

INTRODUÇÃO

A convicção de que todo indivíduo deve ser respeitado simplesmente pela sua condição humana é a ideia central dos direitos humanos, firmada após a Segunda Guerra Mundial.¹ E, em busca da sua efetivação, nas últimas décadas, acelerou-se o fenômeno da internacionalização das matérias intrínsecas ao tema, tornando oportuno se colocar em destaque o acesso à justiça, ou “direito a direitos”.²

Intimamente relacionado com os fins do Direito Internacional dos Direitos Humanos, que “tem exercido um importante papel na construção da rede global de proteção, respeito e promoção dos direitos previstos em tratados”,³ o acesso à justiça exige do Estado uma postura fundamentalmente positiva. O poder público, além de não impedir a ascensão do povo às cortes, deve disponibilizar todo um aparato institucional

¹ CORREIA, T. R. C. **Corte interamericana de direitos humanos**: repercussão jurídica das opiniões consultivas, 2008, p. 23.

² MIRANDA, J. **Manual de direito constitucional**, 1988, p. 252.

³ LIMA, G. M. **Efetivação judicial dos direitos econômicos, sociais e culturais**, 2005, p. 179.

capaz de superar os obstáculos normativos, sociais e econômicos⁴ impostos à concretização de seus anseios básicos.

Por não colocar em prática políticas em prol da superação dessas barreiras, o Executivo figura como o maior responsável por violações de direitos humanos.⁵ Ao mesmo tempo, o trabalho de promotores, defensores e tantos outros operadores de justiça⁶ ganha importância na comunidade internacional, enfatizando-se, neste artigo, a perspectiva do Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos (SIPDH).

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH)⁷ aponta que, em vários Estados, esses profissionais, sobretudo os defensores públicos, desempenham seus serviços sem quaisquer garantias que lhe assegurem uma atuação autônoma, fragilizando o ideal democrático.⁸ Não raras vezes, na falta de uma estrutura resistente às pressões externas, esses servidores são forçados a atuar proporcionalmente aos recursos materiais e logísticos disponíveis, o que reflete nos sistemas de justiça.

Sob a perspectiva do quadro jurídico-político brasileiro, veja-se que a Defensoria Pública faz parte das chamadas “funções essenciais à justiça”, discriminadas pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/1988). Intimamente relacionada à terceira “onda” em torno da efetivação do acesso à justiça, que supera as noções isoladas de assistência judiciária e representação jurídica dos direitos difusos, essa instituição nasceu do compromisso assumido pela Nação perante os organismos internacionais de fazer prevalecer a dignidade humana.

A disponibilidade de assistência jurídica gratuita a todos os grupos vulneráveis possui imensurável valor instrumental para a concretização dos mais diversos direitos humanos e fundamentais e deveria figurar na lista de prioridades do Estado. Contudo, diversos fatores colaboram para que a Defensoria Pública, prestadora desse serviço, cresça em um ritmo mais lento que o das demais funções essenciais à justiça, o que torna a salvaguarda de seus assistidos uma vertente do exercício de resistência.

Saliente-se que, ao encontro da melhoria do quadro da instituição no Brasil, o constituinte derivado – embora tardiamente – trouxe à baila a Emenda Constitucional nº 74/2013, estendendo a autonomia funcional, administrativa e financeira da Defensoria Pública a todos os seus níveis. A Defensoria Pública da União (DPU), que havia sido excluída da “Reforma do Judiciário” (EC nº 45/2004), teve um perceptível aumento de orça-

⁴ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales**: estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos humanos, 2007.

⁵ RAMOS, A. C. **Direitos humanos em juízo**, 2001, p. 157.

⁶ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia**: hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas, 2013.

⁷ *Ibidem.*

⁸ TRIBUNAIS reconhecem Defensoria como instrumento da democracia, 2020.

⁹ CAPPELLETTI, M.; GARTH, B. **Acesso à justiça**, 2002, p. 31.

mento já no ano seguinte à vigência desta.¹⁰ Todavia os avanços restariam ameaçados – a título de ilustração – pela Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.296/DF e pelo “Teto dos Gastos Públicos” (EC nº 95/2016), ambos idealizados pelo Executivo.

Sobre a ADI nº 5.296/DF, que contestava a autonomia das Defensorias Públicas da União e do Distrito Federal, frise-se que, além da discordância unânime manifestada pela Associação Interamericana de Defensorias Públicas (AIDEP),¹¹ ela foi rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal (STF). Por outro lado, essa ação explicitou o descaso com que os últimos administradores públicos vêm tratando as instituições em estudo, sinalizando a necessidade da busca de alternativas fora da alçada nacional.

Já a EC nº 95/2016 instituiu o Novo Regime Fiscal, conforme o exposto no artigo 106 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT). Restringiu-se, por vinte exercícios financeiros, as despesas do ente federativo relativas à efetivação de direitos como saúde, educação e assistência jurídica integral e gratuita, estabelecendo-se, em relação ao último, um teto máximo ao orçamento da DPU.¹² Teme-se, à vista disso, que o Brasil permaneça “uma pátria de miseráveis sociais, culturais e educacionais”,¹³ frustrando-se as concepções de justiça e equidade.

Acrescente-se a esse preocupante quadro os insuficientes efeitos do artigo 98 do ADCT, acrescentado pela EC nº 80/2014. O dispositivo estabeleceu que, no prazo de oito anos, todas as unidades jurisdicionais deverão contar com Defensorias Públicas, com especial observância à demanda e aos índices de exclusão social. Até a sua vigência, a média nacional de atendimento por comarcas era de 40%, havendo Defensorias Públicas estaduais em menos de 15% das unidades jurisdicionais.¹⁴ Em meados de 2018, após um crescimento pífio de 10%, chegou-se a um déficit de seis mil defensores públicos,¹⁵ situação que tem o potencial de ensejar o acirramento da desigualdade entre os cidadãos e a responsabilização do Estado.

Atualmente, mais de 86 milhões de brasileiros não têm acesso à DPU, sendo apenas 28% dos municípios contemplados pela instituição.¹⁶ Sublinhe-se que a Organização dos Estados Americanos (OEA)¹⁷ entende que a desigualdade não importa apenas em distribuição irregular de riquezas, referindo-se também às lacunas em termos de oportunidade de acesso a bens e serviços de qualidade. A realidade brasileira torna invisíveis suas vítimas e estigmatiza os que a desafiam,¹⁸ motivo pelo qual os defensores públicos, ao não conseguirem

¹⁰ BRASIL. Defensoria Pública da União. **Relatório indicadores e metas de julho de 2017**, 2017.

¹¹ ASSOCIAÇÃO INTERAMERICANA DE DEFENSORIAS PÚBLICAS. **Moção de Apoio**, 2015.

¹² BRASIL. **Ato das disposições constitucionais transitórias**, 1988, art. 107, V.

¹³ GONÇALVES FILHO, E. S. **Defensoria Pública e a tutela coletiva de direitos**: teoria e prática, 2016, p. 81.

¹⁴ BRITO, L. C. S.; FILGUEIRA, Y. G. S.; GONÇALVES, G. V. O. (org.). **Diálogos sobre justiça**: IV Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil, 2015, p. 59.

¹⁵ PEREZ, F. **Brasil tem déficit de seis mil defensores públicos, diz estudo**, 2018.

¹⁶ JANONE, L. **Mais de 86 milhões de brasileiros não têm acesso à defensoria, diz levantamento**, 2021.

¹⁷ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Secretaria de Acesso a Direitos e Equidade. **Garantizando “más derechos para más gente” en las Américas**: informe de gestión 2016, 2016.

¹⁸ VIEIRA, O. V. **A desigualdade e a subversão do Estado de Direito**, 2007, p. 42.

se mobilizar em favor dos vulneráveis da forma prometida pela “Constituição Cidadã”, precisariam transmiti-la à comunidade internacional.

Diante dessa problemática, pergunta-se: o Estado brasileiro pode ser processado perante o SIPDH por violações perpetradas contra a Defensoria Pública? E é em busca de respostas que este artigo relaciona o ordenamento jurídico superior com as disposições interamericanas, pretendendo principiar alternativas na seara internacional às constantes violações sofridas pela instituição brasileira.

Elege-se, quanto aos objetivos da pesquisa, estudo exploratório, haja vista o frequente levantamento de informações relativas tanto à imprescindibilidade da Defensoria Pública brasileira como às possibilidades de abrigo perante o SIPDH. No tocante à forma de abordagem do problema, considera-se a caracterização do estudo como qualitativo, diante da necessária interpretação subjetiva dos dados coletados durante as investigações.

Em relação às técnicas escolhidas, empreende-se pesquisa bibliográfica, documental e jurisprudencial. Em um primeiro momento, procede-se à discussão acerca da internacionalização dos direitos humanos e a consequente institucionalização da Defensoria Pública no Brasil. Em seguida, são destacadas as funções e as deficiências da instituição, realizando-se uma apreciação comparativa entre as violações enfrentadas e as promessas feitas pelo Estado no âmbito internacional.

Adotando-se o método indutivo, alia-se todos os dados levantados em busca de alternativas a esse quadro, o que confere ao artigo um viés inédito e original. Objetiva-se, dessarte, investigar as possibilidades de resistência da Defensoria Pública brasileira face ao Estado, tomando-se como base sua condição de instituição vislumbrada e amparada pelo SIPDH.

1. BRASIL VS DEFENSORIA PÚBLICA: PROMESSAS CONSTITUCIONAIS E VIOLAÇÕES INCONVENCIONAIS

A implementação dos direitos humanos é a maior preocupação dos especialistas internacionais,¹⁹ notadamente nas Américas. Embora previstas em várias convenções e leis, questões como saúde e educação continuam sendo ignoradas pelos governos locais, o que concorre para o reconhecimento do “efeito encantatório”²⁰ daqueles. Citada no caso “Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde contra Brasil”, julgado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), essa crítica doutrinária realça a controvérsia instaurada entre o universo formal e a realidade social, sobretudo quando se trata dos protestos das pessoas e dos grupos vulneráveis.

Conforme as “100 Regras de Brasília”,²¹ entende-se por pessoas em condição de vulnerabilidade aquelas que:

¹⁹ RAMOS, A. C. **Responsabilidade internacional por violação de direitos humanos**, 2004, p. 14.

²⁰ PAIVA, C.; HEEMANN, T. A. **Jurisprudência internacional de direitos humanos**, 2017, p. 633.

²¹ CONFERÊNCIA JUDICIAL IBERO-AMERICANA. **Regras de Brasília sobre acesso à justiça das pessoas em condição de vulnerabilidade**, 2008.

[...] 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.

No Brasil, muitos governantes têm transferido a “culpa” pela existência dessas circunstâncias para a própria sociedade, qualificando-a como desorganizada e atrasada.²² Dessarte, eles ocultam as verdadeiras limitações do sistema público criado no Brasil para a salvaguarda dos direitos humanos, advindas, com certa frequência, da falta de aplicação e da gestão fraudulenta dos recursos.²³ A realidade, “marcada pela debilidade das instituições e ineficácia das políticas”,²⁴ revela-se, portanto, bastante discrepante das expectativas dos sistemas internacionais de proteção e da Assembleia Nacional Constituinte de 1987-1988.

Na toada de outras Constituições latino-americanas, a Carta Constitucional de 1988 estabelece cláusulas abertas, a exemplo do § 2º do artigo 5º, permitindo sua integração com a órbita internacional.²⁵ Assim, todas as garantias substantivas declaradas nas convenções internacionais de direitos humanos recepcionados pelo País seriam parte do sistema jurídico brasileiro²⁶ e atribuiriam ao Estado as obrigações gerais de respeitá-las, assegurá-las e prevê-las.

O caráter compromissório e diretivo da nova Carta Constitucional²⁷ é decorrência da nova roupagem proposta ao Estado, que, com o declínio da doutrina liberal, prometeu abandonar sua postura abstencionista. Para Ouverney,²⁸ a CRFB/1988 sugere um constitucionalismo societário e comunitário, em homenagem ao princípio da igualdade e, por conseguinte, ao acesso equânime dos indivíduos aos direitos. Veja-se que seu preâmbulo traz a justiça como valor supremo de uma sociedade fraterna, sem a intenção de restringi-la às camadas sociais mais privilegiadas.

Sadek²⁹ defende que a possibilidade de transformação dos mandamentos igualitários em realidade encontra na Defensoria Pública seu motor mais importante. De fato, cabe a essa função essencial à justiça, como “instrumento do regime democrático”,³⁰ proporcionar às pessoas e aos grupos vulneráveis o enfrentamento das desigualdades cumulativas e dos

²² NEVES, M. **A constitucionalização simbólica**, 2007, p. 186.

²³ CARVALHO; L. A.; CARVALHO, L. J. M. A. **Riscos da superlitigação no direito à saúde: custos sociais e soluções cooperativas**, 2008, p. 239.

²⁴ ABRAMOVICH, V. **Das violações em massa aos padrões estruturais: novos enfoques e clássicas tensões no Sistema Interamericano de Direitos Humanos**, 2009, p. 21.

²⁵ PIOVESAN, F. **Sistema Interamericano de direitos humanos: impacto transformador, diálogos jurisdicionais e os desafios da reforma**, 2014, p. 92.

²⁶ VIEIRA, O. V. **A desigualdade e a subversão do Estado de Direito**, 2007, p. 41.

²⁷ STRECK, L. L. **Porque a discricionariedade é um grave problema para Dworkin e não é para Alexy**, 2013, p. 344.

²⁸ OUVERNEY, M. C.. **O direito à saúde e a Defensoria Pública da União**, 2016, p. 8.

²⁹ SADEK, M. T. A. **Defensoria Pública: a conquista da cidadania**, 2013, p. 20.

³⁰ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**, [2020], art. 134, *caput*.

reflexos do dissenso estrutural decorrente da formação da sociedade moderna,³¹ o que requer a observância dos parâmetros internacionais.

Recorde-se que, à luz do Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos,³² a Defensoria Pública brasileira precisa contar com recursos suficientes para o cumprimento de suas missões, assim sintetizadas pela “Constituição Cidadã”:

Art. 134 A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicialmente, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º desta Constituição Federal. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 80, de 2014)³³

O inciso LXXIV do artigo 5º institucionalizou um padrão bastante peculiar de serviço público de assistência jurídica, cabendo ao Estado, por meio da mencionada função essencial à justiça, garantir a todos os cidadãos e grupos em situação de vulnerabilidade econômica, jurídica ou organizacional³⁴ a promoção e proteção de seus direitos de forma integral e gratuita. Por superar a noção de veículo de acesso ao Judiciário,³⁵ a tarefa realizada pela instituição passou a ser replicada em vários países da América Latina,³⁶ reproduzindo-se, entretanto, muitas de suas deficiências.

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos³⁷ recomenda que os Estados assegurem às Defensorias Públicas adequada cobertura de atendimento nos respectivos territórios nacionais, “de tal maneira que os operadores de justiça tenham a capacidade de acessar inclusive áreas rurais em situação de extrema pobreza (tradução nossa)”. Quanto à experiência brasileira, percebe-se que, por meio desses profissionais, preparados para ouvir – e não repreender – as pessoas, a inserção do Estado em localidades com histórico de abandono se torna verdadeiramente mais pacífica e palpável.³⁸

No caso brasileiro, frisa-se que, apesar de a CRFB/1988 apresentar mais de trinta anos de existência, várias comarcas ainda não estruturaram sequer minimamente suas Defensorias

³¹ NEVES, M. **A força simbólica dos direitos humanos**, 2005, p. 9.

³² COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia**: hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas, 2013.

³³ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**, [2020], art. 134, *caput*.

³⁴ LIMA, F. R. V. **Defensoria pública**, 2010, p. 80.

³⁵ CANOTILHO, J. J. G. **Direito constitucional**: e teoria da constituição, 2003, p. 501.

³⁶ ALVES, C. E.; GONZÁLES, P. **Defensoria Pública no século XXI**: novos horizontes e desafios, 2017, p. 56.

³⁷ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, *op. cit.*, p. 60.

³⁸ BESSA, L. S. **O sistema prisional brasileiro e os direitos fundamentais da mulher encarcerada**: propostas de coexistência, 2005, p. 194.

Públicas,³⁹ o que se deve justamente a sua íntima relação com os anseios da população carente.⁴⁰ Diante desse cenário, acredita-se que o desenvolvimento experimentado pelo Brasil nas últimas décadas não perdurará, razão pela qual a invocação dos sistemas internacionais de proteção dos direitos humanos restaria imperiosa.

Para Ramos,⁴¹ ainda que haja carência de fundos, tal alegação não poderia escusar o Estado brasileiro de ser responsabilizado pela falta de implementação de condições dignas para seus indivíduos e grupos vulneráveis ascenderem à justiça. O IV Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil⁴² destaca que o órgão em estudo sempre demonstrou constante atuação na área de direitos humanos, beneficiando inúmeros setores sociais minoritários e cooperando, sob uma perspectiva mais ampla, para sua internacionalização.

Os poderes públicos brasileiros parecem ignorar que a governabilidade e a legitimidade dependem da internacionalização dos direitos humanos.⁴³ Os princípios e parâmetros estabelecidos pela comunidade interamericana carecem de incorporação na orientação das normas, na gestão das políticas públicas e na distribuição de recursos entre as instituições,⁴⁴ o que aperfeiçoaria os meios internos de proteção.

Os mecanismos internacionais de proteção, compostos por pessoas independentes e imparciais, decidem sobre a responsabilidade internacional dos Estados e são invocados quando estes são omissos ou falham na promoção ou proteção dos direitos humanos.⁴⁵ Algumas dessas violações advêm da falta de implementação de providências exigidas em tratados, dando-se azo às denominadas “omissões inconventionais”.⁴⁶

No Brasil, a responsabilidade primária pela tutela dos direitos humanos e fundamentais – como a prestação de assistência jurídica a todos os vulneráveis – permanece do poder público, mas pode ser transferida à comunidade internacional quando sua interferência for imperiosa para o suprimento de deficiências.⁴⁷ Em síntese, “sempre que há um dever positivo (de ação), que não é cumprido pela falta de adoção de uma medida necessária e adequada, tem-se uma omissão inconventional”,⁴⁸ que pode gerar responsabilidade internacional.

³⁹ CAMBI, E.; OLIVEIRA, P. S. **Autonomia e independência funcional da Defensoria Pública**, 2015, p. 175.

⁴⁰ ROCHA, J. B. **Escolha democrática: Defensoria Pública e advocacia têm missões, funções e membros distintos**, 2017, p. 147.

⁴¹ RAMOS, A. C. **Processo internacional de direitos humanos**, 2016, p. 337.

⁴² BRITO, L. C. S.; FILGUEIRA, Y. G. S.; GONÇALVES, G. V. O. (org.). **Diálogos sobre justiça: IV Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil**, 2015, p. 117.

⁴³ RAMOS, A. C. **Direitos humanos em juízo**, 2001, p. 38.

⁴⁴ ABRAMOVICH, V. **Das violações em massa aos padrões estruturais: novos enfoques e clássicas tensões no Sistema Interamericano de Direitos Humanos**, 2009, p. 29.

⁴⁵ PORTELA, P. H. G. **Direito internacional público e privado: incluindo noções de direitos humanos e de direito comunitário**, 2018, p. 934.

⁴⁶ LIMA, G. M. **Controle jurisdicional das omissões inconventionais**, 2017, p. 36.

⁴⁷ CORREIA, T. R. C. **Corte interamericana de direitos humanos: repercussão jurídica das opiniões consultivas**, 2008, p. 71.

⁴⁸ LIMA, G. M., *op. cit.*, p. 43.

2. DEFENSORIA PÚBLICA VS BRASIL: POSSIBILIDADES DE RESISTÊNCIA POR MEIO DOS ÓRGÃOS INTERAMERICANOS

Em relação ao Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos, veja-se, preliminarmente, o que dizem suas fontes, quais sejam, a Carta da Organização dos Estados Americanos, a Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos e o Protocolo de San Salvador.

A Carta da OEA⁴⁹ proclama os direitos fundamentais da pessoa humana sem qualquer tipo de distinção (artigo 3) e deixa claro que os Estados devem dar primordial importância à democracia, à justiça social e ao progresso (artigo 47). Já a Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem,⁵⁰ reafirmando o princípio da igualdade (artigo II), aduz, em seu artigo XVIII, que toda pessoa pode acender aos órgãos judiciais para ver respeitados seus direitos.

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos⁵¹ se inicia relacionando a existência das instituições democráticas com a consolidação da justiça social. Nesse ínterim, o documento obriga os Estados a respeitar os direitos (artigo 1), exigindo ainda a adoção de todas as medidas cabíveis para efetivá-los (artigo 2). E, retomando-se a questão do acesso à justiça, o artigo 8 traz à baila uma lista de garantias judiciais, entre elas o “direito irrenunciável de ser assistido por um defensor proporcionado pelo Estado”.

O referido tratado internacional, também conhecido como Pacto de San José da Costa Rica, apresenta especial relevo por estabelecer “dispositivos voltados para o monitoramento e implementação dos direitos anunciados, integrados pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos e pela Corte Interamericana de Direitos Humanos”.⁵² Com essa força invasiva,⁵³ o sistema regional em apreço pode, enfim, tornar concretos legítimos anseios das sociedades latino-americanas.

Por último, o Protocolo de San Salvador⁵⁴ admite que há estreita relação entre os direitos econômicos, sociais e culturais e os direitos civis e políticos, que constituem um todo indissolúvel baseado na dignidade da pessoa humana. Além disso, em seu primeiro artigo, o documento impõe ao Estado Parte a obrigação de tomar as condutas necessárias para a plena efetividade dos direitos nele reconhecidos, “até o máximo dos recursos disponíveis”.⁵⁵

⁴⁹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Carta da Organização dos Estados Americanos (A-41)**, 1967.

⁵⁰ *Idem*. **Declaração americana dos direitos e deveres do homem**, 1948.

⁵¹ *Idem*. **Convenção americana sobre direitos humanos**, 1969.

⁵² CORREIA, T. R. C. **Corte interamericana de direitos humanos**: repercussão jurídica das opiniões consultivas, 2008, p. 101.

⁵³ PIOVESAN, F. **Sistema interamericano de direitos humanos**: impacto transformador, diálogos jurisdicionais e os desafios da reforma, 2014, p. 99.

⁵⁴ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Protocolo de San Salvador**, 1988.

⁵⁵ *Ibidem*.

A partir da análise dessas disposições internacionais, pode-se concluir que a questão da igualdade foi construída inclinando-se “ora para a afirmação dos direitos civis, ora na direção dos direitos sociais, ambos na busca de uma real equiparação de todos os homens em cidadania”.⁵⁶ Entretanto, em um cenário de democracias deficitárias e excludentes, com graves fragilidades institucionais e níveis inaceitáveis de desigualdade,⁵⁷ reagir às ameaças de destruição dos avanços já alcançados e lutar pelo gozo dos direitos humanos de forma ampla são deveres que o SIPDH apenas consegue desempenhar com a observância cuidadosa de suas possibilidades.

Frise-se que a reinterpretação do princípio da igualdade e, por consequência, do direito de acesso à justiça pode ter o condão de elevar o serviço prestado pela Defensoria Pública brasileira a um novo nível na seara interamericana, de modo a permitir que assistidos ou os próprios membros da instituição processem o Estado em prol da sua real garantia. Afinal, conforme o exposto pela Corte IDH⁵⁸ em 2017, “os tratados de direitos humanos são instrumentos vivos, cuja interpretação deve acompanhar a evolução dos tempos e as condições de vida atuais (tradução nossa)”.

Para Abrão,⁵⁹ ex-secretário executivo da CIDH, a Defensoria Pública pode exercer um papel central junto ao Sistema Interamericano, “dialogando e postulando sobre temas nos quais a Comissão tem manifestado preocupação no Brasil, como a violência em centro de detenção, assassinatos de lideranças indígenas e defensores de direitos humanos”. Veja-se que o país apresenta violações de direitos humanos em três esferas:

[...] violações vinculadas à uma cultura autoritária e discriminatória que se apresenta, por exemplo, no machismo, na violência contra a população LGBTI, negros, povos indígenas e tradicionais, dentre outros; há violações relacionadas às debilidades das instituições democráticas, que se apresentam na forma de violência estatal (principalmente estatal), justiça seletiva, sistema fiscal regressivo; e ainda há as violações advindas do processo de exclusão social, que limitam o exercício de direitos.⁶⁰

Além de ser um dos mais importantes instrumentos de defesa das camadas mais vulneráveis,⁶¹ o sistema regional em análise resguarda os operadores de justiça que as permeiam. Segundo Abramovich,⁶² aumentou a busca desses profissionais pelo amparo da CIDH e da Corte IDH diante de ameaças e intimidações no cumprimento de suas missões, em um cenário complexo de Estados democráticos repletos de disputas e contradições.

⁵⁶ FREITAS, R. C. **Minorias e fortalecimento de cidadanias na América Latina**, 2017, p. 12.

⁵⁷ ABRAMOVICH, V. **Das violações em massa aos padrões estruturais: novos enfoques e clássicas tensões no Sistema Interamericano de Direitos Humanos**, 2009, p. 10.

⁵⁸ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Opinião Consultiva 24/17**, 2017, p. 31.

⁵⁹ ABRÃO, P. **Entrevista**, 2017, p. 11.

⁶⁰ *Ibidem*.

⁶¹ CORREIA, T. R. C. **Corte interamericana de direitos humanos: repercussão jurídica das opiniões consultivas**, 2008, p. 247.

⁶² ABRAMOVICH, V., *op. cit.*, p. 16.

A figura do defensor público é tão importante para a internacionalização dos direitos humanos que foi incorporada ao próprio sistema regional, por meio da última reforma do Regulamento da Corte IDH.⁶³ Sob uma perspectiva nacional, os defensores públicos brasileiros, assim como as próprias vítimas de violações – nos moldes do artigo 23 do Regulamento da CIDH⁶⁴ –, também possuem legitimidade para atuar perante os órgãos interamericanos, como informa o artigo 4º, inciso IV, da sua Lei Orgânica Nacional.

Cite-se, *verbi gratia*, a denúncia oferecida pelas Defensorias Públicas da União e de São Paulo contra o Brasil perante a CIDH em relação à manutenção do crime de desacato no Código Penal.⁶⁵ Para essas funções essenciais à justiça, a omissão estatal violou o direito de liberdade de pensamento e de expressão, o que seria capaz de gerar, inclusive, a remessa do caso à Corte Interamericana de Direitos Humanos.⁶⁶ Convém mencionar que foram assuntos dessa magnitude que levaram a DPU a criar, em 2018, a Coordenação de Apoio ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos (CSDH).⁶⁷

A responsabilização do Brasil por violações de direitos humanos é imprescindível para a comprovação da juridicidade das normas elaboradas pelo sistema regional de proteção.⁶⁸ E não importa se o abuso se deu por meio de normas ou de decisões judiciais; ambas são vistas como meros fatos.⁶⁹ Por ilustrarem a vontade do Estado, quaisquer das suas condutas devem ser compatíveis com os engajamentos internacionais, o que pode ser auferido por meio do controle de convencionalidade.⁷⁰

Especialmente no que concerne aos tribunais domésticos, é necessário esclarecer que eles devem buscar, de início, o “diálogo das cortes”,⁷¹ atuando ao lado do tribunal interamericano no sentido de aperfeiçoar a proteção dos direitos humanos.⁷² Contudo, quanto ao julgamento da ADI nº 5.296/DF, por exemplo, que atacava a autonomia integral concedida à Defensoria Pública, receava-se que o Supremo Tribunal Federal seguisse a errônea tradição de ignorar os precedentes da Corte IDH, o que exigiria a aplicação da “teoria do duplo controle (ou do duplo crivo)”.⁷³

A teoria supramencionada afirma que os direitos humanos têm uma dupla garantia, a saber, o controle abstrato de constitucionalidade, exercido pelo STF, e o controle de

⁶³ MACHADO, I. P. C. **Defensores públicos interamericanos: novos horizontes de acesso à justiça**, 2017.

⁶⁴ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Regulamento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos**, 2009.

⁶⁵ PAIVA, C.; HEEMANN, T. A. **Jurisprudência internacional de direitos humanos**, 2017, p. 291.

⁶⁶ **DPU denuncia Estado brasileiro à Comissão Interamericana de Direitos Humanos**, 2013.

⁶⁷ **INFORMATIVO sobre a atuação internacional da DPU**, 2020.

⁶⁸ RAMOS, A. C. **Direitos humanos em juízo**, 2001, p. 19.

⁶⁹ *Ibidem*, p. 133.

⁷⁰ PAIVA, C.; HEEMANN, T. A., *op. cit.*, p. 143.

⁷¹ *Ibidem*, p. 442.

⁷² LOPES, A. M. D. **La internalización de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Brasil**, 2017, p. 18.

⁷³ PAIVA, C.; HEEMANN, T. A., *op. cit.*, p. 442.

convencionalidade autêntico, realizado pelo tribunal interamericano.⁷⁴ Isso posto, caso a mais alta instância do Judiciário brasileiro decidisse de encontro à EC nº 74/2013, retomando os simples efeitos da EC nº 45/2004 – que reconheceu a autonomia da Defensoria Pública apenas a nível estadual –, caberia, em tese, à esfera internacional avaliar se isso representaria um risco aos alicerces do SIPDH.

Já ao apreciar a medida cautelar solicitada nos autos da ADI nº 5.296/DF, a relatora Rosa Weber admitiu o valor das disposições interamericanas, salientando que a autonomia integral da Defensoria Pública brasileira “encontra respaldo nas melhores práticas recomendadas pela comunidade jurídica internacional”.⁷⁵ Nos votos, alguns ministros fazem referência às Resoluções nº 2.656, 2.714 e 2.821, todas de autoria da Assembleia Geral da OEA. Pondere-se que não são apenas os tratados que servem como parâmetros para o controle de convencionalidade, abrangendo-se também os costumes, os princípios gerais de direito, os atos unilaterais, as resoluções e as normas convencionais implícitas.⁷⁶

A OEA aduz que as Defensorias Públicas são instituições essenciais para o amplo acesso à justiça, editando, desde 2011, várias resoluções sobre o tema.⁷⁷ Por oportuno, cite-se a Resolução nº 2.887/2016,⁷⁸ que recomenda que os Estados e as instituições oficiais tratem com absoluto respeito os defensores públicos, livrando-os de interferências e controles indevidos. Afinal, todos os agentes públicos têm o poder-dever de atentar para a convencionalidade de seus atos, adotando-a como diretriz.⁷⁹

Em 2018, em nova reunião da Assembleia Geral,⁸⁰ consignou-se que os Estados precisam considerar, difundir e aplicar os documentos elaborados na esfera do referido sistema regional, reiterando-se a imprescindibilidade do cumprimento da Resolução nº 2.887/2016 para a garantia do “direito de acesso à justiça de todas as pessoas, em particular daquelas que se encontram em situação de vulnerabilidade (tradução nossa)”. O respeito aos parâmetros convencionais é fundamental para a construção de uma relação de diálogo, complementaridade e reciprocidade,⁸¹ notadamente quando se trata da proteção das minorias.

Com a instabilidade do panorama político-jurídico pátrio, “muitos dos direitos construídos para a proteção das minorias encontram-se ameaçados, requerendo uma resistência constante para não se tornarem inócuos ou mesmo inexistentes na história que se

⁷⁴ *Ibidem*, p. 442.

⁷⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.296**, 2016, p. 3.

⁷⁶ PAIVA, C.; HEEMANN, T. A. **Jurisprudência internacional de direitos humanos**, 2017, p. 339.

⁷⁷ MACHADO, I. P. C. **Defensores públicos interamericanos: novos horizontes de acesso à justiça**, 2017.

⁷⁸ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Assembleia Geral 2887 (XLVI-O/16):** promoción y protección de derechos humanos, 2016.

⁷⁹ PAIVA, C.; HEEMANN, T. A., *op. cit.*, p. 461.

⁸⁰ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Assembleia Geral – Projeto de resolução:** promoção e proteção dos direitos humanos, 2018, p. 4.

⁸¹ PIOVESAN, F. **Sistema interamericano de direitos humanos: impacto transformador, diálogos jurisdicionais e os desafios da reforma**, 2014, p. 91.

vivência”.⁸² E é prevendo situações como essa que o SIPDH incumbe ao Estado a obrigação de remover os obstáculos de acesso à justiça, o que, conforme o exposto, abrange a oferta de serviços jurídicos gratuitos a todas as pessoas sem recursos.⁸³

Em oposição às promessas já feitas pelo Executivo perante os órgãos interamericanos de proteção internacional, o Novo Regime Fiscal, além de fragilizar direitos como educação e saúde, ameaça a subsistência da DPU, que, contendo pouco mais de 600 defensores públicos para um público-alvo estimado em 80 milhões de brasileiros,⁸⁴ avalia fechar unidades como forma de adequação orçamentária.⁸⁵ Como já se explanou, isso transforma a efetivação do disposto da EC nº 80/2014 – tendente a disponibilizar defensores públicos em todas as unidades jurisdicionais do país – em um enorme desafio, instabilizando uma referência mundial em assistência jurídica integral e gratuita.

Durante a audiência “Direitos Humanos e reformas legislativas no Brasil”, a CIDH⁸⁶ manifestou sua preocupação com o impacto negativo que a imposição dessa política de cortes poderia trazer aos direitos econômicos, sociais e culturais. Além disso, o órgão recordou ao Estado o valor do princípio da proibição do retrocesso, que determina que as normas de direitos humanos já positivadas só podem ser substituídas por outras mais protetivas da dignidade humana.⁸⁷

Por fim, analisando-se o posicionamento da Corte IDH⁸⁸ no caso “Meninos de Rua contra Guatemala”, convém se indagar até mesmo sobre a violação do direito à vida, já que ele não envolve apenas a cessação arbitrária de existência, mas também seu gozo de forma digna. Em um cenário de extrema desigualdade e pobreza, o corte de políticas destinadas à assistência jurídica às pessoas carentes apresenta o condão de prejudicar a defesa dos seus interesses mais básicos,⁸⁹ contribuindo para a falência do Estado Democrático de Direito brasileiro.

CONCLUSÃO

O Direito Internacional dos Direitos Humanos tem por pressuposto a necessidade de internacionalização do acesso à justiça, exigindo-se do Estado – primeiramente – a adoção

⁸² FREITAS, R. C. **Minorias e fortalecimento de cidadanias na América Latina**, 2017, p. 27.

⁸³ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales**: estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos humanos, 2007.

⁸⁴ OLIVEIRA, G. F. **A Defensoria Pública e o controle de gastos**, 2020.

⁸⁵ BUBLITZ, J. **Unidade da Defensoria Pública da União em Canoas pode fechar**, 2018.

⁸⁶ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Anexo al Comunicado de Prensa emitido al culminar el 159 período de sesiones**, 2016.

⁸⁷ PORTELA, P. H. G. **Direito internacional público e privado**: incluindo noções de direitos humanos e de direito comunitário, 2018, p. 909.

⁸⁸ PAIVA, C.; HEEMANN, T. A. **Jurisprudência internacional de direitos humanos**, 2017, p. 105.

⁸⁹ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS., *op. cit.*

de uma postura positiva. Contudo, é notável que muitas iniciativas internacionais nesse sentido, como a garantia de assistência jurídica integral e gratuita a todos os necessitados, restam infrutíferas por omissões advindas do próprio poder público.

A Defensoria Pública é, seguramente, a função essencial à justiça mais negligenciada pelo Poder Executivo brasileiro, em detrimento da imprescindibilidade de seus serviços para os atuais e os potenciais assistidos, que constituem a maioria da população. A título de ilustração, tem-se a ADI nº 5.296/DF, que objetivava o fim da autonomia integral da instituição; o Novo Regime Fiscal, que atribuiu um teto máximo ao orçamento da DPU; e o artigo 98 do ADCT, ainda muito distante de ser concretizado.

Frise-se que menos de um terço dos municípios do país tem acesso a defensores públicos, o que, por si só, já comprova a falência do sistema de justiça. É diante dessa inaceitável realidade que se apresenta este artigo, questionando a possibilidade de se processar o Estado brasileiro perante o Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos por suas omissões inconventionais atinentes à Defensoria Pública.

Os mecanismos internacionais de proteção podem ser acionados para se resistir a flagrante e não reparada falha na proteção dos direitos humanos em determinado Estado, malgrado seu aparente compromisso anterior em evitar tal cenário. Dada a omissão inconvençãoal, ou seja, contrariadas as promessas feitas à comunidade internacional, abre-se espaço para a responsabilização do Brasil, por exemplo, perante os órgãos interamericanos.

Some-se a isso a reinterpretação do princípio da igualdade, concluindo-se que a Defensoria Pública brasileira pode ser objeto de ação perante o SIPDH, sobretudo em razão da sua qualidade de veículo de assistência jurídica integral e gratuita, corolário do direito humano de acesso à justiça. Afinal, a omissão inconvençãoal do Estado em garantir tal serviço a todo o seu público-alvo faculta tanto aos prestadores quanto aos potenciais assistidos sua reivindicação por meio dos órgãos interamericanos de proteção.

Ademais, sob uma perspectiva mais ampla, infere-se que quaisquer posicionamentos adotados pelo SIPDH em prol do efetivo fortalecimento da Defensoria Pública brasileira podem gerar vantagens ao sistema de justiça, haja vista a relação de interdependência e complementariedade existente entre suas funções essenciais.

REFERÊNCIAS

ABRAMOVICH, V. Das violações em massa aos padrões estruturais: novos enfoques e clássicas tensões no Sistema Interamericano de Direitos Humanos. **Revista SUR, São Paulo**, v. 6, n. 11, p. 7-39, 2009.

ABRÃO, P. Entrevista. **Jornal da Escola Superior da Defensoria Pública da União**, Brasília, DF, n. 8, ano 3, p. 11, 2017. Disponível em: http://www.dpu.def.br/images/esdpu/jornaldpu/edicao_8/forum-8-edicao.pdf. Acesso em: 10 jan. 2020.

ALVES, C. F.; GONZÁLEZ, P. **Defensoria Pública no século XXI: novos horizontes e desafios**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

ASSOCIAÇÃO INTERAMERICANA DE DEFENSORIAS PÚBLICAS. **Moção de Apoio**, Santiago, 4. set. 2015. Disponível em: http://www.dpu.def.br/images/stories/arquivos/PDF/Mocao_de_apoio_AIDEF.pdf. Acesso em: 10 nov. 2019.

BESSA, L. S. **O sistema prisional brasileiro e os direitos fundamentais da mulher encarcerada: propostas de coexistência**. 2005. Dissertação (Mestrado em Direito Constitucional) – Universidade de Fortaleza, Fortaleza, 2005.

BRASIL. Ato das disposições constitucionais transitórias. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, 5 out. 1988, p. 27.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 31 ago. 2022.

BRASIL. Defensoria Pública da União. **Biênio 2016/2018**. Brasília, DF: DPU, 2018. Disponível em: http://dpu.def.br/images/stories/arquivos/PDF/bienio__online.pdf. Acesso em: 2 jul. 2020.

BRASIL. Defensoria Pública da União. **Relatório indicadores e metas de julho de 2017**. Brasília, DF: Defensoria Pública da União, 2017. Disponível em: http://dpu.def.br/images/stories/transparencia/Acoes_programas/2017/02/Painel_de_Desempenho_Julho_2017.pdf. Acesso em: 2 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.296/DF. Relatora: Rosa Weber, 18 de maio de 2016. **Diário da Justiça**, Brasília, DF, 10 nov. 2016. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/diarioJustica/verDiarioProcesso.asp?numDj=240&dataPublicacaoDj=11/11/2016&incidente=4752614&codCapitulo=5&numMateria=172&codMateria=1>. Acesso em: 10 dez. 2019.

BRITO, L. C. S.; FILGUEIRA, Y. G. S.; GONÇALVES, G. V. O. (org.). **Diálogos sobre justiça: IV Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil**. Brasília, DF: Secretaria de Reforma do Judiciário, 2015.

BUBLITZ, J. Unidade da Defensoria Pública da União em Canoas pode fechar. **GZH**, Porto Alegre, 8 jul. 2018. Disponível em: <https://gauchazh.clicrbs.com.br/politica/noticia/2018/07/unidade-da-defensoria-publica-da-uniao-em-canoas-pode-fechar-cjjdi00pf0oxy01qooqz80fvw.html>. Acesso em: 10 jul. 2018.

CAMBI, E.; OLIVEIRA, P. S. Autonomia e independência funcional da Defensoria Pública. *In*: SOUSA, J. A. G. (coord.). **Defensoria Pública**. Salvador: JusPodivm, 2015. Coleção Repercussões do Novo CPC, v. 5, p. 165-186.

CANOTILHO, J. J. G. **Direito constitucional: e teoria da constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CAPPELLETTI, M.; GARTH, B. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002.

CARVALHO; L. A.; CARVALHO, L. J. M. A. Riscos da superlitigação no direito à saúde: custos sociais e soluções cooperativas. **Revista da Defensoria Pública**, São Paulo, v. 1, p. 235-253, 2008.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Anexo al comunicado de prensa emitido al culminar el 159 período de sesiones. **Organización dos Estados Americanos**, Washington, DC, 7 dez. 2016. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/Comunicados/2016/183A.asp>. Acesso em: 25 jun. 2020.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales**: estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos humanos. Washington, DC: Organización dos Estados Americanos, 2007. Disponível em: <http://www.cidh.org/pdf%20files/ACCESO%20A%20LA%20JUSTICIA%20DESC.pdf>. Acesso em: 12 fev. 2020.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia**: hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas. Washington, DC: Organização dos Estados Americanos, 2013. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/defensores/docs/pdf/Operadores-de-Justicia-2013.pdf>. Acesso em: 12 fev. 2020.

CONFERÊNCIA JUDICIAL IBERO-AMERICANA. **Regras de Brasília sobre acesso à justiça das pessoas em condição de vulnerabilidade**. Brasília, DF: Projecto Eurosocial Justiça, 2008. Disponível em: <https://www.anadep.org.br/wtksite/100-Regras-de-Brasilia-versao-reduzida.pdf>. Acesso em: 2 mar. 2019.

CORREIA, T. R. C. **Corte interamericana de direitos humanos**: repercussão jurídica das opiniões consultivas. Curitiba: Juruá, 2008.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Opinião consultiva 24/17**. San José: CIDH, 2017. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf. Acesso em: 20 jun. 2020.

DPU denuncia Estado brasileiro à Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Notícias DPU**, Brasília, DF, 3 maio 2013. Disponível em: <http://www.dpu.def.br/noticias-defensoria-publica-da-uniao/10997-defensoria-publica-da-uniao-denuncia-estado-brasileiro-a-comissao-interamericana-de-direitos-humanos>. Acesso em: 12 dez. 2019.

FREITAS, R. C. Minorias e fortalecimento de cidadanias na América Latina. *In*: FREITAS, R. C.; MORAES, G. O. (coord.). **Direito das minorias no novo ciclo de resistências na América Latina**. Curitiba: CRV, 2017. p. 11-29.

GONÇALVES FILHO, E. S. **Defensoria Pública e a tutela coletiva de direitos**: teoria e prática. Salvador: JusPodivm, 2016.

INFORMATIVO sobre a atuação internacional da DPU. Brasília, DF: Defensoria Pública da União, n. 7, abr. 2020. Disponível em: https://www.dpu.def.br/images/internacional/informativo_aint/info7/Informativo_Internacional_N07_ABRIL_2020.pdf. Acesso em: 20 set. 2020.

JANONE, L. Mais de 86 milhões de brasileiros não têm acesso à defensoria, diz levantamento. **CNN Brasil**, São Paulo, 28 set. 2021. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/nacional/mas-de-86-milhoes-de-brasileiros-nao-tem-acesso-a-dpu-diz-levantamento/>. Acesso em: 4 nov. 2021.

LIMA, F. R. V. **Defensoria pública**. Salvador: JusPodivm, 2010.

LIMA, G. M. Controle jurisdicional das omissões inconventionais. **Revista Jurídica da FA7**, Fortaleza, v. 14, n. 1, p. 35-57, 2017.

LIMA, G. M. **Efetivação judicial dos direitos econômicos, sociais e culturais**. 2005. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2005.

LOPES, A. M. D. La internalización de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Brasil. In: LOPES, A; M. D.; LIMA, M; M. A. B. (org.). **A internalização de tratados internacionais de direitos humanos na América do Sul**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017.

MACHADO, I. P. C. Defensores públicos interamericanos: novos horizontes de acesso à justiça. **Jornal da Escola Superior da Defensoria Pública da União**, Brasília, DF, n. 8, ano 3, p. 1-2, 2017. Disponível em: http://www.dpu.def.br/images/esdpu/jornaldpu/edicao_8/forum-8-edicao.pdf. Acesso em: 10 jan. 2020.

MIRANDA, J. **Manual de direito constitucional**. Coimbra: Coimbra Editora, 1988. v. 4.

NEVES, M. **A constitucionalização simbólica**. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

NEVES, M. A força simbólica dos direitos humanos. **Rede**: Revista Eletrônica de Direito do Estado, Salvador, n. 4, p. 1-35, 2005.

OLIVEIRA, G. F. A Defensoria Pública e o controle de gastos. **Anadef**, Brasília, DF, 10 fev. 2020. Disponível em: <https://www.anadef.org.br/noticias/ultimas-noticias/item/o-globo-artigo-a-defensoria-publica-e-o-controle-de-gastos-de-gabriel-faria-oliveira.html>. Acesso em: 20 set. 2020.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Assembleia Geral – Projeto de resolução: promoção e proteção dos direitos humanos**. Washington, DC: OEA, 2018. Disponível em: http://www.dpu.def.br/images/internacional/PDF/AG_Res_DDHH_2018-Port.pdf. Acesso em: 2 jul. 2020.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Assembleia Geral 2887 (XLVI-O/16): promoción y protección de derechos humanos**. Washington, DC: OEA, 2016. Disponível em: http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/ag-res_2887_xlvi-o-16.pdf. Acesso em: 2 mar. 2020.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Carta da Organização dos Estados Americanos (A-41)**. Washington, DC: OEA, 1967. Disponível em: https://www.oas.org/dil/port/tratados_A-41_Carta_da_Organiza%C3%A7%C3%A3o_dos_Estados_Americanos.htm. Acesso em: 2 abr. 2020.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção americana sobre direitos humanos**. San José: CIDH, 1969. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acesso em: 2 abr. 2020.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Declaração americana dos direitos e deveres do homem**. Bogotá: CIDH, 1948. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.Declaracao_Americana.htm. Acesso em: 2 abr. 2020.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Protocolo de San Salvador**. São Salvador: CIDH, 1988. Disponível em: http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/e.protocolo_de_san_salvador.htm. Acesso em: 2 abr. 2020.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Regulamento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos**. San José: CIDH, 2009. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/Basicos/Portugues/u.Regulamento.CIDH.htm>. Acesso em: 12 nov. 2019.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Secretaria de Acesso a Direitos e Equidade. **Garantizando “más derechos para más gente” en las Américas: informe de gestión 2016**. Washington, DC: OEA, 2016. Disponível em: http://www.oas.org/es/sadye/publicaciones/InformeGestion_SADYE2016.pdf. Acesso em: 14 fev. 2020.

OUVERNEY, M. C. O direito à saúde e a Defensoria Pública da União. **Revista Defensoria Pública da União**, Brasília, DF, n. 9, p. 131-154, 2016.

PAIVA, C.; HEEMANN, T. A. **Jurisprudência internacional de direitos humanos**. 2. ed. Belo Horizonte: CEI, 2017.

PEREZ, F. Brasil tem déficit de seis mil defensores públicos, diz estudo. **R7**, São Paulo, 15 jun. 2018. Disponível em: <https://noticias.r7.com/sao-paulo/brasil-tem-deficit-de-seis-mil-defensores-publicos-diz-estudo-15062018>. Acesso em: 15 jul. 2019.

PIOVESAN, F. Sistema interamericano de direitos humanos: impacto transformador, diálogos jurisdicionais e os desafios da reforma. **Revista Direitos Emergentes na Sociedade Global**, Santa Maria, v. 3, n. 1, p. 76-101, 2014.

PORTELA, P. H. G. **Direito internacional público e privado**: incluindo noções de direitos humanos e de direito comunitário. 10. ed. Salvador: JusPodivm, 2018.

RAMOS, A. C. **Direitos humanos em juízo**. São Paulo: Max Limonad, 2001.

RAMOS, A. **Processo internacional de direitos humanos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

RAMOS, A. **Responsabilidade internacional por violação de direitos humanos**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

ROCHA, J. B. Escolha democrática: Defensoria Pública e advocacia têm missões, funções e membros distintos. *In*: MAIA, M. C. (org.). **Defensoria Pública, democracia e processo**. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 141-152.

SADEK, M. T. A. Defensoria Pública: a conquista da cidadania. *In*: RÉ, A. I. M. R. (org.). **Temas aprofundados da Defensoria Pública**. Salvador: JusPodivm, 2013. p. 19-32.

STRECK, L. L. Porque a discricionariedade é um grave problema para Dworkin e não é para Alexy. **Revista Direito e Práxis**, Rio de Janeiro, v. 4, n. 7, p. 343-367, 2013.

TRIBUNAIS reconhecem Defensoria como instrumento da democracia. **Conjur**, São Paulo, 20 set. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-set-20/tjs-reconhecem-defensoria-instrumento-democracia>. Acesso em: 22 set. 2020.

VIEIRA, O. V. A desigualdade e a subversão do Estado de Direito. **Revista SUR**, São Paulo, v. 4, n. 6, p. 29-51, 2007.

PROGRAMA NACIONAL DE DIREITOS HUMANOS: EVOLUÇÃO E INVOLUÇÃO

ADVANCES AND REGRESSIONS OF THE BRAZILIAN NATIONAL HUMAN RIGHTS PROGRAM

Maicon Melito de Souza

(Especializando em direito tributário pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo. Advogado e pesquisador)
maiconmelito@usp.br

RESUMO

Ao longo de décadas as proposições dos Programas Nacionais de Direitos Humanos brasileiros – PNDH-1, PNDH-2 e PNDH-3 – foram incorporadas, em maior ou menor grau, aos instrumentos de governo durante suas respectivas vigências. Nesse sentido, este artigo pretende apontar fatos e regras que caracterizam a evolução e a involução normativa dos Programas Nacionais de Direitos Humanos brasileiros como um todo. Para tanto, são analisados documentos e legislações que tratam da discussão desse objetivo. Conclui-se que, apesar das evoluções entre os programas, a atual versão, também chamada PNDH-3, teve seu regulamento reduzido e que ainda há riscos iminentes de novos ataques e reduções.

Palavras-chave: Programa Nacional de Direitos Humanos. PNDH-1. PNDH-2. PNDH-3.

ABSTRACT

For decades the propositions of the Brazilian national human rights programs – PNDH-1, PNDH-2, and PNDH-3 – have been incorporated, to a greater or lesser extent, to government instruments during their respective terms of office. In this sense, this article aims to point out facts and rules that characterize the advances and normative regresses of Brazilian National Human Rights Programs as a whole. To that end, it analyzes documents and legislation that deal with the discussion of this objective. It is concluded that, despite the advances between the programs, the current version, also called PNDH-3, had its rules reduced and that there is still an imminent risk of further attacks and reductions.

Keywords: Brazilian National Human Rights Program. PNDH-1. PNDH-2. PNDH-3.

Data de submissão: 24/01/2022

Data de aceitação: 13/09/2022

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO. 1. PROGRAMA NACIONAL DE DIREITOS HUMANOS (PNDH-1). 2. PROGRAMA NACIONAL DE DIREITOS HUMANOS (PNDH-2). 3. PROGRAMA NACIONAL DE DIREITOS HUMANOS (PNDH-3). 4. AS PORTARIAS DO MINISTÉRIO DA MULHER, DA FAMÍLIA E DOS DIREITOS HUMANOS. CONSIDERAÇÕES FINAIS..

INTRODUÇÃO

A ideia de Programas Nacionais de Direitos Humanos se consagrou a partir da recomendação feita na Declaração e Programa de Ação de Viena, da Conferência Mundial sobre Direitos Humanos, de Viena (em 1993), em que o Brasil presidiu o Comitê de Redação por meio do embaixador Gilberto Saboia. A declaração propõe o respeito universal e a observância e proteção de todos os direitos humanos, bem como a criação de condições favoráveis para garantir o pleno e efetivo exercício desses direitos em nível regional, nacional e internacional.¹

Conforme a declaração é lembrada nas publicações que tratam do tema ao instituir o Programa Nacional de Direitos Humanos por decreto, em 13 de maio de 1996, o Brasil se tornou um dos primeiros países do mundo a fazê-lo, fato que segundo o governo federal da época atribuiu “ineditadamente aos direitos humanos o status de política pública governamental”.²

Em geral, os Programas Nacionais de Direitos Humanos brasileiros se propuseram a identificar os principais obstáculos à efetivação dos direitos humanos no país e, conseqüentemente, formular objetivos orientadores para a efetivação desses direitos; em outras palavras, buscaram apresentar os problemas relacionados aos direitos humanos no Brasil e estipular direções para a implementação desses direitos contando com a participação de setores de Estado e da sociedade civil.³

Entre as principais medidas comumente atribuídas às proposições de programas públicos figuram: o reconhecimento pelo Estado brasileiro das mortes de pessoas desaparecidas em razão de participação política; a então transferência, da justiça militar para a justiça comum, dos crimes dolosos contra a vida cometidos por policiais militares; a tipificação do crime de tortura; a federalização dos chamados crimes de direitos humanos; e a contribuições para a participação do Brasil nos sistemas global e regional de promoção e proteção dos direitos humanos, “por meio da continuidade da política de adesão a pactos e convenções internacionais de direitos humanos e de plena inserção do País no sistema interamericano”.⁴

¹ MAZZUOLI, V. de O. **Curso de direitos humanos**, 2022, p. 397.

² BRASIL. **Programa Nacional de Direitos Humanos – PNDH II**, 2002, p. 3.

³ RAMOS, A. de C. **Curso de direitos humanos**, 2020, p. 1535.

⁴ BRASIL, Ministério da Justiça. Secretaria de Estado dos Direitos Humanos. **Programa Nacional de Direitos Humanos – PNDH II**, 2002, p. 2.

Em suma, ao longo das décadas, as proposições dos programas foram incorporadas aos instrumentos de governo em suas respectivas vigências em maior ou menor grau. Nesse sentido, este artigo pretende apontar fatos e regras que caracterizam a evolução e a involução normativa dos Programas Nacionais de Direitos Humanos brasileiros como um todo. Para tanto, são analisados documentos e legislações que tratam da discussão do objetivo.

1. Programa Nacional de Direitos Humanos (PNDH-1)

O primeiro Programa Nacional de Direitos Humanos brasileiro surgiu juridicamente com o Decreto n.º 1.904, de 13 de maio de 1996, programa que atualmente também é chamado de PNDH-1⁵ e é caracterizado por sua tendência à garantia de direitos civis e políticos.

No processo de sua elaboração – projeto do então Ministério da Justiça e organizado pelo Núcleo de Estudos da Violência (NEV), da Universidade de São Paulo (USP) –, além de consultas pontuais por telefonema e fax, foram realizados, entre novembro de 1995 a março de 1996, seminários regionais em São Paulo (SP), Rio de Janeiro (RJ), Recife (PE), Belém (PA), Porto Alegre (RS) e Natal (RN). Esse projeto foi apresentado e debatido na I Conferência Nacional de Direitos Humanos, em abril de 1996, promovida pela Comissão de Direitos Humanos e Minorias da Câmara dos Deputados, com o apoio de diferentes setores da sociedade civil.⁶

Apesar da aparente legitimação do PNDH-1 para com diversos segmentos da sociedade civil, especialmente àqueles que militam em causas diretamente relacionadas aos direitos humanos, há tempos Pinheiro e Mesquita Neto já apontavam a existência de dificuldade para entendimento do significado do programa. Com efeito, eles indicam que o PNDH-1 representa mais do que 228 propostas para proteger e promover os direitos humanos no Brasil, ele seria “um quadro de referência para a concretização das garantias do Estado de direito e para a ação em parceria do Estado e da sociedade civil”.⁷

Conforme o próprio PNDH-1, ao identificar o que seriam os principais obstáculos à promoção e proteção dos direitos humanos no Brasil, ele pretende “eleger prioridades e apresentar propostas concretas de caráter administrativo, legislativo e político-cultural que busquem equacionar” esses obstáculos.⁸

2. Programa Nacional de Direitos Humanos (PNDH-2)

⁵ *Idem*. Decreto nº 1.904, de 13 de maio de 1996, 1996.

⁶ BRASIL. Programa Nacional de Direitos Humanos/Subsecretaria de Imprensa e Divulgação, 1996, p. 12.

⁷ PINHEIRO, P. S.; MESQUITA NETO, P. de. Programa Nacional de Direitos Humanos: avaliação do primeiro ano e perspectivas, 1997, p. 120.

⁸ BRASIL. *Op. cit.*, p. 9.

O segundo Programa Nacional de Direitos Humanos brasileiro surgiu juridicamente com o Decreto nº 4.229, de 13 de maio de 2002, sendo atualmente também chamado de PNDH-2.⁹ O PNDH-2, além de ser especialmente caracterizado pela continuidade do PNDH-1, é marcado por abordar de forma mais enfática os direitos econômicos, sociais e culturais, atendendo reivindicações formuladas pela sociedade civil, especialmente por ocasião da IV Conferência Nacional de Direitos Humanos, realizada pela Câmara dos Deputados, em maio de 1999.¹⁰

Com participação governamental e da sociedade civil, as propostas de atualização do PNDH-2 foram discutidas em seminários regionais e, posteriormente, registradas e consolidadas pelo NEV-USP, desde o final de 1999, em: São Paulo, Brasília (DF), Amapá (AP), Bahia (BA), Paraíba (PA), Rio Grande do Sul (RS), Mato Grosso do Sul (MS) e Rio de Janeiro (RJ). Esses seminários regionais estabeleceram mesas de trabalho com especialistas em direitos econômicos, sociais e culturais, tendo a elaboração de propostas com relação aos direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais ocorrido pela distribuição dos representantes da sociedade civil em grupos, inclusive de trabalhos temáticos; e também foram disponibilizados endereços para o envio posterior de propostas. Ao final dos trabalhos dos grupos foram feitas sessões plenárias para a leitura e discussão das propostas elaboradas.¹¹

E sob coordenação da Casa Civil da Presidência da República sistematizando, aglutinando e consultando os ministérios e órgãos da área social, chegou-se a 500 propostas. A então Secretaria de Estado dos Direitos Humanos ainda realizou, entre o fim de dezembro de 2001 à metade de março de 2002, consulta pública por meio da internet “dela resultando, após correções e ajustes finais, o texto do PNDH II com 518 propostas de ações governamentais”.¹²

3. Programa Nacional de Direitos Humanos (PNDH-3)

O terceiro Programa Nacional de Direitos Humanos brasileiro surgiu juridicamente com o Decreto nº 7.037, de 21 de dezembro de 2009. O programa, atualmente, também é chamado de PNDH-3.¹³

O PNDH-3 é estruturado nos seguintes eixos orientadores: interação democrática entre Estado e sociedade civil; desenvolvimento e direitos humanos; universalização de direitos em um contexto de desigualdades; segurança pública, acesso à justiça e combate à violência; educação e cultura em direitos humanos; e direito à memória e à verdade.¹⁴

Diferentemente de seus antecessores, o PNDH-3 está estruturado em seis eixos orientadores, subdivididos em 25 diretrizes, 82 objetivos estratégicos e 519 ações

⁹ BRASIL. **Decreto nº 4.229, de 13 de maio de 2002**, 2002.

¹⁰ *Idem*. **Programa Nacional de Direitos Humanos – PNDH II**, 2002, p. 3.

¹¹ BRASIL. **Programa Nacional de Direitos Humanos – PNDH II**, 2002, p. 34.

¹² *Ibidem*, p. 4.

¹³ *Idem*. **Decreto nº 7.037, de 21 de dezembro de 2009**, 2009.

¹⁴ *Idem*. **Programa Nacional de Direitos Humanos (PNDH-3)**, 2009, p. 18.

programáticas – atualmente – que teriam incorporado ou refletido os sete eixos, 36 diretrizes e 700 resoluções aprovadas na 11ª Conferência Nacional de Direitos Humanos realizada em Brasília (DF) em dezembro de 2008. A construção do programa se pautou nas propostas aprovadas em cerca de 50 conferências nacionais temáticas realizadas desde 2003.¹⁵

Assim, o documento final da conferência não foi totalmente seguido no programa, mas aparentemente teria servido de base na elaboração do PNDH-3. Aliás, foram realizados 137 encontros prévios às etapas estaduais e distrital denominados conferências livres, regionais, territoriais, municipais ou pré-conferências.

No PNDH-3, a responsabilidade de cada ação estratégica é atribuída a um ou mais sujeitos governamentais. O programa instituiu o agora extinto Comitê de Acompanhamento e Monitoramento do PNDH-3, então integrado por representantes de secretarias e/ou ministérios do governo federal, e em tese coordenado por membro do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos; os representantes do comitê deveriam ser escolhidos pela ministra de Estado. O programa, como citado no artigo 4º do decreto que o aprova, podia constituir subcomitês temáticos para a execução de suas atividades que podiam contar com a participação de representantes de outros órgãos do governo federal e convidaria representantes dos demais poderes, da sociedade civil e dos entes federados para participarem de suas reuniões e atividades.¹⁶

Além do que seu nome já sugeria, o comitê proposto pelo artigo 4º tinha por finalidade promover a articulação entre órgãos e entidades envolvidos na implementação das ações propostas no PNDH-3; elaborar os chamados Planos de Ação dos Direitos Humanos; estabelecer indicadores para o acompanhamento, monitoramento e avaliação desses planos; e acompanhar a implementação das ações e de suas recomendações.¹⁷ A extinção do comitê se deu de forma discreta e pouco objetiva por meio do inciso CCCXLIV do artigo 1º do Decreto nº 10.087, de 5 de novembro de 2019.¹⁸

Em sentido amplo, embora os três programas abordem as mesmas matérias com linguagem e ênfase menos ou mais direta, o PNDH-3 foi o alvo das maiores reclamações advindas dos diversos segmentos da sociedade brasileira.

Houve reclamações relacionadas aos temas que envolvem o aborto e a proibição de símbolos religiosos em recintos de órgãos públicos;¹⁹ as concessionárias públicas de comunicação fizeram reclamações quanto às possíveis sanções de perda da concessão em casos de programação discriminatória e atentatória aos direitos humanos e por conta da previsão de criação de um *ranking* de emissoras comprometidas com os direitos humanos;²⁰ o agronegócio reagiu contra a criação de exigência de mediação com os ocupantes antes de

¹⁵ BRASIL. **Programa Nacional de Direitos Humanos (PNDH-3)**, 2009, p. 17.

¹⁶ *Idem*. **Decreto nº 7.037, de 21 de dezembro de 2009**, 2009.

¹⁷ *Ibidem*.

¹⁸ *Idem*. **Decreto nº 10.087, de 5 de novembro de 2019**, 2019.

¹⁹ CNBB. **Declaração da 48ª Assembleia Geral da CNBB**, 2010.

²⁰ COSTA, G. **Empresas de comunicação mantêm desconfiança do Plano de Direitos Humanos**, 2010.

concessão de ordem judicial de reintegração de posse de áreas invadidas;²¹ e os militares reclamaram por causa da menção à repressão política no período da ditadura civil-militar de 1964 – 1985 no Brasil.²²

Levando em consideração as manifestações sociais, o governo federal editou o Decreto nº 7.177, de 12 de maio de 2010, que alterou sete e eliminou duas das ações do PNDH-3, entre eles: os temas relativos à abolição dos símbolos religiosos nos órgãos públicos e sobre o *ranking* de empresas de comunicação na área de direitos humanos foram suprimidos; a proposição sobre descriminalização do aborto foi neutralizada/restringida; no caso dos conflitos agrários houve a restrição da proposição de mediação como medida preliminar à avaliação da concessão de medidas liminares; no caso dos militares foram eliminadas as passagens que faziam menções contundentes à chamada ditadura militar.²³

4. AS PORTARIAS DO MINISTÉRIO DA MULHER, DA FAMÍLIA E DOS DIREITOS HUMANOS

No dia 11 de fevereiro de 2021 foi publicado no Diário Oficial da União a Portaria nº 457, de 10 de fevereiro de 2021, do Ministério, da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos. Conforme a própria Portaria, ela “institui Grupo de Trabalho para realização de Análise Ex Ante da Política Nacional de Direitos Humanos”.²⁴ Utilizando-se de termos tecnicamente genéricos, em tese, a portaria instituiu análises bastante abrangentes deixando evidente seu escopo de revisão do PNDH-3.

Esse escopo tem sido constantemente apontado por diferentes segmentos da sociedade. Nessa linha, Santos, Cunha e Almeida indicam que embora, em um primeiro momento, seja possível achar que a portaria seja um ato rotineiro da Administração Pública, objetivando analisar a aplicação do PNDH-3, em uma segunda observação, mais aprofundada, é possível identificar uma série de riscos à continuidade do programa, que inclusive já havia sido “seriamente atacado, durante o primeiro ano do governo Bolsonaro, pela extinção do seu Comitê de Acompanhamento e Monitoramento pelo Decreto nº 7.037, de 21 de dezembro de 2019”.²⁵

O Conselho Nacional dos Direitos Humanos (CNDH) manifestou, em nota pública, sua preocupação ao tomar ciência da publicação da Portaria que instituiu Grupo de

²¹ BONIN, R.; PASSARINHO, N. **Plano de direitos humanos enfrentará resistência no Congresso, avaliam líderes**, 2010.

²² GOVERNO deve alterar proposta de Comissão da Verdade, 2010.

²³ BRASIL. **Decreto nº 7.177, de 12 de maio de 2010**, 2010.

²⁴ *Idem*. **Portaria nº 457, de 10 de fevereiro de 2021**, 2021a.

²⁵ SANTOS, G. E.; CUNHA, L. E.; ALMEIDA, M. S. M. de. **O Programa Nacional de Direitos Humanos 3 está em risco**, 2021.

Trabalho ministerial para análise da “Política Nacional de Direitos Humanos”,²⁶ também chamada de PNDH-3 pelo CNDH e tantos outros.

A portaria lista uma série de representantes do Ministério que a editou, mas sem instituir espaços de representação popular ou de outros sujeitos públicos responsáveis ou interessados. Por isso, a preocupação do CNDH ao receber o texto da portaria, pois a composição do grupo de trabalho exclui a participação da sociedade em geral.

O CNDH alega que para garantir os preceitos constitucionais e democráticos é imprescindível a participação social legítima com representação de minorias, previsão de tempo suficiente para aprofundamento e amadurecimento das discussões e amplo debate sobre o teor da agenda prioritizada, para ampliação da garantia de direitos humanos no Brasil. O CNDH manifestou ainda sua preocupação quanto à democratização do processo proposto pela portaria, pois ela veda a divulgação das discussões em curso antes do encerramento das atividades, comprometendo a transparência do debate.²⁷

Também por meio de nota pública, mais de 200 entidades manifestaram pela revogação da portaria e/ou a aprovação de projeto de decreto legislativo que suspenda os efeitos dela. Para elas, a participação popular, como “principal estratégia dos princípios do estado democrático de direito”,²⁸ não está sendo respeitada, já que só integrantes do governo passaram a poder participar ativamente das discussões sobre a reformulação do PNDH-3. Segundo essa nota pública, a Portaria pretende impor agenda regressiva de direitos, deixando evidente em sua composição “a visão de Estado e gestão pública autoritária contrária à Constituição Federal e aos Tratados de Direitos Humanos que afirmam a necessidade da participação e controle social”.²⁹

O referido projeto de decreto legislativo para sustar a famigerada portaria é, originariamente, de autoria da deputada federal Maria do Rosário (PT-RS), o denominado PDL 16/21, no qual foram adicionadas dezenas de coautorias de diversos partidos políticos. Segundo a deputada, a iniciativa do Ministério fere “o princípio constitucional da participação popular”,³⁰ o qual teria sido um dos pilares da construção do PNDH-3.

O projeto afirma que a revisão do PNDH-3 é inconstitucional por atacar as “estruturas basilares da participação social”³¹ asseguradas na Constituição ao não permitir a participação da sociedade civil, e é ilegal, porque “ignora”³² as finalidades do CNDH dispostas

²⁶ CNDH. **Nota Pública:** CNDH manifesta preocupação com criação de grupo de trabalho sem participação social para analisar o PNDH-3, 2021.

²⁷ *Ibidem.*

²⁸ **MAIS DE 200 ENTIDADES pedem revogação da Portaria assinada por Damarens que altera Política de Direitos Humanos.** Nota de entidades e movimentos da sociedade civil: contra a Portaria nº 457/21, do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos e em defesa do Programa Nacional de Direitos Humanos (PNDH 3), 2021.

²⁹ *Ibidem.*

³⁰ ALESSANDRA, K. **Revisão do programa nacional de direitos humanos divide deputados**, 2021.

³¹ BRASIL. **Projeto de Decreto Legislativo n. 16, de 2021**, 2021b.

³² *Ibidem.*

no artigo 2º da Lei nº 12.986, de 2 de junho de 2014, ao excluir totalmente do Grupo de Trabalho o CNDH.

Outro projeto de decreto legislativo para sustar a mesma portaria é de autoria do deputado federal Helder Salomão (PT-ES), o PDL 18/21, o qual afirma que aquela portaria ministerial propõe a revisão do PNDH-3 sem a participação popular, contrariando assim a Declaração e Programa de Ação de Viena e o artigo 25 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos.³³

Porém, esses projetos de decreto legislativo foram devolvidos pelo presidente da Mesa Diretora da Câmara dos Deputados, o deputado federal Arthur Lira (PP-AL). Nas palavras dele – levando em conta o Regimento Interno da Câmara dos Deputados (RICD) e a Constituição Federal –, “com base no artigo 137, § 1º, inciso II, alínea ‘b’, do RICD, por contrariar o art. 49, inciso V da Constituição Federal”.³⁴

As autoras e autores do PDL 16/21 interpuseram o Recurso n. 20/2021 ao Plenário da Câmara dos Deputados. Nele sustentam, além de questões preliminares e outras questões de mérito, que a decisão que devolve o projeto, com base nos dispositivos do regimento invocados para apontar a devolução por inconstitucionalidade, não possui a devida fundamentação fática e/ou de direito que ateste a incidência das regras ao caso concreto; que o pouco fundamento da devolução do projeto é o mesmo que corrobora para a aprovação do próprio projeto, o inciso V do artigo 49 da Constituição.

O Recurso ainda não foi julgado. Enquanto isso, por meio da Portaria nº 3.661, de 28 de outubro de 2021, o Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos alterou a conhecida Portaria nº 457, de 10 de fevereiro de 2021. As alterações não são substanciais, mas estabelece que o grupo de trabalho convidará para participar de reuniões “representantes de conselhos de direitos vinculados ao Ministério e a outros órgãos públicos, e de entidades públicas e privadas com atuação na temática de direitos humanos”,³⁵ trata das possibilidades de reuniões do grupo e prorroga a duração do grupo até 30 de junho de 2022.³⁶

Há tempos o CNDH vem recomendando que o Poder Executivo Federal cumpra o PNDH-3. No uso de suas atribuições previstas em lei, o conselho expediu a Recomendação n. 27, de 11 de novembro de 2019, dando cumprimento à deliberação tomada em sua 54ª Reunião Ordinária realizada em dezembro de 2019. A Recomendação n. 27 – considerando que não houve manifestação do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos sobre a Recomendação do CNDH n. 18, de 12 de setembro de 2019, a qual recomenda a aprovação do Plano de Ação 2019-2021 para o cumprimento do PNDH-3 e do Comitê de Acompanhamento e Monitoramento – expressou que além das recomendações não terem sido acolhidas o Poder Executivo Federal havia extinguido esse comitê.

³³ *Idem. Projeto de Decreto Legislativo n. 18, de 2021*, 2021c.

³⁴ BRASIL. *Projeto de Decreto Legislativo n. 18, de 2021*, 2021c.

³⁵ *Idem. Portaria nº 3.661, de 28 de outubro de 2021*, 2021d.

³⁶ *Ibidem.*

A Recomendação n. 27, à Presidência da República, propugnou o seguinte: que as condutas da presidência violadoras do PNDH-3 se adequem imediatamente a ele; a recriação do Comitê de Acompanhamento e Monitoramento do PNDH-3; a elaboração de metas, prazos e recursos necessários à implementação do PNDH-3, para a execução de Planos de Ação de Direitos Humanos 2019-2021; apoio à atuação do CNDH, Ministério Público Federal, Defensoria Pública da União e comissões de direitos humanos da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, no tocante ao cumprimento do PNDH-3; incentivo aos Estados-Membros, Distrito Federal, Municípios, órgãos do Poder Legislativo, do Poder Judiciário e do Ministério Público, para aderirem e defenderem o PNDH-3; disponibilização de informações regularmente para atualizar os órgãos internacionais de cumprimento de tratados em direitos humanos, dos sistemas global e interamericano.³⁷

Aliás, o Plenário do CNDH aprovou o Documento Final do 4º Encontro Nacional da Rede de Conselhos de Direitos Humanos e 6ª Reunião Ampliada dos Conselhos Estaduais, Distrital e Nacional de Direitos Humanos. O Documento foi aprovado por representantes de conselhos de direitos humanos e indica as dificuldades experimentadas no Brasil “diante da vulnerabilidade socioeconômica e da situação da extinção de espaços de participação social e da interlocução com as esferas públicas”.³⁸

Conforme o Eixo Orientador 1 do próprio o PNDH-3 uma de suas finalidades é “dar continuidade à integração e ao aprimoramento dos mecanismos de participação existentes”,³⁹ assim como “criar novos meios de construção e monitoramento das políticas públicas sobre direitos humanos no Brasil”.⁴⁰

As diretrizes do Eixo Orientador I discorrem sobre a importância de reforçar a garantia dos instrumentos de participação social e a construção de mecanismos de avaliação e monitoramento de efetivação dos direitos humanos. Essencialmente, esse eixo dispõe que o aperfeiçoamento da interlocução depende da implementação de medidas que garantam à sociedade maior participação no acompanhamento e monitoramento das políticas públicas em direitos humanos, possibilitando diálogos plurais e transversais entre diversos atores sociais, bem como o diálogo desses grupos com o Estado. Em certa medida, o PNDH-3 propõe mais democracia participativa, conforme é possível notar em ações programáticas do objetivo estratégico I da Diretriz 1 do Eixo Orientador I:

- e) Apoiar fóruns, redes e ações da sociedade civil que fazem acompanhamento, controle social e monitoramento das políticas públicas de Direitos Humanos.

Responsáveis: Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República; Secretaria-Geral da Presidência da República

³⁷ CNDH. **Recomendação n. 27, de 11 de dezembro de 2019**, 2019.

³⁸ REDE NACIONAL DE CONSELHOS DE DIREITOS HUMANOS. **Documento Final do 4º Encontro da Rede Nacional dos Conselhos de Direitos Humanos e 6ª Reunião Ampliada dos Conselhos Estaduais, Distrital e Nacional de Direitos Humanos**, 2021.

³⁹ BRASIL. **Decreto nº 7.037, de 21 de dezembro de 2009**, 2009.

⁴⁰ *Ibidem*.

f) Estimular o debate sobre a regulamentação e efetividade dos instrumentos de participação social e consulta popular, tais como lei de iniciativa popular, referendo, veto popular e plebiscito.

Responsáveis: Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República; Secretaria-Geral da Presidência da República

g) Assegurar a realização periódica de conferências de Direitos Humanos, fortalecendo a interação entre a sociedade civil e o poder público.

Responsável: Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República.⁴¹

O PNDH-3 – assim como quando o PNDH-1 e o PNDH-2 estavam em vigor – é decreto nos termos do inciso IV do artigo 84, da Constituição Federal brasileira, mas esse fato não limita sua força normativa, tampouco o reduz como regulamento programático hierarquicamente inferior às demais legislações. O PNDH-3 é legalmente um decreto do Presidente da República, espécie de legislação que tem por fim regulamentar outra legislação hierarquicamente superior para a fiel execução desta.⁴²

Portanto, tanto a execução quanto a força normativa do PNDH-3 estão vinculadas às mais altas normas existentes, sendo a essência do teor normativo do decreto as próprias normas hierarquicamente mais elevadas existentes, quando sem vício que o torne inconstitucional e/ou ilegal. Ou seja, o teor normativo do decreto é essencialmente o mesmo das normas hierarquicamente mais elevadas, então o dever de cumprir o decreto é essencialmente o mesmo de cumprir cláusulas pétreas da Constituição. Isso sem adentrar à teoria de que direitos humanos são materialmente as mais altas normas reconhecidas pela legislação.⁴³

Com efeito, o decreto que institui o PNDH-3⁴⁴ está vinculado por dever legal e de direito às seguintes normas: princípio fundamental da dignidade humana, como fundamento da República;⁴⁵ princípios fundamentais ou objetivos da República;⁴⁶ princípios fundamentais ou parâmetros da República em suas relações internacionais;⁴⁷ direitos humanos como direitos constitucionais fundamentais⁴⁸ e supralegais;⁴⁹ aderência, interdependência e indivisibilidade dos direitos humanos;⁵⁰ aplicação imediata das normas definidoras de

⁴¹ BRASIL. Decreto nº 7.037, de 21 de dezembro de 2009, 2009.

⁴² *Idem*. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, 1988.

⁴³ SOUZA, M. M. de. **Direitos humanos essenciais no ambiente: natural, artificial, cultural e do trabalho**, 2021.

⁴⁴ BRASIL. Decreto nº 7.037, de 21 de dezembro de 2009, 2009.

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶ *Ibidem*.

⁴⁷ *Ibidem*.

⁴⁸ *Ibidem*.

⁴⁹ *Idem*. Recurso Extraordinário 349.703-1 Rio Grande do Sul, 2009.

⁵⁰ BRASIL, *Op. cit.*

direitos e garantias fundamentais;⁵¹ estabelecimento de direitos e garantias individuais como cláusula pétrea.⁵²

Todavia, conforme Ramos, o detalhamento do PNDH-3 e a “absorção de uma linguagem de direitos humanos próxima das demandas da sociedade civil fizeram com que seus enunciados fossem percebidos como sendo de iminente implementação”⁵³ o que não teria sido realçado na linguagem abstrata dos programas anteriores, gerando grande repercussão em determinados segmentos da sociedade brasileira contrários às diversas propostas do PNDH-3.⁵⁴

Para Oliveira e Gomes, as indicações de possíveis contradições internas existentes no PNDH-3 – como ao receber apoio e reclamações ao mesmo tempo de uma mesma instituição – indicam nada mais do que a legitimidade dele, pois essas aparentes contradições expressariam o caráter diversificado e democrático do programa.⁵⁵

Basicamente, a partir da análise dos Programas Nacionais de Direitos Humanos é notório que suas proposições apontam mais continuidades do que rupturas entre eles, pois aparentemente buscaram se compor dentro dos termos constitucionais. E, em maior ou menor grau, todos tiveram a participação da sociedade civil.⁵⁶

De todo modo, o que permanece em disputa são interesses tratados em determinadas ações programáticas que constituem o PNDH-3.⁵⁷

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conclui-se que os Programas Nacionais de Direitos Humanos brasileiros sofreram evoluções em suas formações, disposições e matérias: o PNDH-1, como pioneiro, com suas consultas públicas e capacidades técnicas e com defesa de direitos civis e políticos; o PNDH-2, com aperfeiçoamento da participação social, com maior sistematização das propostas e com maior ênfase aos direitos econômicos, sociais e culturais; o PNDH-3, pelo aperfeiçoamento qualitativo e quantitativo nas formas de participação popular, pela grande estruturação dos dispositivos e pela maior especificação das suas proposições.

Conclui-se ainda que o PNDH-3 sofreu involuções, pois teve seu regramento reduzido em diferentes oportunidades dispostas no Decreto nº 7.177, de 12 de maio de 2010,

⁵¹ BRASIL, *Op. cit.*

⁵² *Ibidem.*

⁵³ RAMOS, A. de C. **Curso de direitos humanos**, 2020, p. 1540.

⁵⁴ *Ibidem*, p. 1540.

⁵⁵ OLIVEIRA, M. A. C. de; GOMES, D. F. L. **A justiça e a democracia como hipérbole: o PNDH-3 e o projeto constituinte do Estado Democrático de Direito entre nós**, 2011.

⁵⁶ ADORNO, S. **História e desventura: o 3º Programa Nacional de Direitos Humanos**, 2010.

⁵⁷ BORGES, G. **3º Programa Nacional de Direitos Humanos: uma experiência de construção coletiva**, 2019, p. 26.

e no Decreto nº 10.087, de 5 de novembro de 2019; e que há risco iminente de novas reduções, por meio da Portaria nº 457, de 10 de fevereiro de 2021.

REFERÊNCIAS

ADORNO, S. História e desventura: o 3º Programa Nacional de Direitos Humanos. **Revista Novos Estudos Cebrap**, São Paulo, n. 86, v. 29, p. 5-20, mar. 2010.

ALESSANDRA, K. Revisão do programa nacional de direitos humanos divide deputados. **Agência Câmara de Notícias**, Brasília, DF, 18 fev. 2021. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/728581-revisao-do-programa-nacional-de-direitos-humanos-divide-deputados>. Acesso em: 16 dez. 2021.

BONIN, R.; PASSARINHO, N. Plano de direitos humanos enfrentará resistência no Congresso, avaliam líderes. **Política. G1**, Brasília, DF, 8 jan. 2010. Disponível em: <http://g1.globo.com/Noticias/Politica/0,,MUL1440167-5601,00-PLANO+DE+DIREITOS+HUMANOS+ENFRENTARA+RESISTENCIA+NO+CONGRESSO+AVALIAM+LIDER.html>. Acesso em: 23 dez. 2021.

BORGES, G. 3º Programa Nacional de Direitos Humanos: uma experiência de construção coletiva. **Revista Extraprensa**, São Paulo, v. 12, p. 442-456, 2019.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em: 16 dez. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 1.904, de 13 de maio de 1996**. Institui o Programa Nacional de Direitos Humanos – PNDH. Brasília, DF: Presidência da República, 1996. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d1904.htm. Acesso em: 16 dez. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 4.229, de 13 de maio de 2002**. Dispõe sobre o Programa Nacional de Direitos Humanos – PNDH, instituído pelo Decreto nº 1.904, de 13 de maio de 1996, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4229.htm#8. Acesso em: 16 dez. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 7.037, de 21 de dezembro de 2009**. Aprova o Programa Nacional de Direitos Humanos — PNDH-3 e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Decreto/D7037.htm. Acesso em: 16 dez. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 7.177, de 12 de maio de 2010**. Altera o Anexo do Decreto nº 7.037, de 21 de dezembro de 2009, que aprova o Programa Nacional de Direitos Humanos – PNDH-3. Brasília, DF: Presidência da República, 2010. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/Decreto/D7177.htm#art1. Acesso em: 23 dez. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 10.087, de 5 de novembro de 2019**. Declara a revogação, para os fins do disposto no art. 16 da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, de decretos normativos. Brasília, DF: Presidência da República, 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D10087.htm. Acesso em: 18 dez. 2021.

BRASIL. **Portaria nº 457, de 10 de fevereiro de 2021**. Institui Grupo de Trabalho para realização de Análise Ex Ante da Política Nacional de Direitos Humanos. Brasília, DF: Ministério da Mulher,

da Família e dos Direitos Humanos, 2021a. Disponível em: <https://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?data=11/02/2021&jornal=515&pagina=89>. Acesso em: 16 dez. 2021.

BRASIL. **Projeto de Decreto Legislativo n. 16, de 2021**. Susta os efeitos da Portaria nº 457, de 10 de fevereiro de 2021, do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos/Gabinete do Ministra que “Institui Grupo de Trabalho para realização de Análise Ex Ante da Política Nacional de Direitos Humanos”. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2021b. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2270081>. Acesso em: 16 dez. 2021.

BRASIL. **Projeto de Decreto Legislativo n. 18, de 2021**. Susta, nos termos do art. 49, V, da Constituição, a Portaria nº 457, de 10 de fevereiro de 2021, do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2021c. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2270099>. Acesso em: 30 dez. 2021.

BRASIL. **Portaria nº 3.661, de 28 de outubro de 2021**. Altera a Portaria nº 457, de 10 de fevereiro de 2021, que institui o Grupo de Trabalho para realização de Análise Ex Ante da Política Nacional de Direitos Humanos. Brasília, DF: Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, 2021d. Disponível em: <https://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?data=29/10/2021&jornal=515&pagina=88>. Acesso em: 16 dez. 2021.

BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria de Estado dos Direitos Humanos. **Programa Nacional de Direitos Humanos – PNDH II**. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2002.

BRASIL. Presidência da República. Secretaria de Comunicação Social. Subsecretaria de Imprensa e Divulgação. **Programa Nacional de Direitos Humanos/Subsecretaria de Imprensa e Divulgação**. Brasília, DF: Imprensa Nacional, 1996.

BRASIL. Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República. **Programa Nacional de Direitos Humanos (PNDH-3)**. Brasília: SEDH/PR, 2009.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 349.703-1 Rio Grande do Sul**. Prisão civil do depositário infiel em face dos tratados internacionais de direitos humanos. Interpretação da parte final do inciso LXVII do art. 5º da Constituição Brasileira de 1988. Posição hierárquico-normativa dos tratados internacionais de direitos humanos no ordenamento jurídico brasileiro. Desde a adesão do Brasil, sem qualquer reserva, ao Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (art. 11) e à Convenção Americana sobre Direitos Humanos – Pacto de San José da Costa Rica (art. 7º, 7), ambos no ano de 1992, não há mais base legal para prisão civil do depositário infiel, pois o caráter especial desses diplomas internacionais sobre direitos humanos lhes reserva lugar específico no ordenamento jurídico, estando abaixo da Constituição, porém acima da legislação interna. O status normativo supralegal dos tratados internacionais de direitos humanos subscritos pelo Brasil torna inaplicável a legislação infraconstitucional com ele conflitante, seja ela anterior ou posterior ao ato de adesão. Assim ocorreu com o art. 1.287 do Código Civil de 1916 e com o Decreto-Lei nº 911/69, assim como em relação ao art. 652 do Novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002). Relator: Ministro Gilmar Mendes, 3 dez. 2008. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=595406>. Acesso em: 29 dez. 2021.

CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS BISPOS DO BRASIL (CNBB). **Declaração da 48ª Assembleia Geral da CNBB**. 3º Programa Nacional dos Direitos Humanos (PNDH-3). Associação Sociotransformadora. CNBB, Brasília, DF, 15 maio 2010. Disponível em: <https://www.cnbb.org.br/3o-programa-nacional-de-direitos-humanos-pndh-3/#>. Acesso em: 23 dez. 2021.

CONSELHO NACIONAL DE DIREITOS HUMANOS (CNDH). **Nota Pública:** CNDH manifesta preocupação com criação de grupo de trabalho sem participação social para analisar o PNDH-3. Brasília, DF: CNDH, 11 fev. 2021.

CONSELHO NACIONAL DE DIREITOS HUMANOS (CNDH). **Recomendação n. 27, de 11 de dezembro de 2019.** Recomenda o respeito e cumprimento imediato do Programa Nacional de Direitos Humanos – PNDH-3. Brasília, DF: CNDH, 2019.

COSTA, G. Empresas de comunicação mantêm desconfiança do Plano de Direitos Humanos. **Agência Brasil**, Brasília, DF, 20 mar. 2010. Disponível em: <https://memoria.etc.com.br/agenciabrasil/noticia/2010-03-20/empresas-de-comunicacao-mantem-desconfianca-do-plano-de-direitos-humanos>. Acesso em: 23 dez. 2021.

GOVERNO deve alterar proposta de Comissão da Verdade. **Migalhas**, [S. l.], 4 jan. 2010. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/99785/governo-deve-alterar-proposta-de-comissao-da-verdade>. Acesso em: 23 dez. 2021.

MAIS DE 200 ENTIDADES pedem revogação da portaria assinada por Damares que altera Política de Direitos Humanos. **Justiça Global**, Brasília, DF, 12 fev. 2021. Disponível em: <http://www.global.org.br/blog/mais-de-200-entidades-pedem-revogacao-da-portaria-assinada-por-damares-que-altera-politica-de-direitos-humanos/>. Acesso em: 17 dez. 2021.

MAZZUOLI, V. de O. **Curso de direitos humanos**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

OLIVEIRA, M. A. C. de; GOMES, D. F. L. A justiça e a democracia como hipérbole: o PNDH-3 e o projeto constituinte do Estado Democrático de Direito entre nós. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito**, São Leopoldo, v. 3, n. 1, p. 95-101, jan./jun. 2011.

PINHEIRO, P. S.; MESQUITA NETO, P. de. Programa Nacional de Direitos Humanos: avaliação do primeiro ano e perspectivas. **Estudos Avançados**, São Paulo, v. 11, n. 30, p. 117-134, 1997.

RAMOS, A. de C. **Curso de direitos humanos**. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

REDE NACIONAL DE CONSELHOS DE DIREITOS HUMANOS. **Documento Final do 4º Encontro da Rede Nacional dos Conselhos de Direitos Humanos e 6ª Reunião Ampliada dos Conselhos Estaduais, Distrital e Nacional de Direitos Humanos**. Brasília, DF: Rede Nacional de Conselhos de Direitos Humanos, 2021.

SANTOS, G. F.; CUNHA, L. E.; ALMEIDA, M. S. M. de. O Programa Nacional de Direitos Humanos 3 está em risco. **Consultor Jurídico**, [S. l.], 2 mar. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-mar-02/opinio-programa-nacional-direitos-humanos-risco>. Acesso em: 16 dez. 2021.

SOUZA, M. M. de. Direitos humanos essenciais no ambiente: natural, artificial, cultural e do trabalho. **Res Severa Verum Gaudium**, v. 6, n. 1, Porto Alegre, p. 175-201, jun. 2021.

ORIENTAÇÕES PARA AUTORES

GUIDELINES FOR AUTHORS

ORIENTAÇÕES PARA AUTORES

A Revista da Defensoria Pública da União, editada pela Defensoria Pública da União desde 2009, publica trabalhos inéditos sobre temas relacionados à Defensoria Pública, à promoção dos Direitos Humanos e ao acesso à Justiça. Os artigos passam por análise prévia e sumária, oportunidade em que são avaliados aspectos meramente formais, como a compatibilidade do conteúdo com a temática proposta pelo periódico, e posterior avaliação cega por pares.

LINHA EDITORIAL

A temática sobre a qual se debruçam os autores desta Revista é bastante ampla, porém há de se ressaltar que a sua especificidade se verifica na abordagem das mudanças inscritas no Direito contemporâneo, nas práticas jurídicas, além das peculiaridades da atual sociedade de consumo, marcada pela acelerada exclusão, pelo individualismo exacerbado e, ao mesmo tempo, permeada pelo avançado desenvolvimento tecnológico.

Por força da complexidade dessas transformações, a linha editorial da Revista incentiva uma abordagem transdisciplinar e crítica da temática proposta, a qual deverá criar condições para uma interlocução do discurso jurídico com os discursos sociológicos, filosóficos, historiográficos, economicistas, da ciência política e vice-versa. Da mesma forma, incentiva, por meio das resenhas, a divulgação de textos acadêmicos de relevância, por vezes inacessíveis a muitos porque existentes apenas em língua estrangeira. Por fim, objetiva, ainda, acompanhar a evolução da jurisprudência pátria, por meio da análise de julgados relevantes e afins à proposta temática.

SUBMISSÃO DE TRABALHOS

Os artigos, resenhas, estudos de caso e boas práticas institucionais devem ser inéditos, escritos em português, espanhol, francês, italiano ou inglês e deverão ser submetidos por meio do Sistema Eletrônico de Editoração de Revistas, disponível no seguinte endereço: <http://revistadadpu.dpu.def.br>.

Os **artigos** devem conter de 15 a 25 laudas. Textos com extensão diversa serão publicados, a critério do editor, caso seu tamanho seja justificável.

As **resenhas** devem conter até 7 laudas; as **boas práticas e os estudos de caso**, até 10 laudas; devem apresentar: cabeçalho com referência da obra original ou do julgado e nome do autor; e não precisam ser precedidos de resumo. Obras clássicas não serão objeto de publicação da Revista da DPU.

FORMATAÇÃO

Os artigos deverão ser encaminhados com as seguintes regras de formatação:

- Editor de texto: **Word for Windows**;
- Fonte: **Times New Roman, tamanho 13, para notas de rodapé e citações longas, tamanho 11**;
- Espaçamento: **1,5cm (entre linhas)**;
- Alinhamento: **justificado**.

TEXTO

A primeira página do artigo deve conter:

- Título, em fonte maiúscula, negrito, centralizado (português e inglês);
- Resumo em português, de 100 a 250 palavras, alinhamento justificado;
- Palavras-chave: até 5 palavras, alinhamento justificado;
- Abstract: resumo traduzido para o inglês;
- Keywords: até 5 palavras traduzidas para o inglês;
- Sumário: seções numeradas progressivamente em algarismos arábicos.

CITAÇÕES, NOTAS DE RODAPÉ E REFERÊNCIAS

Devem seguir as normas da ABNT (NBR 10520 e 6023). As referências no corpo do texto deverão ser no modelo nota de rodapé. O sistema autor-data não será aceito.

INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES

Todas as normas que regem a publicação encontram-se disponíveis na página da Revista da Defensoria Pública da União - <http://revistadadpu.dpu.def.br> -, na aba “Submissão de Artigos”. Outras informações podem ser obtidas junto à Coordenação de Incentivo à Pesquisa e Publicações pelo e-mail **publicacoes.enadpu@dpu.def.br**.

Os colaboradores desta Revista possuem ampla liberdade de opinião e de crítica, cabendo-lhes a responsabilidade das ideias e conceitos emitidos em seus trabalhos.

GUIDELINES FOR AUTHORS

The Journal of the Public Defender's office the Union, edited by the Federal Public Defender's of the Union since 2009, publishes unpublished works about topics assigned to the Public Defender, to the promotion of Human Rights and access justice. The articles undergo to prior and summary analysis, opportunity in which aspects purely formals are assessed, like the compatibility of the content with the proposed themes by the journal, and post double-blind review evaluation.

EDITORIAL LINE

The theme on which the authors focus in this Journal is quite wide, however, it is important to emphasize that its specificity is evident in the approach of the changes entered in the Contemporary Law, in the legal practices, in addition of the peculiarities of the current consumer society, marked by accelerated exclusion, by the exacerbated individualism, and at the same time, permeated by advanced technological development.

By virtue of the complexity of these transformations, the editorial line of the Journal encourages a transdisciplinary and critical approach of the proposed themes, which should create conditions for a dialogue of the legal discourse with the sociological discourses, philosophical, historiographical, economics, of the political science, and vice versa. In the same way, it encourages, by means of the reviews, the dissemination of relevant academic texts, sometimes inaccessible to many because they exist only in foreign language. Finally, it also intends to track the evolution of the jurisprudence homeland, through an analysis of relevant judged and related to the proposed theme.

SUBMISSION OF PAPERS

The articles, reviews and good practices/case studies must be unpublished, written in Portuguese, Spanish, French, Italian or English. Papers should be sent to the e-mail: **publicacoes.esdpu@dpu.gov.br**.

The **Articles** should contain from 5500 words. Larger texts will be published, at the discretion of the editor, if their size is justifiable.

The **reviews** contain from 1500 words, and good practices/case studies contain up to 2000 words; and present: header with reference of the original work or of the judged and the author's name. Do not need to be preceded by an abstract.

FORMATTING

The articles should be submitted with the following formatting rules:

- Text Editor: **Word for Windows**;
- Font: **Times New Roman, size 13, for footnotes and long quotations, size 11**;
- Spacing: **1,5cm (between lines)**;
- Alignment: **justified**.

TEXT

The first page of the article should contain:

- The title, in uppercase font, bold and centered (Portuguese and English);
- Abstract in Portuguese, of 100 to 250 words, alignment justified;
- Keywords: up to 5 words, alignment justified;
- Abstract: translated abstract into English (from 100 to 250 words), alignment justified.
- Keywords: up to 5 words translated to English.
- Summary: sections numbered progressively in Arabic numerals.

CITATIONS, FOOTNOTES, AND REFERENCES

Must follow the rules of ABNT (Brazilian Association of Technical Standards) - (NBR - Brazilian norm - 10520 and 6023). The references in the body of the text should be in the footnote template. The author-date system will not be accepted.

ADDITIONAL INFORMATION

All of the rules that govern the publication are available on the website of the Public Defender of the Union - <http://revistadadpu.dpu.def.br> -, in the section “Guidelines for authors”. In the same section, there are also article templates, review and comment to case law as an example. Other information may be obtained from the Coordination of incentive to research a publication by the e-mail publicacoes.enadpu@dpu.gov.br.

The contributors to this Magazine enjoy the wider freedom of opinion and criticism, a responsibility of the ideas and concepts expressed in their works.