



A promoção dos direitos humanos como função moderna da Defensoria

É inegável que os direitos humanos são a moda jurídica da atualidade. Apesar de haver certo preconceito da sociedade com a disciplina, especialmente quando ela é aplicada no campo das garantias processuais penais, fato é que o ordenamento jurídico brasileiro evoluiu muito. Significativo avanço ocorreu na reforma constitucional operada pela Emenda Constitucional 45/2004 (Reforma do Judiciário), que conferiu natureza de emenda constitucional aos tratados que versassem sobre direitos humanos e fossem incorporados na forma do procedimento lá previsto, cujo principal exemplo é a Convenção de Nova Iorque^[1].

Esse processo evolutivo teve continuidade a partir da Emenda Constitucional 80/2014, que conferiu à Defensoria Pública a missão de promover esses direitos em nosso país, na linha do que estatui o princípio previsto no artigo 4º, II da Constituição Federal. O novo paradigma constitucional nos exigiu uma reordenação da classificação das funções institucionais, tornando imperioso o reconhecimento do caráter típico da promoção de direitos humanos, já que sediada no texto constitucional^[2].

Mesmo antes da alteração constitucional, o sistema jurídico já conferia vocação institucional à Defensoria Pública, especialmente com o advento da Lei Complementar 132/2009, que deu um caráter mais solidário à instituição. Os artigos 1º e 4º, III e VI da Lei Complementar 80/94 espelham as diretrizes de atuação da Defensoria Pública, na promoção, difusão e conscientização dos direitos humanos, além da atribuição para representar perante quaisquer sistemas internacionais de proteção desses direitos, podendo postular perante seus órgãos.

Nesse ponto, inclusive, a LC 80/94 não estabelece a divisão de atribuições no tocante à atuação perante os organismos internacionais. O fato de a República Federativa do Brasil figurar como parte do processo perante o sistema interamericano não significa admitir que a Defensoria Pública da União detenha a atribuição exclusiva para atuar perante o feito, já que as normas que definem as atribuições (artigos 14 e 106 da LC 80/94) são omissas a esse respeito, o que significaria admitir a existência de uma atribuição concorrente de qualquer Defensoria Pública.

Diversos países latinos contemplam a figura do *defensor del pueblo*, constituído nos moldes do *ombudsman* do Direito europeu como um agente de natureza política, capaz de assegurar a cidadania e reforçar os direitos básicos dos cidadãos^[3]. Não se trata, todavia, de uma figura similar à Defensoria Pública brasileira, como advertiu Carlos Constenla. A concepção de *ombudsman* possui significações variáveis conforme o seu país originário. O modelo de divisão de atribuições adotado em nosso país permite observar que o papel de *ombudsman* encontra-se diluído por meio das Ouvidorias e do Ministério Público, à medida que são órgãos que tomam as queixas dos cidadãos e agem em defesa da sociedade.

O papel da Defensoria Pública é muito maior do que aquele que se pretende atribuir a título de *ombudsman*, já que sua atuação não se restringe à proteção dos direitos humanos frente ao poder público. Há também a atuação preventiva e educadora, com o propósito de conscientização de direitos conferido pela Lei Complementar 80/94, o que me leva a crer que a instituição deva ser creditada em



uma dimensão ainda mais ampla, a de *custos humanus*, se assim poderíamos chamá-la.

Medidas tendentes à repressão da violação dos direitos humanos perante o sistema interno e internacional, a conscientização da população por meio de práticas educacionais, especialmente nas comunidades mais carentes, a participação e assento nos conselhos públicos e a própria sugestão de mudanças normativas são exemplos do papel de fiscalização da Defensoria Pública.

Nosso protagonismo na promoção dos direitos humanos nos rendeu prestígio no âmbito do sistema americano, diante do regramento das resoluções da OEA que recomendaram o reconhecimento da independência funcional dos membros da Defensoria Pública perante os Estados-partes — AG/RES 2656 (XLI-O/11), AG/RES 2714 (XLII-O/12), AG/RES 2801 (XLIII-O/13) e AG/RES 2821 (XLIV-O/14), todas da OEA).

O ativismo das Defensorias Públicas latinas também contribuiu para a iniciativa de denúncias oferecidas por defensores públicos na defesa de vítimas, em atenção ao artigo 23 do Regulamento da Comissão Interamericana, além da implementação da figura do defensor interamericano, previsto no artigo 37 do Regulamento da Corte, destinado a atuar em favor de partes que não tenham representação adequada perante o sistema protetivo interamericano.

O reconhecimento dessa figura coube à Associação Interamericana de Defensorias (Aidef) e à própria Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), ao editar normas mais específicas sobre o tema. O Regulamento Unificado da Aidef, editado em 7/7/2013, estabelece que, ao se evidenciar a presença de uma vítima de violação de direitos humanos sem a representação adequada ou com carência de recursos econômicos, a Secretaria-Geral da Aidef será intimada para indicar um defensor interamericano, que ficará a cargo da representação da vítima (artigos 12 a 15 do Regulamento Unificado).

Todos os países integrantes da Aidef poderão participar do processo de seleção dos integrantes do corpo de defensores interamericanos, indicando ao menos dois defensores públicos com comprovada formação em direitos humanos e assunção dos compromissos advindos do exercício da função (artigo 9º do Regulamento Unificado) para o desempenho de uma atribuição temporal de três anos, permitida uma prorrogação (artigo 6º do Regulamento Unificado).

Os exemplos de atuação das Defensorias Públicas latinas e do defensor interamericano são inúmeros, como bem dissecam Caio Paiva e Thimotie Heemann no estudo que fizeram da jurisprudência da Corte Interamericana^[4].

Apesar de toda a atuação da Defensoria Pública nesse campo, ela não é a única que busca a promoção dos direitos humanos. Recentemente, a entidade de classe nacional do Ministério Público promoveu evento que buscou discutir, com grande relevância, a matéria dos direitos humanos. Curiosamente, o evento foi repleto de pluralidades, já que se defendeu a atuação do Ministério Público nessa área, ao mesmo tempo em que se repudiava a realização da audiência de custódia, uma garantia prevista na Convenção Americana de Direitos Humanos.

Confesso certa dificuldade em compreender como um organismo pode se dedicar a discutir a sua atuação na defesa dos direitos mais básicos do homem e, ao mesmo tempo, estabelecer uma seletividade do que seria impertinente à sua atuação. Uma visão mesquinha e típica de quem pretende buscar uma reserva de



mercado poderia pautar o entendimento de que o Ministério Público não possuiria legitimação para agir em matéria de direitos humanos, já que a Constituição Federal, a Lei 8.625/1993 e a Lei Complementar 73/1993 não fazem qualquer referência expressa à tutela de direitos humanos[5].

Seria então adequado reconhecer a limitação do ordenamento jurídico interno, posto que haveria um desvirtuamento nas funções institucionais do Ministério Público, já que a instituição atuaria ao arrepio das normas que organizam seu regime jurídico? Parece-me haver uma premissa básica que todos aqueles que pretendem promover os direitos humanos devem compreender. Não há como querer exercer a tutela desses direitos sem conhecer a sua extensão e, principalmente, a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos e a forma como a Convenção Americana deve ser interpretada e aplicada internamente.

Inclusive, a título de aprofundamento quanto ao modo de atuação na promoção de direitos humanos, cito os exemplos de dois defensores públicos bandeirantes e uma fluminense, exímios estudiosos da disciplina e do manejo do sistema protetivo. Refiro-me aos colegas Carlos Weis, Antonio José Maffezoli Leite e Patrícia Magno. O primeiro e a terceira têm larga produção teórica e prática no campo da disciplina, e o segundo também com respeitável produção teórica e destaque especial para a atuação prática como defensor público interamericano.

Uma vez que o observador tenha a necessária formação quanto aos principais aspectos da disciplina dos direitos humanos, ele perceberá a impossibilidade de uma reserva de mercado, diante da máxima efetividade e da universalidade desses direitos. Portanto, nada mais salutar que a proteção de direitos humanos seja a mais eficaz, com um maior número de atores envolvidos. Apesar de ficar clara que a opção da ordem jurídica brasileira para a promoção de direitos humanos recaiu à Defensoria Pública, o que lhe obriga a realizar a plena promoção dos direitos humanos, não podendo optar por uma defesa casuística e conveniente de parte desses direitos, as portas estão abertas a quaisquer outras instituições.

Estou convicto de que a Defensoria Pública tem maturidade suficiente para compartilhar e atuar conjuntamente com outras instituições na promoção adequada dos direitos humanos perante nosso país. É necessário apenas que os novos personagens que pretendem participar desse espaço de atuação tenham coerência e disposição para o exercício dessa defesa.

[1] No Decreto 6.949, de 25 de agosto de 2009, foi incorporada à nossa ordem jurídica interna a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, lhe sendo atribuído o *status* de emenda constitucional diante do permissivo constante no parágrafo 3º do artigo 5º de nossa Carta. O tratado-emenda encontra-se hoje regulamentado pelo estatuto das pessoas portadoras de deficiência, nos termos da Lei 13.146/2015.

[2] A clássica divisão de funções institucionais teve base na redação originária do artigo 134 da CRFB. Toda a função que emanasse do texto constitucional (assistência jurídica integral e gratuita aos necessitados) teria natureza típica. As demais, que não tivessem relação imediata com o texto constitucional, seriam atípicas. Adotando-se a mesma lógica da divisão clássica, com a mudança do parâmetro da Constituição, a tutela coletiva, a assistência jurídica gratuita e a promoção dos direitos humanos mereceriam a classificação de funções típicas, dada a sua origem normativa, o texto



constitucional.

[3] CONSTENLA, Carlos R. *Teoría y práctica del Defensor del Pueblo*. Buenos Aires: Zavallía. 2010, p, 14.

[4] PAIVA, Caio; HEEMANN, Thimotie Aragon. *Jurisprudência internacional de direitos humanos*. Manaus: Dizer o Direito, 2015.

[5] O Ministério Público Federal merece crédito por sua atuação na tutela de direitos humanos, especialmente no tocante ao processo de implementação da Justiça transicional, apesar de internamente haver registro de resistência de parte de seus membros na atuação perante o sistema protetivo.

Date Created

27/10/2015