

REVISTA JURÍDICA DA DEFENSORIA PÚBLICA DA BAHIA

v.7

*Defensoria Pública: População
em Situação de Rua, Pessoa em
Sofrimento Mental, Pessoa com
Deficiência e Pessoa Idosa*

2022

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
ESCOLA SUPERIOR DA DEFENSORIA PÚBLICA
REVISTA JURÍDICA DA DEFENSORIA PÚBLICA DA BAHIA

Volume 7

**DEFENSORIA PÚBLICA:
POPULAÇÃO EM SITUAÇÃO
DE RUA, PESSOA EM
SOFRIMENTO MENTAL,
PESSOA COM DEFICIÊNCIA E
PESSOA IDOSA**

Salvador, 2022

REVISTA JURÍDICA DA DEFENSORIA PÚBLICA DA BAHIA – Volume 7
DEFENSORIA PÚBLICA: POPULAÇÃO EM SITUAÇÃO DE RUA, PESSOA EM SOFRIMENTO MENTAL, PESSOA COM DEFICIÊNCIA E PESSOA IDOSA.

© Copyright by Defensoria Pública do Estado da Bahia, 2022.

Todos os direitos reservados.

Proibida a reprodução, total ou parcial, sem autorização expressa dos autores.

Autores dos artigos

Ailana Moreira | Bruno César Santos de Freitas | Carolina Lopes | Danielle Ferreira Medeiro da Silva Araújo | Evaristo Tomasoni Neto | Fabiana dos Anjos Barreto Matos | Fabricio do Vale Barretto | Honodi Araújo Silva Filho | Hortência Jesus Ferreira de Sousa | Ingrid Bispo dos Santos | Irlana de Jesus da França | Jader Vinícius Carvalho dos Santos | João Pedro Alecrim | José Roberto Sotero de Mello Porto | Letícia Menezes Batista | Luana Rebeca Silva Pereira | Luiz Gustavo de Jesus Lima | Maria Victoria Trindade Moitinho | Matheus Santos Sande | Rafael Adriano Monteiro | Samylla Ellen de Souza Araújo | Tarcízio Cleso Neres Nunes Júnior | Vanessa Nunes Lopes | Walkyria Chagas da Silva Santos

Capa, projeto gráfico e revisão

SLA Propaganda

Diagramação

Geovane Depa Borges - Designer ASCOM DPE/BA

R454

Revista Jurídica da Defensoria Pública da Bahia

v. 1, (2014) -- Salvador: Defensoria Pública do Estado da Bahia: Escola Superior da Defensoria Pública do Estado da Bahia - ESDEP, 2022.
v. 7, 2022

Anual.

ISSN:2358-0100

1. Defensoria Pública - Periódico. 2. Políticas Públicas 3. Direito. 4.
I. Título.

CDU 34

Ficha catalográfica: Adriana Vasconcelos Conceição - CRB/5:1885/O

Defensoria Pública do Estado da Bahia

www.defensoria.ba.def.br

Escola Superior da Defensoria Pública do Estado da Bahia

esdep@defensoria.ba.def.br

Tel.: (71) 3117-6918

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA

DEFENSOR PÚBLICO GERAL DO ESTADO DA BAHIA

Rafson Saraiva Ximenes

SUBDEFENSORA PÚBLICA GERAL DO ESTADO DA BAHIA

Firmiane Venâncio do Carmo Souza

COORDENADORA DAS DEFENSORIAS PÚBLICAS ESPECIALIZADAS

Donila Ribeiro Gonzalez de Sá Fonseca

COORDENADOR DAS DEFENSORIAS PÚBLICAS REGIONAIS

Walter Nunes Fonseca Junior

COORDENADORAS DA DEFENSORIA PÚBLICA ESPECIALIZADA DE DIREITOS HUMANOS

Eva dos Santos Rodrigues

Livia Silva de Almeida

COORDENADORES DO NÚCLEO DE INTEGRAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA DA BAHIA

Cristina Ulm Ferreira de Araújo

Gil Braga de Castro Silva

Maurício Garcia Saporito

ASSESSORA DE GABINETE PARA PESQUISAS ESTRATÉGICAS

Fernanda Nunes Morais da Silva

OUVIDORIA GERAL DA DEFENSORIA PÚBLICA

Sirlene Vanessa de Souza Assis

DIRETOR DA ESCOLA SUPERIOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DA BAHIA

Clériston Cavalcante de Macêdo

CONSELHO EDITORIAL DE REVISTA JURÍDICA

André Lima Cerqueira

Camila Angélica Canário de Sá Teixeira

Cláudia Regina Ferraz de Souza Bispo Silveira

Daniel Soeiro Freitas

Elen Sallaberry Pinto

Elisa da Silva Alves

Fernanda Nunes Morais da Silva

Hélio Soares Júnior

Joseline Maria Mota Barretto

Lucas Marques Luz da Ressurreição

Luiz Carlos de Assis Júnior

Maia Gelman Amaral

Martha Lisiane A. Cavalcante

Raphael Vargas Scorpião

Roberta Cunha de Oliveira

AUTORES DOS ARTIGOS

Aline de Jesus Garcia

Carine Xavier Souza Santos

Fabiana Almeida Miranda

Fabício do Vale Barretto

Iris Gouvêa Dourado²

Juliana Maria Holanda do Outeiro

Laise Duarte Couto

Larissa Santos da Silva Marques
Lucas de Castro Leal Figueiredo
Luiza Passos de Menezes Gonzaga da Silva
Manuela de Santana Passos
Maria Fernanda Bório
Marina Guimarães Gonçalves
Mônica Carneiro Brito
Patricia Maia Von Flach
Paulo Ricardo Fraga de Oliveira
Rafael Arcanjo T. Filho
Raiana Santana Conceição
Sandra Moreira Costa de Carvalho
Thamires Conceição dos Santos
Zuldiane Coelho da Silva

SUMÁRIO

EDITORIAL

Cleriston Cavalcante de Macêdo	8
--------------------------------------	---

RELATOS DE EXPERIÊNCIAS

A EXPERIÊNCIA DA EQUIPE DE SAÚDE MENTAL DA DEFENSORIA PÚBLICA DA BAHIA E A DEFESA DO DIREITO AO CUIDADO EM LIBERDADE

Patrícia Maia Von Flach; Fabiana Almeida Miranda	10
--	----

NÚCLEO POP RUA DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA: RELATO DE EXPERIÊNCIA

Fabiana Almeida Miranda.....	23
------------------------------	----

A PESSOA EM SITUAÇÃO DE RUA NO BANCO DOS RÉUS: RELATOS DE EXPERIÊNCIAS NA DEFESA DESTE PÚBLICO NO TRIBUNAL DO JÚRI DA COMARCA DE FEIRA DE SANTANA/BA

Manuela de Santana Passos.....	41
--------------------------------	----

ARTIGOS

A LEGITIMIDADE DA DEFENSORIA PÚBLICA PARA INSTAURAR INQUÉRITO CIVIL

Luiza Passos de Menezes Gonzaga da Silva	57
--	----

CURADOR ESPECIAL NO PROCESSO CIVIL: REPRESENTAÇÃO E DEFESA EM JUÍZO DO INCAPAZ PROCESSUAL NO CPC/2015

Fabício do Vale Barretto.....	77
-------------------------------	----

“NA RUA CÊ NÃO PODE TÁ MAL!”: POSICIONAMENTOS E ELEMENTOS DE SUBJETIVIDADES NAS CONCEPÇÕES DE SAÚDE PARA PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA

Rafael Arcanjo T. Filho; Iris Gouvêa Dourado; Larissa Santos da Silva Marques; Marina Guimarães Gonçalves; Aline de Jesus Garcia,	108
--	-----

**ESTADO CONSTITUCIONAL INCLUSIVO E O PAPEL
DA DEFENSORIA PÚBLICA NA GARANTIA E
AMPLIAÇÃO DA REFORMA PSIQUIÁTRICA.**

Mônica Carneiro Brito 132

**O CUMPRIMENTO DA MEDIDA DE SEGURANÇA DE
INTERNAÇÃO NO HOSPITAL DE CUSTÓDIA E TRATAMENTO
PSIQUIÁTRICO E SUA INDETERMINAÇÃO TEMPORAL: COMO
JUSTIFICAR A INTERVENÇÃO ESTATAL ILIMITADA?**

Raiana Santana Conceição 156

**A ASCENSÃO ANTIDEMOCRÁTICA NA ATUALIDADE:
ASPECTOS HISTÓRICOS E CONSTITUCIONAIS**

Laise Duarte Couto 175

**SAÚDE MENTAL ENFRAQUECIDA: NEOLIBERALISMO,
ADOECIMENTO SOCIAL E DESMONTE DAS
POLÍTICAS PÚBLICAS EM SAÚDE MENTAL**

Maria Fernanda Bório 203

**REGISTRO TARDIO DE NASCIMENTO DE PESSOAS
EM SITUAÇÃO DE RUA E DE PESSOAS COM GRAVES
PROBLEMAS DE SAÚDE MENTAL EM CONSAGRAÇÃO AO
PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

Juliana Maria Holanda do Outeiro 224

**O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA UNIVERSALIDADE
E O DIREITO A SAÚDE PARA A POPULAÇÃO
EM SITUAÇÃO DE RUA NO BRASIL**

Sandra Moreira Costa de Carvalho 252

**OLHAR INVISÍVEL: COMO OS INDIVÍDUOS EM SITUAÇÃO DE
RUA ENXERGAM OS GUARDAS MUNICIPAIS DE SALVADOR?**

Thamires Conceição dos Santos; Carine Xavier Souza Santos; Lucas de Castro Leal

Figueiredo; Paulo Ricardo Fraga de Oliveira..... 284

ESTUDO DE CASO

**O PAPEL DA DEFENSORIA PÚBLICA ENQUANTO
INSTRUMENTO DE GARANTIA DE DIREITO À
MATERNAGEM DE MULHERES EM SITUAÇÃO DE RUA**

Zuldiane Coelho da Silva 306

EDITORIAL

Com distinta honra apresento a Revista Jurídica da Defensoria Pública, v. 7, 2022. A presente edição é o terceiro volume da série “Defensoria Pública e minorias” cujo volume versará sobre o tema: “Defensoria Pública: População em Situação de Rua, Doença mental, Pessoa com deficiência e Pessoa idosa”. De pronto, já ressalto a inovação trazida nesta edição, englobando não só artigos. Esta edição traz em seu bojo artigos, relatos de experiência e estudo de casos os quais levantam discussões importantes acerca de temas que interessam, não apenas a comunidade acadêmica, mas a todos e todas que de alguma forma estão ligados (as) ao direito e à questão social. Interessam àqueles que entendem o discurso como um importante instrumento de construção, revisão e robustecimento institucional, principalmente em tempos em que a aporofobia esta cada vez mais presente. Os leitores navegarão nas páginas em travessia das mais ricas temáticas reveladoras de um papel significativo da Defensoria Pública, com estudos voltados para os grupos vulneráveis ou vulnerabilizados, temática sensível e importantíssima para a nossa sociedade. Falar sobre o tema desta edição, tão propulsor e sempre atual, é expor sobre política pública de inclusão e instituição de estado, é falar sobre a população em situação de rua, tão relegada à adjacência social, sobre pessoas em sofrimento mental, tão estereotipadas, pessoas com deficiências e pessoa idosa, ainda tão negligenciadas socialmente, é discorrer, acima de tudo, sobre as vidas e cotidianos dos grupos vulneráveis, tendo a Defensoria Pública como interlocutora de seus anseios que é um dos imperativos prementes dessa Instituição. Além do mais, todos trabalhos aqui previstos têm em comum a oferta de uma oportunidade de amadurecimento e enriquecimento cultural. Que este trabalho seja de grande valia e temos certeza de que estamos construindo um novo caminho para uma sociedade cada vez mais menos desigual, com foco na produção científica de qualidade, fomentando o debate e a pluralidade. Por fim, gostaria de registrar meus sinceros agradecimentos ao trabalho desempenhado pelos componentes do Conselho Editorial, aos(as) defensores(as) públicos(as), servidores(as) e estagiários(as) da instituição, além de colaboradores externos que auxiliaram para a divulgação, orientação, formatação e análise deste trabalho.

Boa leitura!

Clérison Cavalcante de Macedo¹

¹ Diretor da Escola Superior da Defensoria Pública-ESDEP

A EXPERIÊNCIA DA EQUIPE DE SAÚDE MENTAL DA DEFENSORIA PÚBLICA DA BAHIA E A DEFESA DO DIREITO AO CUIDADO EM LIBERDADE

Patricia Maia von Flach¹

Fabiana Almeida Miranda²

INTRODUÇÃO

A Equipe de Saúde Mental da Defensoria Pública do Estado da Bahia foi implantada, em janeiro de 2019, a partir da iniciativa da então Defensora Pública, Fabiana Miranda, com o apoio da Coordenadora da Especializada de Direitos Humanos, Eva Rodrigues, em razão: a) da grande quantidade de familiares que buscavam – e ainda buscam – a Defensoria Pública solicitando internações compulsórias de seus parentes em intenso sofrimento mental e/ou em uso problemático de álcool ou outras drogas; b) da constatação da necessidade de fortalecimento dos dispositivos da Rede de Atenção Psicossocial (RAPS) para que a população pudesse dispor de recursos estruturais, materiais e humanos qualificados para cumprir o disposto nas normativas da Política de Saúde Mental; c) da solicitação dos movimentos sociais antimanicomiais para atuação da Defensoria na garantia do cuidado em liberdade; d) da demanda de trabalhadores da rede SUS – Sistema Único de Saúde – e SUAS – Sistema Único de Assistência Social – pela intervenção da Defensoria nos casos de abandono familiar de pacientes com autonomia reduzida “condenados” à situação de rua ou às instituições psiquiátricas; e e) das diversas situações envolvendo violências e violações de direito de pessoas em sofrimento mental e seus familiares.

1 Patricia Maia von Flach (patricia.flach@defensoria.ba.def.br) é graduada em serviço social pela Universidade Católica do Salvador (UCSAL) e, em Psicologia, pela Faculdade Ruy Barbosa (FRB); Especialista em Saúde Mental pela UFBA; Mestre e Doutora em Saúde Coletiva pelo Instituto de Saúde Coletiva desta universidade (ISC/UFBA); implementadora e ex-coordenadora de CAPS ad em Salvador, do Ponto de Encontro e do Ponto de Cidadania. Atua como Apoiadora Técnica do Projeto Girassóis de Rua da Secretaria Municipal de Saúde (SMS/SSA) e como Assistente Social na Equipe de Saúde Mental da Especializada de Direitos Humanos da Defensoria Pública da Bahia (DPE-BA).

2 Fabiana Almeida Miranda (Fabiana.miranda@defensoria.ba.def.br) é graduada em direito pela Universidade Católica do Salvador (1996); Mestre em Políticas Sociais e Cidadania pela Universidade Católica do Salvador (2014); Defensora Pública Estadual de Direitos Humanos. Tem experiência na área de Direito, atuando principalmente nos seguintes temas: direitos humanos, direitos fundamentais, direito à assistência social, direito à saúde mental, população em situação de rua.

Na perspectiva político-legal, o trabalho se apoia nos pressupostos da Reforma Psiquiátrica, fundamentada legalmente pela Lei no 10.216/01 (BRASIL, 2001), que preconiza o cuidado às pessoas em sofrimento psíquico e com problemas decorrentes do uso de álcool e outras drogas, em uma rede pública que oferte serviços diversificados e territoriais. Trata-se de uma mudança de modelo de atenção que propõe a desconstrução da lógica de atenção manicomial – que tem o Hospital Psiquiátrico como dispositivo essencial do tratamento em saúde mental – e a necessária implantação de uma rede de serviços de base comunitária, articulada intersetorialmente e que deve atuar, no campo que envolve os usos e usuários de substâncias psicoativas, conforme preconizam as políticas de redução de danos³. Para tanto, o Ministério da Saúde instituiu a Rede de Atenção Psicossocial (RAPS) através da Portaria GM/MS 3.088/2011, (BRASIL, 2011) complementada pela Portaria GM/MS 3.588/2017 (BRASIL, 2017).

Na perspectiva dos Direitos Humanos, a Defensoria Pública atua em defesa dos direitos civis, políticos, sociais, econômicos e culturais, especialmente dos grupos mais vulnerados – como os povos indígenas, negros, mulheres, LGBTQI+, população em situação de rua, usuários dos serviços de saúde mental, dentre outros –, o que significa, também, mobilizar, articular, apoiar e formar pessoas para/na construção de caminhos emancipatórios de gestão e proteção da vida e suas liberdades.

Na perspectiva bioética, enquanto “uma ética aplicada às ciências da vida” (NERY FILHO; LORENZO; DIZ, 2014, p. 128), a atuação está consubstanciada:

- 1) no princípio da justiça⁴ – como capacidade de indignar-se contra as injustiças sociais, mas também como garantia de direitos, constituídos na relação com o outro;
- 2) no princípio da autonomia – que implica em um investimento nas pessoas – e também na proteção aos vulnerados com autonomia reduzida – para que a autodeterminação seja exercida com reais opções de escolha, implicando na ampliação das redes sociais e institucionais de apoio e trabalhando no sentido da formação e participação ético-política e social;

3 Na perspectiva da Saúde Coletiva, a redução de danos refere-se as estratégias para minimizar danos relacionados ao uso de diferentes substâncias psicoativas, sem condicionar a abstinência como condição para o cuidado psicossocial; na perspectiva política, configura-se como um mecanismo que se opõe ao modelo proibicionista-punitivista que alimenta a guerra às drogas – em verdade, guerra aos usuários; na perspectiva principiológica, pauta-se no respeito à dignidade da pessoa humana e no seu reconhecimento enquanto sujeito de direitos (RIBEIRO; BELLINI JUNIOR, 2020).

4 Justiça, para a Bioética, é compreendida como “[...] uma relação com os outros; é uma virtude relacional; ninguém é justo para si; mas somos justos diante dos outros quando os tratamos com respeito... Na bela expressão de Aristóteles, ‘a justiça é a virtude da cidadania’” (PEGORARO, 2005, p. 63-64).

3) na proteção da vida e da liberdade, que é um direito humano fundamental garantido pela Constituição e que, no campo da saúde mental, se refere, especialmente, àqueles humanos internados e “esquecidos” socialmente; e

4) na emancipação, que aponta para a direção das nossas intervenções, construídas no cotidiano, no trabalho respeitoso, pautado no acolhimento, na escuta e no reconhecimento que gera pertencimento e vida.

Na prática, a Equipe de Saúde Mental da Defensoria Pública da Bahia, objetiva ampliar o acesso à justiça e ao direito ao cuidado em Saúde Mental, qualificado e em liberdade. Para tanto, propõe atuar – para além dos casos individuais - a partir de dois eixos: Fortalecimento da Política de Saúde Mental Antimanicomial, investindo na promoção de espaços de articulação entre a Defensoria Pública e os diversos sujeitos inseridos direta ou indiretamente no campo – usuários dos serviços de saúde mental e movimentos sociais, trabalhadores de diversos setores (assistência social, educação, cultura, trabalho, justiça etc.), gestores e sociedade civil em geral, construindo, conjuntamente e democraticamente, os caminhos/políticas para a garantia do cuidado psicossocial; e Diálogos formativos, com o desenvolvimento de estratégias de formação política em Direitos Humanos e Saúde Mental para servidores e defensores públicos, gestores, trabalhadores, estudantes, usuários dos serviços de saúde mental, familiares e a população em geral.

Este texto se configura como um relato de experiência da implementação da Equipe de Saúde Mental da Defensoria Pública da Bahia, uma primeira narrativa reflexiva acerca deste processo. Com inspiração metodológica em Paul Ricoeur⁵ (1994), parte-se da premissa de que a experiência se articula na narrativa operando reconfigurações temporais e tornando-se experiência compreendida, donde compreender é, também, compreender-se num tempo tornado humano.

2 A CONSTITUIÇÃO DA EQUIPE E SEUS MODOS DE ATUAÇÃO

A Equipe de Saúde Mental da Defensoria é constituída por uma Defensora Pública, uma Analista Jurídica, uma Assistente Social e uma Psicóloga, sendo que, ao longo de três anos de funcionamento, valeu-se da passagem valorosa e questionadora de estagiários(as) dessas categorias profissionais.

⁵ Paul Ricoeur, um dos grandes nomes da filosofia contemporânea, considera que há uma relação entre o tempo e a narrativa em que o tempo se torna humano na narrativa; temporalidade e narratividade se constroem na vida: “[...] o tempo torna-se tempo humano na medida que é articulado de um modo narrativo, e que a narrativa atinge seu pleno significado quando se torna uma condição da experiência temporal” (1994, p. 85).

Na organização do processo de trabalho, investiu-se, prioritariamente, na resolução extrajudicial do conflito, prestando-se a assistência jurídica, no âmbito do Direito à Saúde Mental, para pessoas (e seus familiares) em sofrimento mental/social, aí considerado, também, o uso problemático de álcool e outras drogas, negociando-se com a RAPS a prestação dos serviços necessários e adequados para cada caso.

Logo, constatou-se que poucos usuários acessavam a DPE, posto que, em meio ao intenso sofrimento psíquico e social, não apresentavam condições de defenderem seu direito a uma assistência em saúde com qualidade e em liberdade. As situações de violação de direitos chegavam – e chegam - através de familiares e/ou trabalhadores do campo, denúncias dos movimentos sociais ou da comunidade e nas visitas institucionais realizadas pela Equipe de Saúde Mental da DPE. Nestes casos, como já referido, prioriza-se a resolução extrajudicial, através da negociação dialogada com os trabalhadores e gestores das políticas públicas – especialmente no campo da saúde e da assistência social – para que os direitos de cidadania aí previstos fossem de fato efetivados e, quando impossível ou ineficaz, segue-se para a resolução judicial.

Durante a pandemia, as demandas para a Equipe de Saúde Mental passaram a chegar por telefone e ou e-mail, encaminhadas por outras Especializadas da Defensoria Pública, por trabalhadores e gestores do campo da saúde/saúde mental, assistência social, sociedade em geral, movimentos sociais, usuários e familiares. Com o retorno das atividades, instalou-se um funcionamento híbrido, já que algumas estratégias de atuação virtuais funcionaram bem.

Seguindo o fluxo acordado pela Equipe, atualmente, o acolhimento/triagem e a identificação das situações de violação de direitos – mesmo que por e-mail – são realizados pelo jurídico, com o apoio/orientação do psicossocial, se necessário. As situações mais complexas e que envolvem toda a equipe são, principalmente, as demandas de acesso à RAPS. Neste sentido, a Defensoria faz uma primeira solicitação de acolhimento ao ponto de atenção da rede que deve atender à demanda e, com uma frequência cada vez maior, a assistência/cuidado não tem sido viabilizada. Então, o psicossocial é acionado para analisar a situação e propor a estratégia extrajudicial de atuação que, regularmente, envolve o diálogo intersetorial com trabalhadores e gestores, algumas vezes na mediação também com os familiares, comunidade e usuários, visando o acesso às políticas através da construção conjunta de processos de cuidado.

As situações de violação de direitos no campo da saúde mental que chegam à Defensoria podem desencadear diversas atuações jurídicas e psicossociais: visitas

domiciliares, visitas institucionais, mediações e negociações com familiares, com vizinhos, com os usuários, reuniões interinstitucionais, acompanhamento e discussão de caso com as equipes intersetoriais, sempre no sentido de garantir que o cuidado seja prestado pelos serviços designados nas políticas para atender à demanda. Não há um protocolo diante da singularidade e complexidade das vivências que envolvem, invariavelmente, o sofrimento humano, mas há muita disponibilidade para, no encontro entre humanos, construir processos de cuidado em liberdade, aqui entendido como ampliação de vidas, de potências para agir, para estabelecer novas conexões sociais e existenciais. Segue relato de um, dos tantos “bons encontros”⁶ que conduzem o trabalho da equipe de Saúde Mental:

6 DELEUZE, Gilles. *Espinoza: filosofia prática*. São Paulo: Escuta, 2002.

Nós fomos acionados pelo movimento social a intervir na situação de um homem que poderia ser descrito como um “louco de rua”, que vivia a andar pelo bairro da Liberdade, em Salvador, muitas vezes colocando-se em situação de risco ao retirar desinibidamente suas vestes ou falar de forma percebida como agressiva pelo social. A mãe, que sempre cuidara dele, envelheceu, e os irmãos, ocupados em sobreviver, não tinham tempo para ele. As redes de cuidado foram acionadas e indicaram, para a família, o internamento; e a Defensoria foi, de novo, solicitada pelo movimento social a atuar. Fomos ao seu encontro:

Hoje encontrei um homem que nasceu desde antes do tempo e que tinha milhões de filhos – me confidenciou ele. Tinha sido descrito como uma pessoa feroz, mas só vi sabedoria e pureza por trás do corpo negro, emagrecido e maltratado pelas dores da loucura. Me levou à sua casa e me deixou entrar na sua pequena varanda, único espaço que sua família deixava-o ocupar. Entre uma pergunta e outra, percebi que lágrimas escorriam silenciosamente pela sua face. Olhei surpresa e, com o coração apertado, indaguei se estava chorando; ele disse que sim... é uma “desalegria”. Tocada, perguntei como fazer a alegria voltar, sendo meu olhar imediatamente desviado para um resto de vitrola que ele animadamente me apresentou. O caminho era a música. Fomos em busca de um rádio pelas ruas apinhadas de comerciantes de tudo e, ao encontrar, ele tirou seu cartão amassado para pagar, mas eu, gentilmente, disse que queria presentear-lo. Ele aceitou e seguiu caminhando rapidamente pelas calçadas da Liberdade. (Relato de Patricia Flach, assistente social da DPE).

Seguiremos dialogando com a rede de cuidado – USF (Unidade de Saúde da Família); CAPS (Centro de Atenção Psicossocial) e CREAS (Centro de Referência em Assistência Social) -, mobilizando trabalhadores, familiares e a comunidade no sentido da constituição de uma rede de apoio a este sujeito, visando garantir que ele continue exercendo seu direito de caminhar pelas ruas em/da Liberdade, mas com apoio e amparo, quando assim for necessário.

A situação relatada multiplica-se na cidade de Salvador: pessoas em sofrimento mental intenso, que ficam a caminhar pelas ruas da cidade, algumas poucas vezes acolhidas pela comunidade, muitas vezes sendo violentamente expulsas, marcadas pela pobreza e pelo racismo⁷, com famílias que foram obrigadas a abandonar, considerando que não têm encontrado no Estado as condições sociais e de saúde

7 A Equipe de Saúde Mental da DPE tem realizado discussões sobre racismo e saúde mental da população negra, considerando que o racismo estrutural está na base do processo de exclusão e manicomialização, ou seja, como determinante social de Saúde e que, neste sentido, essa reflexão deve acontecer no âmbito da atenção psicossocial e, também, da justiça, possibilitando o investimento em estratégias que interfiram nessa dinâmica genocida.

para cuidar. O pedido social que tem sido feito à DPE é de retirada imediata das ruas, traduzida como internação compulsória, com o argumento da sua periculosidade e impossibilidade de convivência social. A resposta da Equipe de Saúde Mental tem sido o diálogo com as redes de cuidado e a escuta desse louco de rua, para/na construção de processos respeitosos de cuidado e que passam por [...] ceder aos “loucos” que vivem nas ruas de nossa cidade, a palavra. Construir com eles trilhas e meios de acompanhar sua deriva, visualizar-lhes um norte, dar-lhes possibilidade de se tornarem sujeitos de direitos e de sua própria história. Vesti-los, enfim, da humanidade que lhes estaria sendo negada” (ARAÚJO; BRITO, 2013, p.100).

Outro campo importante de atuação da Equipe de Saúde Mental tem sido a própria Defensoria Pública. Constatou-se a necessidade de apoiar tecnicamente intervenções de outras Especializadas, Núcleos e das Defensoras e Defensores das Regionais nas atuações no campo da saúde mental, favorecendo a implementação, o fortalecimento e a qualificação da RAPS no Estado da Bahia. Para tanto, foi realizada uma formação, em parceria com a Escola Superior da Defensoria Pública, direcionada aos Defensores Públicos, Servidores e Estagiários para atuarem com a temática do “Direito à Saúde Mental em Liberdade.” O prof. Antonio Nery Filho⁸ foi contratado para ministrar o curso – que contemplava discussões teóricas e visitas técnicas a serviços de tratamento no campo da saúde mental – bem como fazer a supervisão da Equipe de Saúde Mental nos casos complexos que, cada vez mais, chegavam à Defensoria.

Nesta mesma direção, a Equipe de Saúde Mental se organizou para ofertar apoio aos Defensores e Profissionais, no âmbito do Estado da Bahia, para encaminhamento e resolução das problemáticas no campo da Saúde Mental, na perspectiva do cuidado em Liberdade, construindo, no “caso a caso”, estratégias de atuação em redes de cuidado para o fortalecimento das políticas de saúde mental antimanicomiais. Nos diálogos formativos organizados pela ESDEP, seja com novos Defensores Públicos, seja com Servidores e/ou Estagiários, a temática dos Direitos Humanos, Saúde Mental e a atuação da Defensoria é sempre contemplada, muitas vezes com momentos vivenciais envolvendo visitas técnicas a pontos de atenção da RAPS.

Considerando que a atuação no campo da saúde mental exige a mudança de uma cultura que entende que a solução-cura para as situações de crise no campo da saúde mental ainda é a internação, mesmo que involuntária e compulsória,

8 O prof. Antonio Nery Filho é médico psiquiatra, Doutor em Sociologia e Ciências Sociais pela Université Lumière Lyon 2 (França). Professor Aposentado da Faculdade de Medicina da Bahia da Universidade Federal da Bahia (FAMEB/UFBA), fundador e Coordenador do Centro de Estudos e Terapia do Abuso de Drogas desta universidade (CETAD/UFBA), Professor-convidado da Escola Superior da Defensoria Pública da Bahia (ESDEP).

propôs-se a realização de diálogos reflexivos sobre a temática do “Direito Humano à Saúde Mental e o cuidado em Liberdade”. Assim nasceu o Projeto “Articulando Redes”, que realizou encontros abertos, com ampla participação de trabalhadores, usuários, movimentos sociais, estudantes e comunidade em geral e que, durante a pandemia, se tornaram virtuais, estando o resumo do projeto disponível no site⁹ da Defensoria Pública da Bahia e os vídeos dos seus encontros na página do Youtube desta instituição.

Destaca-se o encontro que teve como título/provocação a formulação: “Quem nos impede de cuidar em Liberdade?” Uma questão fundamental para os sujeitos inseridos no campo da saúde mental, pois convoca a todos, especialmente trabalhadores do campo do cuidado, a – individual e coletivamente – se implicarem na resposta antimanicomial. Dentre as várias reflexões feitas, segue a fala do prof. Emerson Merhy sobre o cuidado em liberdade:

A produção da liberdade não é um ato imaginário qualquer, é o enriquecimento efetivo das existências. Quanto mais rica em conexões múltiplas, mais livre a existência será e mais desejos é convocada a produzir. Isso é absolutamente substancial quando pensamos no conjunto de experiências que vivemos e que ninguém arrancará de nós, pois está inscrita nas nossas relações e modos de viver. É impossível quem já experimentou tudo isso, viver manicomialmente.¹⁰

É na perspectiva de uma mudança de cultura que a Equipe de Saúde Mental tem se disponibilizado e promovido espaços de diálogos sobre Direitos Humanos e Saúde Mental voltados para a sociedade em geral, usuários e seus familiares, estudantes e trabalhadores, participando de aulas em universidades e em cursos de formação e aperfeiçoamento da ESDEP, dialogando com movimentos sociais, participando de programas de rádio, lives, dentre outros. Ainda neste eixo, busca-se articular com os dispositivos de controle social e os movimentos sociais que atuam na defesa dos direitos humanos das pessoas em sofrimento mental/social e relacionados ao uso problemático de álcool e outras drogas, dialogando com os Conselhos de Saúde, o Conselho de Políticas sobre Drogas, Movimentos Sociais de usuários, familiares e trabalhadores que atuam no campo da Saúde Mental.

9 <https://www.defensoria.ba.def.br/?s=articulando+redes&search-type=main>

10 Fala do palestrante Emerson Merhy, no evento “Articulando Redes”, transcrita na reportagem feita por Tunísia Cores intitulada: “Articulando Redes da Defensoria discute atuação profissional no cuidado de pessoas em sofrimento psíquico”, realizada em 5 de novembro de 2020, para o site da Defensoria Pública da Bahia. <https://www.defensoria.ba.def.br/noticias/articulando-redes-da-defensoria-discute-atuacao-profissional-no-cuidado-de-pessoas-em-sofrimento-psiquico/> Acesso em: 22 maio 2022.

Assim, a atuação da Equipe de Saúde Mental da Defensoria Pública da Bahia tem sido construída no cotidiano, a partir dos acontecimentos e realidades que convocam à reflexão e à prática neste campo ainda por desencobrir, aberta a invenções e possibilidades, a novos saberes construídos a cada encontro com o outro – usuário, familiar e ou profissional –, mas tendo como princípio fundamental a posição ética em defesa do direito ao cuidado em Liberdade.

3 ALGUMAS CONCLUSÕES

É importante considerar que a atuação profissional não pode ser apartada da história – e da nossa história – e, neste sentido, vale ressaltar que a pandemia de COVID 19 e seus efeitos de morte e sofrimento mental para milhares de brasileiros, especialmente os mais pobres, refletiu-se no cotidiano do trabalho da Defensoria Pública e nas atuações mais específicas no campo da saúde mental, tornando desafiante a luta por Direitos Humanos frente à exacerbação da pobreza e das violências que marcam fortemente o cotidiano dos assistidos; à precarização do trabalho nos serviços públicos ofertados em geral e, em especial, no campo da saúde mental, gerando sofrimento no trabalhador e indisponibilidade para o investimento necessário para o cuidado psicossocial; à desqualificação técnica e formativa dos profissionais para o cuidado psicossocial em liberdade, situação gerada pelo desinvestimento nas políticas de educação e na formação em saúde mental em uma perspectiva crítica e emancipatória; o fortalecimento das políticas e serviços que atuam na perspectiva manicomial, que se alimentam da miséria e do sofrimento dos usuários e dos familiares que, sem apoio do Estado para cuidar, entregam seus entes queridos ao descuido das instituições manicomiais.

Refletimos, nas discussões avaliativas realizadas pela equipe, que o maior desafio da atuação da Equipe de Saúde Mental, na realidade atual e baiana, tem sido a garantia do direito ao acolhimento e ao cuidado em liberdade, para com as pessoas em sofrimento mental e/ou que fazem uso de álcool e outras drogas e seus familiares. O modelo de atenção de base comunitária e em liberdade, apoiado na redução de danos e ratificado nos marcos políticos e legais, se contrapõem, na prática, às ofertas de tratamento da rede de saúde e assistência social e ao posicionamento, em geral, também do sistema de justiça que tem atuado no campo, muitas vezes, através das solicitações de internação compulsória – e não da implementação e fortalecimento da RAPS.

Por outro lado, como potência, reafirmamos a importância da qualificação das discussões no campo, especialmente nos espaços da Defensoria e nos locais por onde circulam os usuários, objetivando o fortalecimento e a ampliação das redes

de apoio e cuidado institucionais e comunitárias, gerando diálogos que construam saberes práticos e sentimento de pertencimento; articulando pessoas, formando redes de conexões e ampliação de vidas.

Nesta perspectiva, enfatizamos a grande contribuição da Bioética na condução do nosso trabalho. As situações de violação de direitos que chegam à Defensoria tornam-se, em essência, denúncias bioéticas que suscitam reflexões e discussões na/para a construção de respostas em uma perspectiva da ética aplicada às situações da vida e que exigem, para além das atuações singulares e pontuais nos problemas emergentes, a mobilização social e a convocação do Estado na/para a proteção dos vulnerados, como a luta e a defesa dos direitos humanos, posição e enfrentamento que estão no fundamento da Bioética (VON FLACH, 2019).

Ao longo desses três anos de trabalho, experienciamos muitas “desalegrias”, mas compreendemos que, em cada encontro, sempre há uma possibilidade de “desver”¹¹ o mundo e continuar a andar a vida, em Liberdade. O importante, aprendemos, é não desistir e, nesta perspectiva, os casos individuais atendidos pela equipe são utilizados para dialogar e pressionar os gestores municipais e estaduais para a implementação e o fortalecimento das políticas intersetoriais que viabilizarão o direito ao cuidado. Este tem sido um campo de atuação da equipe permeado por tensionamentos e encontros tristes, diria o filósofo holandês Espinosa, considerando o contexto atual de desfinanciamento e retrocessos da política de saúde mental antimanicomial em que os interesses políticos se sobrepõem aos direitos humanos individuais e coletivos. Ainda assim, seguimos insistindo, questionando, dialogando, recomendando, fiscalizando, denunciando e judicializando, quando pertinente.

Finalizamos esse breve e importante relato de experiência compreendendo que a existência de uma equipe de saúde mental na Defensoria Pública já é resistência e, neste sentido, é preciso seguir trabalhando, no cotidiano, entre bons e maus encontros e convivências, nos espaços e tempos possíveis – quer seja a rua, a casa, as instituições, as Universidades, a Defensoria –, entre as vicissitudes e as potências da vida. E como Bourdieu, não podemos dizer que refletimos sobre tudo,

[...] mas sim que, dado o que se passa no mundo neste momento, e que é tão grave, não é possível, quando se é pago para se ocupar do

11 “Então, era preciso desver o mundo para sair daquele lugar imensamente e sem lado” (BARROS, 2010, p. 10).

mundo social e se é minimamente responsável, ficar em silêncio, não tentar dizer a todos um pouco daquilo que se crê ter aprendido, à custa de todos, sobre este mundo [...] (2005, p. 210).

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, J. N. G. de; BRITO, M. M. M. Loucos pela rua: escolha ou contingência?. **Revista Cronos**, [S. l.], v. 5, n. 1/2, 2013. Disponível em: <https://periodicos.ufrn.br/cronos/article/view/3235>. Acesso em: 29 maio. 2022.

BARROS, Manoel de. **Menino do mato**. São Paulo: Leya, 2010.

BOURDIEU, Pierre. Entrevista de Pierre Bourdieu com Yvette Delsaut: sobre o espírito da pesquisa. **Tempo Soc.**, São Paulo, v. 17, n. 1, p. 175-210, jun. 2005.

BRASIL. **Lei nº 10.216**, de 6 de abril de 2001. Dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10216.htm. Acesso em: 30 jul. 2020.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Portaria GM nº 3.088**, de 30 de dezembro de 2011. Institui a Rede de Atenção Psicossocial para pessoas com sofrimento ou transtorno mental e com necessidades decorrentes do uso de crack, álcool e outras drogas, no âmbito do Sistema Único de Saúde. Disponível em: http://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2013/prt3088_23_12_2011_rep.html. Acesso em: 30 jul. 2020.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Portaria GM nº 3588**, de 21 de dezembro de 2017. Altera as Portarias de Consolidação nº 3 e nº 6, de 28 de setembro de 2017, para dispor sobre a Rede de Atenção Psicossocial, e dá outras providências. Disponível em: http://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2017/prt3588_22_12_2017.html. Acesso em: 30 jul. 2020.

NERY FILHO, Antonio; LORENZO, Cláudio; DIZ, Fátima. Usos e usuários de substâncias psicoativas: considerações bioéticas. *In*: BRASIL. Ministério da Justiça. **Prevenção dos problemas relacionados ao uso de drogas**: capacitação para conselheiros e lideranças comunitárias. Brasília: SENAD-MJ, NUTE-UFSC, 2014.

PEGORARO, O. A. Justiça como cuidado. *In*: FERMIN, Roland; SCHRAMM, Sergio R.; PALACIOS, Marlene B. (Org.). **Bioética, riscos e proteção**. Prefácio Sylvia Vargas. Rio de Janeiro: UFRJ; Fiocruz, 2005. 256p.

RIBEIRO; Maurides; BELLINI JUNIOR, Antonio. Conceito de Redução de Danos em Políticas Públicas Relacionadas a Drogas. **BIS - Boletim do Instituto de Saúde**. Volume 21, nº2, dezembro de 2020.

RICOEUR, Paul. Tempo e narrativa: a tríplice mimese. *In*: RICOEUR, Paul. Tempo e narrativa. Campinas, SP: Papirus; 1994. Tomo I, Cap 3, p. 85-131.

VON FLACH, P. M. **Experiências de sofrimento social e movimentos de resistência entre trabalhadores e gente de rua (usuários de álcool e outras drogas), na Praça das Duas Mãos.** (Tese). Universidade Federal da Bahia. Salvador; 2019. 327p.



NÚCLEO POP RUA DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA: RELATO DE EXPERIÊNCIA

Fabiana Almeida Miranda¹

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho visa relatar a experiência do Núcleo de Atendimento à População em Situação de Rua da Defensoria Pública do Estado da Bahia - Núcleo Pop Rua. Para tanto, apresenta o seu histórico de criação, busca conceituar o público ao qual se direciona, o seu contexto social, em que consiste a atuação do Núcleo, os procedimentos adotados e os resultados alcançados. Ao final, apresenta os aprendizados a respeito da experiência.

2 HISTÓRICO DO NÚCLEO POP RUA

A Defensoria Pública da Bahia (DPE/BA) iniciou a sua atuação defensorial específica na defesa dos direitos individuais e coletivos da população em situação de rua, considerado como grupo identitário vulnerável, vítima de violações de direitos humanos, a partir de 2010, após a participação de Defensoras e Defensores Públicos do Estado da Bahia no “Seminário sobre direitos e garantias da população em situação de rua”, promovido pelo então Colégio Nacional de Defensores Gerais (CONDEGE) e pela, na época, Secretaria de Direitos Humanos (SDH) da Presidência da República, a partir de mobilização do Movimento Nacional de População de Rua (MNPUR) entre os dias 29 e 30 de novembro daquele ano.

Assim, desde 2010, a Defensoria Pública do Estado da Bahia vem atuando com vanguarda, dentre os órgãos do âmbito do Sistema de Justiça na Bahia, tendo sido

¹ Fabiana Almeida Miranda (Fabiana.miranda@defensoria.ba.def.br) é graduada em direito pela Universidade Católica do Salvador (1996); Mestre em Políticas Sociais e Cidadania pela Universidade Católica do Salvador (2014); Defensora Pública Estadual de Direitos Humanos. Tem experiência na área de Direito, atuando principalmente nos seguintes temas: direitos humanos, direitos fundamentais, direito à assistência social, direito à saúde mental, população em situação de rua.

uma das precursoras na atuação em prol da promoção e da defesa dos direitos da população em situação de rua, juntamente com o Ministério Público de Minas Gerais e as Defensorias Públicas de São Paulo, Rio de Janeiro e Minas Gerais.

Antes da realização do Seminário a Defensoria Pública da Bahia atendia pessoas em situação de rua, mas em eventuais demandas individuais, principalmente na área criminal e relacionadas à destituição do poder familiar.

A estratégia do início da atuação especificamente voltada para a promoção e reparação dos direitos humanos da população em situação de rua se deu através da itinerância e da escuta, tendo como pioneira, a Defensora Pública Eva dos Santos Rodrigues, da Especializada de Direitos Humanos e Itinerante. A Defensora foi presencialmente até a sede local do Movimento Nacional de População de Rua (MNPR), localizada ao lado da Igreja São Francisco, no Pelourinho, em Salvador, em 2010, logo após sua participação no referido seminário nacional, para indagar de que forma a Defensoria poderia atuar na defesa dos interesses da população em situação de rua e a partir da resposta, buscou diligenciar as demandas.

O MNPR solicitou, primeiramente, a criação de uma Associação, que pudesse representar juridicamente os interesses do Movimento e, por consequência, da população em situação de rua, tendo sido criada a Associação RuAtua, através da atuação da DPE/BA, em 2011.

Em seguida, a Defensoria passou a atender, de forma itinerante, na sede do Movimento de População em Situação de Rua, no Pelourinho, duas vezes por semana, as pessoas em situação de rua, de forma individual e, diariamente, de forma espontânea, sem agendamento, em uma das unidades da DPE/BA, localizada no bairro do Canela, em Salvador, através de uma Defensora Pública e dois estagiários de direito.

Através da análise da complexidade dos atendimentos, verificou-se a necessidade de constituição de uma equipe multidisciplinar, o que ocorreu, através da articulação e, posterior, celebração de um convênio entre a DPE/BA e a SDH, que possibilitou a contratação de uma assistente social, uma psicóloga e quatro estagiários de direito, criando-se, desta forma, a Equipe Multidisciplinar de Atendimento à População em Situação de Rua da Defensoria Pública da Bahia, a Equipe Pop Rua, que iniciou suas atividades no dia 04 de março de 2013, na unidade do bairro do Canela, em Salvador. Sua equipe inicial de profissionais foi composta pela Defensora Pública Fabiana Miranda, a Psicóloga Tamiris Sapucaia e a Assistente Social Edna Bárbara.

Foi a primeira equipe multidisciplinar criada em um órgão do Sistema de Justiça brasileiro especificamente voltada para o atendimento de pessoas em situação de rua.

Como estratégia de prevenção de situações de violência institucional, assim como para exercer a função institucional da DPE de promover a difusão e a conscientização dos direitos humanos, da cidadania e do ordenamento jurídico, o Grupo de Estudos e Pesquisa População em Situação de Rua, Cidadania e Direitos Humanos da Defensoria Pública do Estado da Bahia – GE POP RUA foi criado em 2015², primeiro como Grupo de Estudos, depois, em 2018, como Grupo de Pesquisa, com fundamento na Resolução FAJ nº 003/2017, em uma parceria do Núcleo Pop Rua e da Escola Superior da Defensoria Pública – ESDEP. Seu objetivo é promover a Educação em Direitos Humanos da População em Situação de Rua para: a) os profissionais e acadêmicos que atuam ou queiram atuar com este público, visando aperfeiçoar a sua técnica de atuação; b) as pessoas em situação de rua, para que possam aprender a exercer seus direitos. O GE Pop Rua tem realizado sua atuação através de: encontros de capacitação temáticos, no auditório da ESDEP e, durante a pandemia, de forma virtual, na forma de webinários; e projetos tais como o Multiplicadores de Direitos Humanos, curso sobre direitos da população em situação de rua voltado para profissionais e agentes de segurança pública do Centro Histórico; Advocacy Pop Rua, visando capacitar pessoas em situação de rua, para formar lideranças para o Movimento de População de Rua; Mostra Pop Rua, seminário nacional para a troca de experiência no tocante a atuação e pesquisa sobre população de rua; Midiativismo Pop Rua, visando ensinar pessoas em situação de rua ou com trajetória de rua a realizar ativismo em direitos usando mídias sociais.

Em 2018, o Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado da Bahia (CSDP/BA) através da resolução nº 03, normatizou a Equipe Pop Rua, convertendo-a em Núcleo de Atendimento Multidisciplinar para a População em Situação de Rua - Núcleo Pop Rua, com atuação no Município de Salvador, vinculado à Especializada de Proteção aos Direitos Humanos e Itinerante visando a proteção e defesa dos direitos humanos das pessoas em situação de rua, em razão de sua vulnerabilidade.

Da mesma forma, a Defensoria Pública do Estado da Bahia foi o primeiro órgão do Sistema de Justiça Nacional a criar um Núcleo de Atendimento Multidisciplinar voltado para o atendimento da população em situação de rua.

2 A Mestra em Políticas Sociais e Cidadania pela UCSAL, Professora e Assistente Social do Pop Rua em Movimento, Sandra Moreira Costa de Carvalho é a Líder do GE Pop Rua desde a sua criação, tendo sido a responsável pela concepção e execução dos seus diversos projetos, em parceria com a outra Líder, a Defensora Pública Fabiana Miranda.

Em 2019, o Núcleo Pop Rua recebeu da Administração Superior da DPE/BA a Van Pop Rua, um veículo destinado a viabilizar o trabalho itinerante do Núcleo tendo, para isso, criado a equipe Pop Rua em Movimento, composta de uma assistente social, dois técnicos e estagiários(os) que promovem atendimentos e reuniões nas ruas de Salvador, em serviços da rede de atenção à população em situação de rua e junto ao MNPR, buscando promover direitos humanos e resolver conflitos extrajudicialmente.

3 CONCEITO E CONTEXTO SOCIAL DA POPULAÇÃO EM SITUAÇÃO DE RUA

O Núcleo Pop Rua da DPE tem sua atuação direcionada ao público em situação de rua do Município de Salvador, Bahia.

O artigo 2º da resolução n.º 03 de 2018 do CSDP/BA/BA conceitua o público alvo do atendimento do Núcleo Pop Rua, reproduzindo o conceito normativo nacionalmente consagrado.

A denominação desse público, nas políticas públicas, como “população em situação de rua”, surgiu a partir de uma atuação reiterada e nacionalmente articulada do Movimento Nacional de População de Rua, visando reduzir o estigma sofrido por esse grupo em razão da depreciação social que as expressões “morador de rua” e “mendigo”, carregam, bem como para evidenciar que a rua não é ou não deveria ser a morada de ninguém. De que o estar nas ruas, é uma situação, uma circunstância, enfrentada por aquela pessoa, naquele momento, e, pela qual, qualquer ser humano pode passar, e superar, iniciando uma trajetória de saída das ruas, no tempo dela, com o suporte da rede de profissionais que atuam com este público. Pelo mesmo motivo, as pessoas que saíram da situação de rua devem ser identificadas como “pessoas com trajetória de rua” e não como ex-moradoras de rua.

Nessa lógica, os diversos integrantes deste grupo populacional são denominados: mulher em situação de rua; pessoa em situação de rua; homem em situação de rua; família em situação de rua; criança ou adolescente em situação de rua; idoso em situação de rua; pessoa com deficiência em situação de rua e assim, sucessivamente.

Não tem sentido a expressão “morador em situação de rua”, visto que não se mora ou reside em uma situação. O falante, acostumado em usar o termo “morador de rua” e ainda não acostumado e não sabendo o significado da origem da locução “situação de rua” mistura as duas sentenças, criando uma terceira.

No uso comum do dia a dia, por ser “população em situação de rua” uma locução extensa, os profissionais e o movimento social costumam utilizar a expressão “população de rua” que, inclusive, dá nome ao seu Movimento Nacional e que, também, utilizaremos neste trabalho.

A Professora da Universidade Nacional de Brasília, Maria Lúcia Lopes da Silva, autora do livro “Trabalho e População em Situação de Rua no Brasil” (2009), obra de referência nacional neste tema, originada da sua dissertação de mestrado “Mudanças recentes no mundo do trabalho e o fenômeno população em situação de rua no Brasil 1995-2005” de 2006, cunhou o conceito normativo de população em situação de rua, ao ter sido protagonista na elaboração da minuta do Decreto Federal nº 7.053 de 2009, que instituiu a Política Nacional para a População em Situação de Rua no Brasil.

Dispõe o parágrafo único do artigo 1º do referido decreto:

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.

Este conceito tem sido reproduzido nas inúmeras normativas nacionais, estaduais e municipais publicadas desde então, tais como a Resolução n.º 40 de 13 de outubro de 2020 do Conselho Nacional dos Direitos Humanos que dispôs sobre as diretrizes para promoção, proteção e defesa dos direitos humanos das pessoas em situação de rua; a Resolução nº 425 de 08 de outubro de 2021, que instituiu a Política Nacional Judicial de Atenção a Pessoas em Situação de Rua; o Decreto Municipal n.º 23.836, de 22 de março de 2013, que instituiu a Política Municipal de População de Rua de Salvador; a Lei Estadual n.º 12.947, de 10 fevereiro de 2014, que instituiu a Política para a População em Situação de Rua do Estado da Bahia e na Resolução do CSDP/BA da DPE/BA retromencionada.

São elementos do conceito de população de rua: heterogeneidade do grupo populacional; pobreza extrema; vínculos familiares interrompidos ou fragilizados; inexistência de moradia convencional regular; uso da rua como espaço de moradia e de sustento.

Heterogêneo, porque comporta vários tipos de públicos distintos, como homens, mulheres, crianças, adolescentes, idosos, pessoas com deficiência, transgêneros, travestis, cada qual com suas vulnerabilidades específicas, mas tendo em comum, a situação de rua.

Embora a heterogeneidade, a pobreza extrema e a fragilização dos vínculos familiares contextualizem socialmente a população de rua, não são exclusivas desta coletividade. Muitas pessoas possuem essas características e não estão em situação de rua.

Os elementos essenciais do conceito são a falta de moradia e a utilização dos logradouros públicos e das áreas degradadas como espaço de moradia e de sustento, posto que distinguem este grupo vulnerabilizado dos demais.

No entanto, a fragilidade dos vínculos familiares são um elemento importante para diferenciar a população de rua dos integrantes do Movimento Sem-Teto. Embora nos demais países da América Latina e do Ocidente, a população de rua seja considerada como sem-teto (*homeless*), no Brasil, há distinção entre os dois Movimentos.

Não é elemento conceitual, nem caracterizador dos integrantes do Movimento Sem-Teto a fragilidade ou rompimento dos vínculos familiares. Pelo contrário, o fator gregário e aglutinador deste movimento faz com que a sua luta por direitos seja de forma coletiva e organizada. Além disso, o objetivo deste Movimento consistiria na busca pelo direito à habitação e à reforma urbana. E aqui fazemos uma distinção entre o direito à moradia e o direito à habitação.

Direito à habitação, no entendimento do presente trabalho e da atuação do Núcleo Pop Rua, seria o direito de usufruir um bem imóvel e nele habitar, pelo exercício da posse ou da propriedade sobre ele. Direito à moradia, por sua vez, deve ser entendido como um direito fundamental humano social extrapatrimonial da personalidade, uma necessidade inerente a cada ser humano de estar protegido das intempéries, sem necessariamente possuir um vínculo jurídico com o imóvel que o acolhe (MEDEIROS, 2016; SOUZA, 2016). O direito à moradia pode ser satisfeito, de forma provisória, com o acolhimento em uma unidade institucional, ou, de forma permanente, em uma Instituição de Longa Permanência para Idosos (ILPI) ou em uma Residência Terapêutica ou Inclusiva, por exemplo.

A população em situação de rua busca essencialmente o direito à moradia, o abrigo das intempéries e da violência urbana, enquanto que o Movimento Sem-Teto visa o direito à habitação, de possuir ou adquirir unidades habitacionais.

Também não se deve confundir estratégias de sobrevivência e de trabalho como elemento caracterizador da situação de rua. Ser catador de material reciclável ou ser pedinte nas ruas, não definiria, “*stricto sensu*”, o indivíduo como estando em situação de rua, se, por exemplo, ele tiver uma moradia.

Ressalta-se, porém, que há divergências em relação ao conceito de população em situação de rua. Na pesquisa-ação realizada pelo Projeto Axé em 2016, com a população em situação de rua em Salvador, (CARVALHO, 2017a) (CARVALHO, 2017b), considerou-se como elemento caracterizador da situação de rua a existência de vinculação com a rua. Se há esse vínculo, caracteriza-se a situação de rua do indivíduo, mesmo que ele tenha moradia, mesmo que ele não tenha fragilidade de vínculos familiares.

A partir do conceito dos pesquisadores do Projeto Axé, poderíamos falar em população de rua “*stricto sensu*” e “*lato sensu*”. Grosso modo, a pessoa em situação de rua “*stricto sensu*” seria aquela sem moradia, que dorme na rua ou em unidades de acolhimento e “*lato sensu*”, aquela que tem vinculação com a rua, tendo ou não uma moradia.

De fato, o Núcleo Pop Rua da DPE/BA, assim como a rede de atenção à população em situação de rua, atende cotidiana e rotineiramente à população de rua “*lato sensu*”, motivo pelo qual traz essa distinção para o presente trabalho.

Neste mesmo sentido, de se discutir quem é a população em situação de rua e o seu contexto social, o Movimento de População de Rua já, há alguns anos, tem manifestado que “a rua mudou”, evidenciando o ingresso massivo, neste grupo populacional, de egressos do sistema prisional e de vítimas de restrições impostas pelo tráfico de drogas. A privação institucional da liberdade, em vários casos, tem constituído a situação de rua, ao provocar a fragilização ou rompimento dos vínculos familiares, a pobreza extrema e, por consequência, a perda da moradia. Com frequência também, tem se verificado a ocorrência de indivíduos que, em razão de conflitos ou de dívidas contraídas com grupos organizados no âmbito do tráfico de drogas, têm sido impedidos, sob pena de morte, de frequentar os territórios onde possuem familiares ou moradia, sendo compelidos a dormir nas ruas ou em unidades de acolhimento.

A pesquisa realizada pelo Projeto Axé e outros parceiros, entre 2016 e 2017, estimou que existiam, na época, entre 14.513 e 17.357 pessoas em situação de rua “*latu sensu*” na cidade de Salvador. Destas, 45,8% podiam ser consideradas pessoas em situação de rua “*stricto sensu*” (35,5% declararam viver em logradouros públicos - ruas, marquises, praças, viadutos e cemitérios - e 10,3% em Unidades de Acolhimento Institucional), o que corresponderia ao número estimado entre 6.647 e 7.950 pessoas (CARVALHO, 2017a) (CARVALHO, 2017b). Esse quantitativo é anterior à pandemia e à crise econômica que a sucedeu, tendo havido, desde então, um aumento exponencial da quantidade de pessoas em situação de rua.

4 DELIMITAÇÃO DA ATUAÇÃO E DA PRÁTICA DO NÚCLEO POP RUA

A fundamentação legal do exercício da Defensoria Pública na promoção e na defesa dos direitos da população em situação de rua está na Constituição Federal e nas Leis Orgânicas da Defensoria Pública, tanto a federal, quanto a estadual, principalmente quando dispõem que esta instituição tem a incumbência de prestar orientação jurídica e exercer a defesa dos necessitados, em todos os graus, inclusive com atendimento interdisciplinar, enfocando os grupos sociais vulneráveis que mereçam proteção especial do Estado.

A Resolução criadora do Núcleo Pop Rua da DPE/BA, dispõe em seu artigo 1º:

Art. 1º. Criar o Núcleo de Atendimento Multidisciplinar para a População em Situação de Rua - Núcleo Pop Rua, com atuação no Município de Salvador, vinculado à Defensoria Pública Especializada de Proteção aos Direitos Humanos e Itinerante.

O Núcleo Pop Rua está, portanto, vinculado à Especializada de Direitos Humanos da Defensoria Pública do Estado da Bahia. Desta forma, sua atuação deve ser limitada à promoção dos Direitos Humanos.

Os Direitos Humanos referentes à população em situação de rua estão fundamentados em diversos documentos internacionais, principalmente na Declaração Universal de Direitos Humanos, no Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (promulgado no Brasil pelo Decreto Federal n.º 591, de 6 de julho de 1992) e na Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969 (promulgado no Brasil pelo Decreto Federal n.º 678, de 6 de novembro de 1992), quando prevêem que:

Todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e à sua família saúde, bem-estar, inclusive alimentação, vestuário,

habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis e direito à segurança em caso de desemprego, doença invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle (artigo 25, da Declaração Universal dos Direitos Humanos).

O parágrafo único do artigo 3º da resolução do CSDP/BA dispõe que:

A atuação do Núcleo Pop Rua consiste na proteção e defesa dos direitos humanos das pessoas em situação de rua, em razão de sua vulnerabilidade, cabendo aos demais órgãos defensoriais o atendimento das demais demandas.

A prática do Núcleo Pop Rua, portanto, consiste na prevenção e na reparação das violações de direitos humanos sofridas pela população em situação de rua.

Os direitos humanos a serem protegidos e defendidos pelo Núcleo Pop Rua são os decorrentes da vulnerabilidade da população de rua. Ou seja, decorrentes da suscetibilidade específica do estar em situação de rua.

Esses direitos se classificam em dois grupos. O primeiro refere-se aos direitos cuja violação, qualquer pessoa ou coletivo está passível de sofrer, mas cuja ocorrência é mais frequente em relação a este público específico. São os direitos à moradia, à identificação civil, à assistência social, de acesso aos serviços de saúde, à alimentação adequada, à água e à segurança sanitária.

Além disso, em decorrência de sua especificidade, as pessoas em situação de rua sofrem determinadas violações de direitos humanos cometidas pelo Estado que são reiteradas e típicas em relação à este público, mas que não têm ocorrência em relação à outros coletivos, sendo elas as remoções compulsórias, a retirada de pertences e a violência aporofóbica.

Podemos listar as seguintes violações de direitos humanos, individuais e coletivas, como específicas da atuação para a população em situação de rua:

- desligamento de unidade de acolhimento;
- violência institucional em decorrência da situação de rua (aporofobia);
- remoção compulsória/"higienização";

- recolhimento de pertences;
- proibição de entrar na unidade de acolhimento, onde está acolhido(a);
- alimentação inadequada fornecida pelos equipamentos socioassistenciais;
- negativa de acesso ao serviço de saúde, em razão da situação de rua (ausência de documento ou de comprovante de residência);
- negativa de concessão de benefício socioassistencial eventual;
- negativa de concessão de vaga em unidade de acolhimento.

Aporofobia é um termo cunhado pela filósofa espanhola Adela Cortina Orts, tendo como origem a palavra grega “aporoí”, que significa “pobre”. A violência aporofóbica é caracterizada pela miserabilidade social, sendo a situação de rua seu grau mais severo, levando à desumanização e a inferiorização da vítima na perspectiva do agressor, permitindo a perpetração de sua violência. Se a vítima não estivesse em situação de rua, a violência ou não ocorreria ou não se daria daquela forma, momento e local. É a violência sofrida por estar em condição desumanizante no olhar do seu agressor, podendo ser individual ou coletiva, através de atos como remoções compulsórias, jatos d’água contra pessoas dormindo na calçada, ações de higienização ou denominadas como “de zeladoria urbana”, a arquitetura hostil e a remoção de pertences.

5 A EQUIPE

A Equipe Multidisciplinar para Atendimento à População em Situação de Rua - Equipe Pop Rua teve seus trabalhos iniciados em 04 de março de 2013, através de convênio firmado entre a DPE/BA e a Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, que custeou a contratação de uma assistente social, uma psicóloga e 04 (quatro) estagiários de direito. A DPE/BA forneceu, em contrapartida, uma Defensora Pública, uma técnica administrativa e estagiários de nível médio.

Com o encerramento do convênio em meados de 2014, o trabalho multidisciplinar da Equipe não sofreu solução de continuidade, com a celebração de convênio com a Unijorge, que contemplou a Equipe Pop Rua da DPE/BA como campo de estágio obrigatório do curso de Serviço Social tendo, para isso, disponibilizado duas assistentes sociais³ para a DPE, uma por turno, como preceptoras de 05 a

3 Claudimeire Gomes e Ellen Macedo, Assistentes Sociais e Preceptoras da Unijorge que construíram o trabalho pioneiro do Serviço

06 estagiárias de serviço social, cada uma, que passaram a atender o público de população de rua na DPE do Canela. Na mesma época, foi feita uma parceria com a Faculdade Ruy Barbosa, depois com a Faculdade São Bento, a fim de que estudantes de psicologia, com a supervisão de uma Professora, Psicóloga, auxiliassem nos atendimentos da Equipe. Os estagiários de direito, continuaram em número de 04 (quatro) dois por turno, passando a ser disponibilizados pela ESDEP.

Ainda em 2014, através de Convênio existente com a UFBA, a Equipe Pop Rua também passou a ser campo de estágio do curso de Bacharelado de Gênero e Diversidade, primeiro de forma voluntária e, em 2015, de forma remunerada.

Em razão da pandemia, a execução do Convênio com a Unijorge foi suspensa, por parte da Instituição de Ensino Superior, a partir de 2021, em razão da diminuição drástica de alunas(os) no referido curso, tendo havido a dispensa das duas Assistentes Sociais.

Atualmente, a equipe do Núcleo Pop Rua é dividida em dois grupos, uma equipe da sede, composta por: uma defensora pública; duas assistentes sociais; dois analistas jurídicos; uma técnica administrativa; dois estagiários de direito; um estagiário de administração; quatro estagiários de nível médio.

A equipe itinerante, do Pop Rua em Movimento⁴ é formada por: uma assistente social; dois técnicos; um estagiário de gênero e diversidade; uma estagiária remunerada de serviço social; duas estagiárias voluntárias de serviço social.

6 PROCEDIMENTOS ADOTADOS NO NÚCLEO POP RUA

Com a necessidade do trabalho remoto imposto pela pandemia, o Núcleo Pop Rua buscou estratégias para continuar diligenciando as demandas do seu público, dentre as quais:

- atendimento presencial, uma vez por semana, na sede da DPE/BA do Canela;

Social em um Núcleo Multidisciplinar para a População em Situação de Rua em um órgão do Sistema de Justiça e foram autoras do Protocolo original de atuação do Núcleo, fonte do atual Protocolo Nacional do CONDEGE de atuação das Defensorias Públicas com a população em situação de rua.

4 O Núcleo Pop Rua sempre teve um viés itinerante, desde o início de sua atuação em 2010, com as Defensoras Públicas e com as Assistentes Sociais Preceptoras da Unijorge. Em 2019, o Pop Rua em Movimento foi criado pela Assistente Social Patrícia Flach e pela Defensora Pública Fabiana Miranda, tendo o seu nome sido uma ideia do Professor Antônio Nery Filho.

- atividades itinerantes, com atendimento ao público nas ruas, de forma intercorrente, ao longo do tempo de isolamento social;

- atendimentos da rede de atenção à população em situação de rua e de assistidos, pelo celular, através de telefonemas, whatsapp;

- atendimentos por videoconferência de assistidos acolhidos nas Unidades de Acolhimento;

- recepção de demandas pelo e-mail institucional do Núcleo Pop Rua, amplamente divulgado na rede de atenção à população em situação de rua;

- recepção de demandas pelo whatsapp institucional da Defensora Pública que atua no Núcleo Pop Rua.

Além disso, o Núcleo Pop Rua fez busca ativa das demandas. Ou seja, enviava e-mails semanais para todas as unidades de acolhimento e centros de referência em atendimento de população em situação de rua (Centros Pops) de Salvador, solicitando que se identificasse e encaminhassem demandas de assistidos para o Núcleo Pop Rua. Nossa Equipe também passou a telefonar para esses mesmos equipamentos, semanalmente, para pedir que nos enviassem demandas.

Essa estratégia fez com que o Núcleo Pop Rua pudesse continuar realizando sua atuação, ao menos, em relação à população em situação de rua acompanhada por outros serviços ou profissionais da rede de atenção à população em situação de rua.

Com o retorno das atividades presenciais, voltamos a atender o público, da mesma forma que antes da pandemia, segunda, terça e quinta, pela manhã e pela tarde, quarta e sextas-feiras sendo reservado para atividades internas e diligência das demandas recebidas.

Atualmente temos os seguintes canais de recepção de demandas:

- presencial, no atendimento, através de demanda espontânea, sem agendamento, segunda, terça e quinta, pela manhã e pela tarde, na sede da DPE do Canela;

- remota, através do e-mail institucional divulgado na rede e pelo whatsapp institucional da Defensora e pessoal dos profissionais da equipe;

- itinerante, nas atividades da equipe do Pop Rua em Movimento.

A maior parte das solicitações que chegam ao Núcleo Pop Rua, seja de forma presencial, remota ou oriunda da equipe itinerante, é de pedido de segunda via de documentos. A população em situação de rua perde muito os documentos. Chega-se a pedir nova via de certidão de nascimento ou de identidade inúmeras vezes ao longo do ano, para o mesmo assistido. Isso ocorre porque, como a população em situação de rua não tem moradia, carrega consigo seus pertences. Todos os seus pertences. Principalmente seus documentos, que acabam sendo molhados pela água da chuva; levados pelo vento; rasgados pelo intenso manuseio; danificados ou extraviados por não estarem guardados em locais apropriados; furtados; dolosamente destruídos por atos de violência cometidos por agentes de segurança pública; removidos por agentes públicos, como se fossem material de descarte.

A documentação pessoal é um direito fundamental implícito de todo ser humano, para poder exercer sua cidadania, ter acesso aos serviços públicos e à benefícios assistenciais ou previdenciários.

O Núcleo Pop Rua atende essa demanda, fazendo o encaminhamento do(a) assistido(a) para os órgãos competentes: para a solicitação da segunda via do documento de identidade, CPF, carteira de trabalho, título eleitoral, certificado de reservista ou para o cartório, quando é o caso de se solicitar a segunda via da certidão de nascimento ou de casamento. Quando não é possível o encaminhamento, o Núcleo oficia aos cartórios requisitando a expedição da segunda via da certidão.

Outra grande demanda é a solicitação de informações e orientação sobre processos judiciais, principalmente criminais. A equipe do Núcleo Pop Rua acolhe os assistidos, faz análise inicial dos seus processos e faz o encaminhamento para a Especializada Criminal.

A prática de atendimento individual do Núcleo Pop Rua é focado no protagonismo da atuação interdisciplinar. A equipe técnica atende o(a) assistido(a) e busca resolver extrajudicialmente a demanda junto ao Município, através de articulação informal (telefonema, e-mail, mensagens de whatsapp) ou reunião de discussão de caso. Além da celeridade na negociação, o fato do serviço social do Núcleo Pop Rua da DPE/BA dialogar com o serviço social dos equipamentos socioassistenciais municipais facilita a interlocução, gerando a resolução da maioria das demandas. Frustrada a negociação, o caso é encaminhado para a Defensora para nova tentativa de resolução extrajudicial, desta vez formalizada através da expedição de ofício. Em caso de insucesso, promove-se a judicialização. Essa reiterada e exaustiva

tentativa extrajudicial de promoção de direitos e de resolução de conflitos, faz com que o ingresso de ações judiciais pelo Núcleo Pop Rua seja ínfimo, e que a maioria dos casos seja resolvida extrajudicialmente.

A prática de atuação coletiva do Núcleo Pop Rua é pautada pelas solicitações do Movimento de População de Rua. Embora a DPE/BA participe, através do Núcleo Pop Rua, dos diversos coletivos que promovem o debate e o acompanhamento das políticas públicas para a população de rua: Comitês Intersetoriais de Acompanhamento da Política Estadual e Municipal para a População de Rua (CiampRua Estadual e Municipal); Comitês Técnicos de Saúde para a População de Rua Estadual e Municipal; Grupo de Trabalho Materno-Infantil para a População de Rua; Fórum de População de Rua, sua atuação institucional e coletiva é dialogada com o Movimento de População de Rua para que sua intervenção esteja em acordo com a vontade das ruas.

7 RESULTADOS ALCANÇADOS

Antes da pandemia, o Núcleo Pop Rua fazia uma média de 32 (trinta e dois) atendimentos diários, 16 (dezesseis) em cada turno. Isso era possível, graças ao convênio com a Unijorge, e suas duas assistentes sociais⁵ e 10 a 12 estagiárias(os) de serviço social.

Com a suspensão da execução do convênio a partir de 2021 e a diminuição da equipe, o retorno do atendimento presencial este ano passou a ter, como média de atendimentos diários de 20 (vinte) a 25 (vinte e cinco) pessoas por dia. Busca-se limitar para 10 (dez) atendimentos por turno, para não exceder a capacidade de atendimento da equipe, no entanto, diante da imensa vulnerabilidade social dos(as) assistidos(as), a equipe tem por costume ultrapassar o limite numérico imposto, buscando evitar que nenhum(a) assistido(a) fique sem atendimento.

O atendimento é por demanda espontânea, em ordem de chegada, sem agendamento, diante da dificuldade das pessoas em situação de rua conseguirem comparecer em dias previamente agendados, obviamente, por não terem moradia, nem relógio, nem condições de fazer uso de transporte coletivo urbano.

Os atendimentos costumam ser demorados, podendo durar facilmente uma hora ou mais, visto que os assistidos apresentam várias demandas: falta de documento pessoal, orientação sobre processo criminal, vaga em unidade de acolhimento,

⁵ As preceptoras

atendimento de saúde, violência institucional... Por isso a necessidade de uma equipe grande e interdisciplinar, para dar conta da grande quantidade e da complexidade dos casos.

Mesmo com o retorno presencial, decidiu-se por não fechar os canais remotos de recepção de demandas, visando-se não retroagir à ampliação do acesso à Defensoria, motivo pelo qual, estamos recepcionando, além dos atendimentos presenciais, demandas remotas (por e-mail e pelo whatsapp) e itinerantes, tornando mais dificultoso a organização do trabalho, visto que quarta e sexta-feiras não têm sido suficientes para diligenciar internamente as demandas recebidas.

De todo modo, desde o início dos trabalhos da Equipe Pop Rua, sua atuação tem se destacado pelo grande número de atividades, tendo havido uma retração nos últimos dois anos, obviamente, em razão do trabalho remoto. Mesmo assim, o Núcleo padece do problema da subnotificação do registro de suas ações, em razão do grande número de atendimentos e atividades. Durante a pandemia, houve também subnotificação em razão da dificuldade de se registrar e mensurar as atividades remotas realizadas pelo aplicativo de whatsapp, telefone e e-mail.

Segue tabela com o histórico de quantitativo anual de atividades registradas nos relatórios da Corregedoria da DPE/BA, a partir do início das atividades da Equipe Pop Rua, ocorrido em 04 de março de 2013:

Ano	Quantidade total de atividades registradas no relatório
2013	1.692
2014	4.150
2015	15.140
2016	17.956
2017	16.129
2018	12.081
2019	10.297
2020	7.624
2021	3.949
Total	89.018

Fonte: relatório semestral da corregedoria.

Disponível em <http://corregedoria.defensoria.ba.def.br/relatorios/semestral>

8 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com a experiência de quase 12 (doze) anos de atuação com a temática e de 09 (nove) anos de Equipe e de Núcleo de Atendimento Multidisciplinar voltado para a população em situação de rua, aprende-se a complexidade dos fatores que levam às ruas e os que obstaculizam a saída das ruas.

E, para dar conta dessa complexidade, o papel da Defensoria Pública, a partir da função institucional de resolução extrajudicial de conflitos, deve ser de parceira e colaboradora dos demais órgãos da rede de atenção à população em situação de rua, em uma atuação intersetorial.

Assim como, a imprescindibilidade de se manter uma atuação específica, interdisciplinar e itinerante para se promover a assistência jurídica integral e o acesso à Justiça da população em situação de rua.

REFERÊNCIAS

CARVALHO, Marcos Antônio Candido; SANTANA, Juliana Prates; VEZEDEK, Lucas. **Cartografias dos desejos e dos direitos**: mapeamento e contagem da população em situação de rua na cidade do Salvador, Bahia, Brasil. Salvador: Centro Projeto Axé de Defesa e Proteção à Criança e ao Adolescente, 2017a.

_____. **Cartografia dos Desejos e Direitos**: Quem são as Pessoas em Situação de Rua, Afinal? Salvador: Projeto Axé, 2017b.

MEDEIROS, João Gabriel Cirelli. **Direito à moradia, direito à habitação e habitação adequada**: distinções conceituais. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 21, n. 4766, 19 jul. 2016. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/50698>. Acesso em: 26 abr. 2022.

SILVA, Maria Lúcia Lopes da. **Trabalho e população em situação de rua no Brasil**. Cortez Editora, 2009.

SOUZA, Sergio Iglesias Nunes de. **O direito humano da moradia após a emenda constitucional n. 26, de 2000 e sua análise com o direito de habitação**

no direito civil. Revista Argumentum-Argumentum Journal of Law, v. 16, p. 73-98, 2016. Disponível em: <http://ojs.unimar.br/index.php/revistaargumentum/article/view/121>. Acesso em: 07 mai. 2022.



A PESSOA EM SITUAÇÃO DE RUA NO BANCO DOS RÉUS: RELATOS DE EXPERIÊNCIAS NA DEFESA DESTES PÚBLICO NO TRIBUNAL DO JÚRI DA COMARCA DE FEIRA DE SANTANA/BA

Por Manuela de Santana Passos¹

Sumário: 1. Introdução; 2. Considerações iniciais sobre a população em situação de rua no Brasil (contexto social, cultural, ambiental e econômico dos casos relatados); 3. A criminalização da pobreza; 4. A pessoa em situação de rua no banco dos réus; 4.1. Caso Alfa; 4.2. Caso Beta; 5. Avanços na jurisprudência penal em favor das pessoas sem lar; 6. Considerações finais.

1. INTRODUÇÃO:

O presente texto traz reflexões sobre a criminalização da pobreza e, ainda, relata experiências práticas na defesa criminal de pessoas em situação de rua na Vara do Júri da comarca de Feira de Santana/BA. Serão examinados dois casos onde a Defensora Pública do Estado da Bahia atuou, entre os anos de 2018 e 2022, todos envolvendo habitantes das ruas.

Para preservar as identidades dos assistidos e da assistida utilizar-se-ão os pseudônimos Alfa e Beta. Alfa é com histórico de uso abusivo de drogas, acusado de tentativa de homicídio contra outro habitante das ruas e hoje em liberdade (impronunciado). Beta é mulher negra com deficiência física, de identidade ignorada, acusada de tentativa de homicídio contra uma dentista. Foi presa em flagrante e ainda não julgada quando da elaboração deste trabalho.

O contexto social, cultural, ambiental e econômico dos casos será exposto nos próximos capítulos, onde são relatadas as principais características da população em situação de rua no Brasil, público desta obra.

A metodologia empregada foi a descritiva e explicativa, com predomínio do exame bibliográfico, da técnica de coleta de dados e do relato empírico. O texto tem por marco teórico os conceitos da teoria do labelling approach ou etiquetamento.

2. CONSIDERAÇÕES INICIAIS SOBRE A POPULAÇÃO EM SITUAÇÃO DE RUA NO BRASIL (CONTEXTO SOCIAL, CULTURAL, AMBIENTAL E ECONÔMICO DOS CASOS RELATADOS):

A vida das pessoas que em situação de rua é marcada por múltiplas vulnerabilidades. Para além da ausência de uma moradia regular, a hipossuficiência financeira, a baixa escolaridade, dificuldade de acesso aos serviços sociais, uso abusivo de entorpecentes, enfermidades de diversas espécies, má nutrição, desidratação e debilidades outras marcam a existência deste grupo invisibilizado.

O Decreto Lei nº 7.053 de 2009, que instituiu a Política Nacional para a População em Situação de Rua, define este coletivo como sendo um "(...) grupo heterogêneo e que possui em comum a pobreza extrema, os vínculos familiares interrompidos ou fragilizados e a inexistência de moradia convencional regular(...)."²

Caravaca Morera e Padilha (2015) ressaltam a questão intersubjetiva do tema, no que tange a saúde mental. Aqueles que não tem lar normalmente possuem vínculos parentais esmaecidos, produto do uso de psicotrópicos como o crack ou de problemas relacionais diversos. O estigma social e a marginalização que a vida nas ruas em condições precárias de higiene carrega, o distanciamento dos familiares e a solidão geram danos psicológicos à saúde emocional destes indivíduos, potencializando eventual dependência química.

Em junho de 2020 o Instituto Brasileiro de Pesquisa Aplicada (IPEA) divulgou pesquisa no sentido de que a população que vive nas ruas no Brasil mais do que dobrou nos últimos 8 (oito) anos. Em setembro de 2012 estimava-se que cerca de 90 mil pessoas viviam nas ruas. Este número saltou para 220 milhões de pessoas

² Decreto Lei nº 7.053 de 2009 -

Art. 1º Fica instituída a Política Nacional para a População em Situação de Rua, a ser implementada de acordo com os princípios, diretrizes e objetivos previstos neste Decreto.

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.

em junho de 2020. A ascendência quantitativa é produto da pobreza extrema que cresceu nos últimos anos³, da desigualdade social e da crise humanitária decorrente da pandemia global de Coronavírus e chegada de imigrantes venezuelanos e outros fatores.

A heterogeneidade e itinerância são características da população que vive nas ruas. Do ponto de vista ambiental, vive sujeita a contaminação de diversos patógenos, como por exemplo o Coronavírus. Ademais, é comum o trabalho na catação de resíduos sólidos, atividade que envolve risco pessoal, mas de inegável contribuição para a preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Centenas de milhares de crianças, mulheres, homens, indígenas, negros⁴ e indivíduos de todas as raças que, cotidianamente, enfrentam os riscos inerentes ao ambiente urbano, com fragilidades cumulativas.

3. A CRIMINALIZAÇÃO DA POBREZA:

Dormir abaixo das marquises é perigoso. Não raro, pessoas que dormem nas ruas são vítima de crimes violentos, a exemplo do que ocorreu com o índio Galdino em 1997, queimado vivo até a morte quando dormia nas ruas de Brasília, fato que causou grande clamor público. Este é apenas um incontáveis delitos bárbaros que acometem quem habita as ruas.

A violência não vem apenas de outras pessoas, mas também do Estado, constitucionalmente encarregado de proteger este grupo. Condutas truculentas de agentes de segurança pública, atos de “higienização” dos logradouros, com o escopo de afastar as pessoas das ruas e outros comportamentos indicam que a pobreza não é vista com olhos de solidariedade, mas com olhar de “nojo”.

Eduardo Figueiredo e Daniela Ranieri Guerra (2016) expõem como ocorre a criminalização da pobreza extrema da população em situação de rua:

Sujeitam-se hoje, em um Estado que pressupõe igualdade de direitos, à práticas abusivas e repressoras que os expõem ao constrangimento extremo, como recolhimento e apreensão de seus pertences pessoais

3 Segundo pesquisa da Fundação Getúlio Vargas, a quantidade de pessoas em situação de pobreza no Brasil quase triplicou entre agosto de 2020 e setembro de 2021. Obtido em <https://cps.fgv.br/midias/nos-ultimos-seis-meses-pobreza-praticamente-triplicou-no-pais-segundo-dados-da-fgv> Acesso em 20 de abril de 2022.

4 Pesquisas apontam que a população em situação de rua é formada pelo dobro de pessoas negras em relação às brancas. Obtido em <https://piaui.folha.uol.com.br/proporcao-de-negros-entre-os-moradores-de-rua-e-o-dobro-do-que-na-populacao-de-sao-paulo/>, acesso em 20 de abril de 2022.

pelas autoridades policiais, cerceamento do direito de ir e vir, já que são “expulsos” das cidades por meio de fornecimento de passagens para outras localidades, em tentativa explícita de “limpeza” do espaço urbano e (des)responsabilização estatal.

Raiol e Donato (2018) trazem ainda outras formas de manifestação dessa questão e da multiplicidade de origens da violência em relação aos habitantes das ruas, transcrevendo relevante excerto da obra de Cíntia Melo (2014, p. 52):

A violência a que estão submetidos vem de todos os lados, dos agentes de segurança pública, como a polícia e as guardas municipais; por parte do poder público, por omissão, em muitos casos, pela insuficiência e ineficiência das políticas públicas adotadas, e, por mais contraditório que possa parecer, até mesmo pela ação direta de violação de direitos como o recolhimento dos pertences dessas pessoas; e da própria sociedade civil, que, respaldada por um sistema de exclusão protagoniza casos absurdos, agredindo verbalmente e fisicamente, e, no extremo, buscando exterminá-los, como nos relatos de homicídios e tentativas de homicídios – envenenamento, atear fogos, dentre outros.

A grande massa de desamparados e desempregados estruturais, fruto do capitalismo neoliberal, sem amparo do Estado e sem reunir condições materiais mínimas de subsistência digna, converteu-se em uma gigantesca massa de pobres indesejáveis (NUNES, 2020) e as pessoas que moram nas ruas são a expressão máxima dessa repulsa.

Dentro deste contexto, a pessoa em situação de rua pode também figurar como autora de delitos e sofrer as consequências deletérias de uma ação penal. Furtar ou roubar para comer ou sustentar o “vício”, lesionar outro(a) morador(a) de rua, usar ou comercializar de drogas são alguns dos exemplos mais comuns levam este público a ser objeto de persecução penal, sendo possível o aprisionamento.⁵

O instrumento prisão é por vezes utilizado para retirar de circulação aqueles que são considerados um problema social, através do seletivismo penal e hiperencarceramento, o que também ocorre com este grupo. Sobre o tema seletivismo penal, Baratta (2002) leciona que:

5 Até a elaboração do presente artigo não foram localizadas pesquisas específicas acerca dos crimes que levam pessoas em situação de rua ao cárcere.

A criminalidade, segundo a sua definição legal, não é o comportamento de uma minoria, mas da maioria dos cidadãos e que, além disso, segundo sua definição sociológica, é um status atribuído a determinados indivíduos por parte daqueles que detêm o poder de criar e de aplicar a lei penal, mediante mecanismos seletivos, sobre cuja estrutura e funcionamento a estratificação e o antagonismo dos grupos sociais tem uma influência fundamental.

A criminalização da pobreza é um processo que remota às origens do Estado brasileiro, existindo o seletivismo do povo pobre (e principalmente preto) para figurar o banco dos réus. Basta rememorar que até 2012, data recente na história do país, a vadiagem era tipificada como uma contravenção penal.⁶

Feitas estas colocações, passa-se ao exame das dificuldades enfrentadas na defesa penal das pessoas em situação de rua.

4. A PESSOA EM SITUAÇÃO DE RUA NO BANCO DOS RÉUS:

"Ab initio", cumpre ressaltar que a defesa deste público é, em regra, promovida pela Defensoria Pública ou por advogados(as) nomeados(as), diante da situação de miserabilidade enfrentada por quem habita as calçadas e que, em regra, lhes impede de constituir um advogado(a) nas ações penais em seu desfavor. Cabe, pois, ao órgão constitucionalmente imbuído da proteção dos direitos dos vulnerabilizados(as) a atuação criminal em favor deste público, na forma do art. 134 da Constituição Federal e Lei Complementar Federal nº 80 de 1994.

O seletivismo penal do povo pobre e preto não é o único problema enfrentado na defesa criminal de pessoas em situação de rua.

Com efeito, a fragilidade de vínculos familiares, a baixa escolaridade e o uso de piscotrópicos são fatores que dificultam a comunicação do(a) defensor(a) com o(a) defendido(a) e praticamente inviabilizam a investigação defensiva⁷. Por não

6 "No contexto do código penal brasileiro, mais especificamente no âmbito da lei de contravenções penais de 1942, a vadiagem configurava crime de quem "habitualmente à ociosidade, sendo válido para o trabalho, sem ter renda que assegure meios bastantes de subsistência, ou de prover a própria subsistência mediante ocupação ilícita". A origem da criminalização da vadiagem no país é, no entanto, muito anterior, aparecendo por exemplo no Código Penal de 1890, no qual vadio incluía a exibição pública de "exercícios de habilidade e destreza corporal conhecidos pela denominação de capoeiragem". No ano de 2012, no entanto, a Câmara dos Deputados aprovou projeto de lei que a descriminaliza, proposta cuja autoria foi do ex-deputado e ex-ministro da Justiça Eduardo Cardozo". VADIAGEM. In: WIKIPÉDIA, a enciclopédia livre. Flórida: Wikimedia Foundation, 2020. Disponível em: <<https://pt.wikipedia.org/w/index.php?title=Vadiagem&oldid=59037605>>. Acesso em: 13 ago. 2020

terem vínculos com familiares, estas pessoas não conseguem indicar testemunhas, apresentar documentos ou esclarecer fatos importantes ao julgamento dos feitos, tornando a defesa tarefa ainda mais árdua.

Depois destas explanações, passa-se ao exame dos casos práticos:

4.1. CASO ALFA:

Alfa, homem branco de 46 anos, vivia em situação de rua. Tinha histórico de uso abusivo de álcool e drogas e já respondeu a ações penais por furto, uso e tráfico de drogas, com condenação neste último feito. Era morador da cidade de Aracaju/SE. Após obter progressão de regime para o aberto (respondeu ao processo preso), deslocou-se para a cidade de Feira de Santana, na Bahia, onde também habitou as ruas, vivendo exclusivamente com recursos de benefício assistencial federal.

Em 2020 foi acusado de esfaquear um morador da casa de abrigo que frequentava, atentando contra sua vida, na cidade de Feira de Santana/BA. Foi desferido um único golpe de faca, na região abdominal, sem maiores complicações. Foi preso em situação de flagrante e sua prisão convertida em custódia preventiva.

Quando de seu primeiro atendimento pela Defensoria Pública constatou-se que Alfa não tinha qualquer contato com familiares. Sequer sabia informar onde residiam, pois estava com os vínculos rompidos há mais de 10 (dez) anos.

Alfa relatou ter dependência química. A ausência de domicílio e de documentos médicos dificultou o célere processamento do incidente de insanidade toxicológica, suscitado face a possibilidade concreta de beneficiar a sua defesa.⁸

Embora os policiais responsáveis pela sua prisão tenham apresentado a informação de alteração psicomotora em razão do uso de álcool, tal fato por si só não era suficiente para a plena avaliação então réu.

com o mesmo ainda foi encontrado um cartão do bolsa família e outro cartao da associação de usuários de saúde mental do estado de Sergipe; Que o autor do fato aparentava estar embriagado e se mostrava bastante alterado; Que a vítima foi conduzida para o Hospital

(Trecho do Auto de Prisão em Flagrante de Alfa, sem qualquer possibilidade de identificação do assistido)

Assim, a Defensoria Pública se utilizou da prerrogativa de requisição para buscar informações sobre o histórico de internações de Alfa no estado de Sergipe, conseguindo um valioso relatório médico que contribuiu para o acolhimento do incidente de insanidade toxicológica e reconhecimento, pelos peritos, da semi-imputabilidade de Alfa.

O trecho abaixo, extraído do relatório de avaliação psiquiátrica de Alfa pelos médicos do Centro de Atenção Psicossocial de Álcool e Drogas (CAPS AD) de Aracajú/SE apresenta esclarecimentos sobre a prática de condutas violentas por dependentes de álcool, como o caso de Alfa:

O paciente conta com histórico de diversas internações, tanto em unidade hospitalar, quanto centro de recuperação, Comunidade Terapêutica, entretanto apresentando freqüentemente recaídas ao uso de SPAs, como ainda se apresenta até atualmente. Essa mesma ambivalência explica como um indivíduo pode cometer ilícitos que são contrários ao seu próprio sistema de crenças e código moral, induzidos pela fissura, *craving*, ou síndrome de abstinência, levando-o a se envolver em delitos, atos infracionais, em determinados casos apenas pela impulsividade, com o intuito de manter constante o consumo de SPAs e seus efeitos sobre o organismo, sem os quais ele sofreria intenso sofrimento psíquico.

(Trecho do relatório psiquiátrico de Alfa, sem qualquer possibilidade de identificação do assistido)

Foram formulados diversos pedidos de conversão da prisão preventiva em medidas cautelares diversos do cárcere em favor de Alta junto ao juízo de primeiro, sem êxito. Também foi impetrado “habeas-corpus”, não deferido em razão da reincidência, malgrado o inegável excesso de prazo para formação da culpa e ausência de laudo pericial da vítima (Alfa permaneceu mais de um ano preso).

Apenas quando da audiência de instrução do feito Alfa foi posto em liberdade e impronunciado, por ausência de provas de materialidade delitiva, tema que já havia sido suscitado nos autos. A vítima, também morador de rua, estava em local incerto e não sabido.

Quando foi informado da decisão que lhe devolveria a liberdade, Alfa não demonstrou alegria. Relatou que não tinha para onde ir, temendo não mais ser recebido no abrigo, diante do fato que ensejou sua prisão.

A Defensoria Pública promoveu a orientação plena de Alfa e, após o mesmo demonstrar o desejo de se submeter a tratamento para o uso abusivo de drogas, dirigiu-se de modo espontâneo a unidade de internação voluntária, onde esteve por meses.

4.2 CASO BETA:

Beta é mulher negra, pessoa em situação de rua e com deficiência (não possui uma das pernas e utiliza bengalas). Foi acusada de utilizar uma garrafa quebrada para tentar matar uma dentista enquanto a mesma chegava na clínica odontológica para trabalhar, sem motivação aparente. Existe um vídeo do fato circulando nos veículos de comunicação nacional.

Beta foi presa em flagrante e apresentou declarações evasivas perante a Autoridade Policial. Sua prisão preventiva foi decretada em plantão judiciário, sem a realização de audiência de custódia, não obstante a existência de pedido defensorial neste sentido.

Esta defensora deslocou-se até a unidade prisional para atender pessoalmente Beta. Na oportunidade foi informada de que Beta iria se submeter a procedimento de identificação, vez que existem fundadas suspeitas de que forneceu dados pessoais falsos quando de sua custódia.

Ela relata ter mais de 18 (dezoito) filhos, apresenta declarações desconexas sobre os fatos e está sob medicação psicotrópica na unidade prisional. Vive há muitos anos nas ruas e as demais presas relatam que foi nas ruas, vítima de violência, que Beta perdeu uma das pernas.

Beta não tem qualquer contato com familiares. Não se sabe ao certo seu nome, onde vivia, o que fazia, se utilizou drogas no dia dos fatos. Beta era invisível aos olhos do Estado, até o dia em que “em tese” pratica uma tentativa de homicídio.

A Defensoria Pública, além de comparecer à unidade prisional, requisitou ao Diretor do Conjunto Penal informações sobre o estado de saúde física e mental de Beta, ainda sem resposta.

Todas as medidas cabíveis à instituição serão adotadas, mas será que a defesa criminal é suficiente para sanar ou minorar as múltiplas vulnerabilidades que acometem Beta? Ou será que o Estado está mais preocupado com a “ordem pública” do que com a dignidade de Beta?

5. AVANÇOS NA JURISPRUDÊNCIA PENAL EM FAVOR DAS PESSOAS SEM LAR:

Existe um longo caminho a ser percorrido até que as pessoas em situação de rua tenham assegurados todos os direitos fundamentais previstos na Constituição Federal e possam ser submetidas a julgamentos criminais justos, não seletivistas. Todavia, alguns avanços recentes trazem uma singela esperança de trilhar esta tortuosa “estrada”.

Recentemente, em outubro de 2021, o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução nº 425 que “Institui, no âmbito do Poder Judiciário, a Política Nacional Judicial de Atenção a Pessoas em Situação de Rua e suas interseccionalidades”. O ato externa uma preocupação com o atendimento deste público por parte do Poder Judiciário, estabelecendo medidas que lhe permita um mais digno e eficiente acesso à justiça. Estabelece, por exemplo, que a não exibição de documentos de identificação não deve ser empecilho à propositura de ações e à prática de atos processuais, que o comprovante de residência por um endereço de referência da rede de proteção social (CRAS, CREAS, Centro Pop, Centro de Acolhida, Casas de Passagem, entre outros), e que é garantido o acesso aos fóruns.

A jurisprudência conta com alguns julgados reconhecendo as peculiaridades das pessoas em situação de rua no processo penal, flexibilizado praxis punitivistas e segregacionistas. No âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS (55 PORÇÕES DE MACONHA, 106 PORÇÕES DE COCAÍNA E 18 INVÓLUCROS DE CRACK). PRISÃO PREVENTIVA. MEDIDAS ALTERNATIVAS QUE SE MOSTRAM MAIS ADEQUADAS À SITUAÇÃO EM ANÁLISE. CRIME COMETIDO SEM GRAVE AMEAÇA E VIOLÊNCIA. QUANTIDADE DE DROGA NÃO AVILTANTE. RÉU MORADOR DE RUA E VICIADO EM CRACK. RECOMENDAÇÃO N. 62 DO CNJ. NECESSIDADE DE OBSERVAÇÃO DA EXCEPCIONALIDADE DAS NOVAS ORDENS DE PRISÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. (...) 6. Ordem concedida, confirmando-se a medida liminar, para, por ora, substituir a prisão preventiva imposta ao paciente por medidas cautelares a serem implementadas pelo Juízo de origem, consistentes em: a) proibição de ausentar-se da comarca; e b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga, sem prejuízo da aplicação de outras cautelas pelo Juiz do processo ou de decretação da prisão preventiva em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força das cautelares ou de

superveniência de motivos concretos para tanto. (STJ - HC: 585640 SP 2020/0128705-0, Relator: Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Data de Julgamento: 08/09/2020, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/09/2020)

O que causa estranheza, neste último caso, é o estabelecimento de medida cautelar de recolhimento domiciliar noturno, para pessoa em situação de rua, obviamente, sem “casa”.

Na decisão do Supremo Tribunal Federal, transcrita abaixo e publicada ha poucos dias, o princípio da insignificância foi aplicado em benefício de pessoa em situação de rua reincidente na prática de furtos. “In casu”, o assistido da Defensoria Pública de Minas Gerais foi condenado por furtar três desodorantes, no valor de R\$ 36,00 (trinta e seis reais) e a atipicidade apenas foi reconhecida pela corte maior do país. Respondeu ao feito preso preventivamente, vez que foi-lhe negada a liberdade provisória por ser morador de rua, não tendo, assim, “residência fixa”

Decisão: Trata-se de recurso ordinário em habeas corpus interposto por Walter Antônio da Mata, assistido pela Defensoria Pública de Minas Gerais, contra acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, nos autos do HC 669.791/MG. Colho da decisão impugnada: “Trata-se de agravo regimental interposto por WALTER ANTONIO DA MATA contra decisão de minha lavra, na qual não conheci do habeas corpus em que se buscava a aplicação do princípio da insignificância com o consequente reconhecimento da atipicidade da conduta. No presente regimental, a defesa informa que o valor da res furtiva – 3 desodorantes –, de aproximadamente R\$ 36,00 (trinta e seis reais), é inferior a 4% do salário mínimo, inexistindo lesão ao bem jurídico tutelado. Ressalta que, além do valor irrisório dos objetos subtraídos, os mesmos foram restituídos à vítima, que não experimentou prejuízo econômico. Argumenta que para a incidência do princípio da insignificância devem ser analisados os critérios objetivos, de modo que a reincidência e os maus antecedentes – critérios subjetivos – não são aptos ao afastamento do princípio da bagatela. Sustenta a necessidade de aplicação do princípio da insignificância para que seja reconhecida a atipicidade da conduta do ora agravante, sendo determinada a sua absolvição em razão da ausência de justa causa para ação penal. Pretende, assim, a reconsideração do decisum ou o julgamento do pelo órgão colegiado, para reconhecer a atipicidade material da conduta do agravado. No STJ, o recurso não foi provido. Nesta Corte, o recorrente insiste no pedido para que seja aplicado ao

caso o princípio da insignificância. A PGR opina pelo improvimento do recurso. É o relatório. Decido. Na espécie, o recorrente foi condenado por ter furtado três unidades de desodorantes Dove, avaliadas em R\$ 36,00, que, logo em seguida, foram devolvidas à Drograria Araújo. (eDOC 1, p. 124) Praticou o crime enquanto cumpria pena em razão da prática de outros crimes. Há diversas ações penais em andamento. Foi-lhe negada a liberdade provisória porquanto é morador de rua, não tendo, assim, “residência fixa”. In casu, como se vê, foi negada a aplicação do princípio da insignificância em razão da reincidência. Inicialmente, registro que o Plenário desta Corte, no julgamento conjunto do HC 123.108/MG, do HC 123.533/SP e do HC 123.734/MG, ocorrido em 3.8.2015, reconheceu que a reincidência não é suficiente para impedir, por si só, a aplicação do princípio da insignificância, por meio de acórdão assim ementado: “PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. CRIME DE FURTO SIMPLES. REINCIDÊNCIA. [...] 2. Por maioria, foram também acolhidas as seguintes teses: (i) a reincidência não impede, por si só, que o juiz da causa reconheça a insignificância penal da conduta, à luz dos elementos do caso concreto; e (ii) na hipótese de o juiz da causa considerar penal ou socialmente indesejável a aplicação do princípio da insignificância por furto, em situações em que tal enquadramento seja cogitável, eventual sanção privativa de liberdade deverá ser fixada, como regra geral, em regime inicial aberto, paralisando-se a incidência do art. 33, § 2º, ‘c’, do CP no caso concreto, com base no princípio da proporcionalidade. [...] 4. Ordem concedida de ofício, para alterar de semiaberto para aberto o regime inicial de cumprimento da pena imposta ao paciente.” (HC 123.108/MG, Rel. Min. ROBERTO BARROSO) É por isso mesmo que tenho concedido, mas não deliberadamente, ordens de habeas corpus a reincidentes, como ocorreu no HC 161.592, HC 160.361, HC 157.850, entre outros. Com efeito, o recorrente tem uma vida dedicada a pequenos delitos de furto (crime sem violência), prática comum a alguns moradores de rua, que não têm nem mesmo o que comer. Assim, o Estado lhe negou a moradia para, depois, negar-lhe a liberdade por não ter moradia. No caso dos autos, penso que tem razão a DPE. Em que pese a extensa ficha criminal do recorrente, se o princípio da insignificância é causa de exclusão da própria tipicidade, resta, *prima facie*, irrelevante a análise da ficha de antecedentes criminais. É, em certa medida, semelhante ao ato do magistrado que, para apurar se o réu agiu em legítima defesa, manda juntar aos autos folha de antecedentes criminais, a fim de saber se ele é

primário ou reincidente. Para o reconhecimento de causa de exclusão de tipicidade ou ilicitude, são irrelevantes, em tese, os dados da vida pregressa do acusado. Seja lá qual for a teoria adotada, a primariedade/reincidência não é elemento da tipicidade, mas circunstância afeta à individualização da pena, motivo por que não faz qualquer sentido indagar, para o reconhecimento de atipicidade, se o réu é primário. Destaco, ainda, que, no caso em apreço, não houve sequer prejuízo material, pois as três unidades de desodorante Dove foram restituídas à vítima, mais um motivo pelo qual deve incidir, por conseguinte, o postulado da bagatela, sobretudo porque a consequência nuclear do crime patrimonial é acrescer o patrimônio do autor e minorar o da vítima. Nesses termos, tenho que, a despeito de restar patente a existência da tipicidade formal (perfeita adequação da conduta do agente ao modelo abstrato previsto na lei penal), não incide, no caso, a material, que se traduz na lesividade efetiva e concreta ao bem jurídico tutelado, sendo atípica a conduta imputada. Ademais, tenho que as circunstâncias do caso concreto demonstram a presença dos vetores traçados pelo Supremo Tribunal Federal para configuração do mencionado princípio: a) a mínima ofensividade da conduta do agente; b) a ausência de periculosidade social da ação; c) o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e d) a inexpressividade da lesão jurídica causada (cf. HC 84.412/SP, rel. Min. Celso de Mello, 2ª Turma, unânime, DJe 19.11.2004). Ante o exposto, provejo o recurso para determinar a absolvição do paciente. Publique-se. Comunique-se. Brasília, 2 de março de 2022. Ministro Gilmar Mendes Relator Documento assinado digitalmente (STF - RHC: 212351 MG 0163582-90.2021.3.00.0000, Relator: GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 02/03/2022, Data de Publicação: 04/03/2022)

Lamentavelmente, muitos julgadores e julgadoras utilizam a ausência de residência fixa como um fundamento para a custódia cautelar e utilizam critérios irrazoáveis para aferição da tipicidade material, fazendo com que demandas como a acima cheguem as cortes superiores do Brasil.

Observa-se que apesar de todas as dificuldades que cercam a defesa criminal, o trabalho árduo da Defensoria Pública e de outras instituições tem colhido bons frutos em favor dos(as) habitantes das calçadas.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS:

Atuar na defesa de pessoas em situação de rua é tarefa das mais tortuosas. São seres invisíveis aos olhos do Estado e recebem toda a fúria do sistema de repressão penal com a menor falha.

Incapazes de fornecer um comprovante de endereço, em regra não possuem documentos de identificação e seus vínculos familiares estão fragilizados, fato que dificulta a construção da defesa técnica e de uma investigação criminal defensiva.

As dificuldades deste labor podem ser assim expostas:

- A. A população em situação de rua é estigmatizada, marginalizada e sofre com o seletivismo penal do povo pobre e/ou preto, fato que de “per si” atrapalha a defesa;
- B. A baixa escolaridade e problemas com o uso de drogas são empecilhos recorrentes para que a pessoa em situação de rua possa expressar a sua versão dos fatos ao(à) defensor(a);
- C. Esta população conta com problemas para obtenção de documentos de identificação, antecedentes criminais e outros;
- D. Dificuldades para obter relatórios médicos, exames pretéritos e documentos do passado do(a) réu(ré);
- E. Falta de acesso e contato com familiares que possam indicar testemunhas para a instrução processual;
- F. Ausência de contatos sociais que possam contribuir para a instrução probatória.

Os casos envolvendo Alfa e Beta corroboram a existência de todas estas problemáticas.

Mesmo diante de tudo isto, os avanços da jurisprudência trazem a tona a certeza de que o trabalho da Defensoria Pública está contribuindo para minorar todas as mazelas que acometem as pessoas em situação de rua no sistema de persecução penal.

REFERÊNCIAS

AMOROZO, Marcos e BUONO, Renata **Proporção de negros entre os moradores de rua é o dobro do que na população de São Paulo**. PIAUÍ, Revista eletrônica. Publicação em 3 de fevereiro de 2022. Obtido em <https://piaui.folha.uol.com.br/proporcao-de-negros-entre-os-moradores-de-rua-e-o-dobro-do-que-na-populacao-de-sao-paulo/>. Acesso em 20 de abril de 2022.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal**. 3. ed. Tradução de Juarez Cirino dos Santos. Rio de Janeiro: Revan, 2002.

BRASIL. **Decreto Lei 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. Obtido em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7053.htm. Acesso em 20 de abril de 2022.

CARAVACA-MORERA, J. A., & PADILHA, M. I.. **A dinâmica das relações familiares de moradores de rua Usuários de crack. Saúde em Debate**. Sciel, 2015o. Obtido em <https://www.scielo.br/j/sdeb/a/JZTfNqMSVbjjSHCJD87CrHM/?lang=pt>. Acesso em 20 de abril de 2022.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução nº 425**, de 30 de julho de 2020. Disponível em <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/4169#:~:text=e%208.069%2F90.-,Art,de%20todos%20os%20seus%20participantes.> Acesso em 20 de abril de 2022.

FIGUEIREDO, Eduardo Henrique Lopes de; GUERRA, Daniela de Lima Ranieri. Da população em situação de rua: A criminalização do invisível. RIPE – Revista do Instituto de Pesquisas e Estudos, Bauru, v.50, n.66, p.160-176, jul./dez. 2016. Obtido em http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/bibli_inf_2006/RIPE_n.66.08.pdf Acesso em 20 de abril de 2022.

FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS (FGV). **Nos últimos seis meses a pobreza praticamente triplicou no país, segundo dados da FGV**. Obtido em <https://cps.fgv.br/midias/nos-ultimos-seis-meses-pobreza-praticamente-triplicou-no-pais-segundo-dados-da-fgv> Acesso em 20 de abril de 2022.

IPEA – INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA; IBGE – INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Estimativa da População em Situação de Rua de Setembro de 2012 a Março de 2020**. Org. Marco Natalino. Brasília: Ipea; IBGE, 2020. Obtido em https://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=35811. Acesso em 20 de abril de 2022.

MELO, Cíntia de Freitas. **População de rua: entre a exclusão e a justiça social**. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. (Orgs.). Direitos fundamentais das pessoas em situação de rua. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2014. p. 51-64

Nonato,D.doN.,& Raiol,R.W.G.(2018). **PESSOASEMSITUAÇÃO DERUA E VIOLÊNCIA**: Entrelaçados em Nome da Suposta Garantia de Segurança Pública. Revista Direito Em Debate, 27(49), 90–116. <https://doi.org/10.21527/2176-6622.2018.49.90-116>

NUNES, Plínio Leite. **A criminologia das drogas**. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020.

STJ - HC: 585640 SP 2020/0128705-0, Relator: Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Data de Julgamento: 08/09/2020, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/09/2020

VADIAGEM. In: WIKIPÉDIA, a enciclopédia livre. Flórida: Wikimedia Foundation, 2020. Disponível em: <<https://pt.wikipedia.org/w/index.php?title=Vadiagem&oldid=59037605>>. Acesso em: 13 ago. 2020.



A LEGITIMIDADE DA DEFENSORIA PÚBLICA PARA INSTAURAR INQUÉRITO CIVIL

Luíza Passos de Menezes Gonzaga da Silva¹

RESUMO

O presente trabalho tem como objeto de estudo perquirir a possibilidade de utilização do inquérito civil pela Defensoria Pública. A Defensoria Pública é instituição legitimada à propositura de Ação Civil Pública. O inquérito civil é ferramenta de grande utilidade para a tutela de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, permitindo a colheita e reunião de informações e elementos de provas em sede de âmbito administrativo. Com o inquérito civil o processo de formação do convencimento do titular e a adoção de medidas cabíveis é feita de forma muito mais sedimentada e esclarecida. Atualmente, vem se entendendo que apenas o Ministério Público pode se utilizar do inquérito civil, procedimento previsto na Lei da Ação Civil Pública, para ajuizar ação. Ao longo do artigo se analisou o desenvolvimento da Defensoria Pública no ordenamento pátrio, a sua inclusão dentre os legitimados da Ação Civil Pública, o inquérito civil, seu conceito e particularidades, e as linhas argumentativas, contrárias e favoráveis, ao estabelecimento de competência da Defensoria Pública para também poder instaurar Inquérito Civil, uma vez que também é instituição permanente do Estado e legitimada a ajuizar Ação Civil Pública.

Palavras-chave: Inquérito civil. Ação Civil Pública. Competência. Legitimidade. Defensoria Pública.

ABSTRACT

The present work has as object of study to investigate the possibility of using the civil inquiry by the Public Defender's Office. The Public Defender's Office is a legitimate

¹ Bacharela em Direito pela Universidade Federal da Bahia - UFBA. Advogada. Pós-graduada em Direito Processual Civil e Recursos pela Faculdade Educacional da Lapa - FAEL. Pós-graduada em Direito Público pela Faculdade Legale.

institution to file a Public Civil Action. The civil inquiry is a very useful tool for the protection of diffuse, collective and homogeneous individual rights, allowing the collection and gathering of information and evidence elements in the administrative sphere. With the civil inquiry, the process of forming the conviction of the holder and the adoption of appropriate measures is made in a much more solid and clear way. Currently, it has been understood that only the Public Prosecutor's Office can use the civil inquiry, a procedure provided for in the Public Civil Action Law, to file a lawsuit. Throughout the article, the development of the Public Defender's Office in the national law, its inclusion among the legitimated of the Public Civil Action, the civil inquiry, its concept and particularities, and the argumentative lines, contrary and favorable, to the establishment of competence of the Defender's Office, were analyzed. Public to also be able to initiate a Civil Inquiry, since it is also a permanent institution of the State and legitimated to file a Public Civil Action.

Keywords: Civil inquiry. Public Civil Action. Competence. Legitimacy. Public defense.

SUMÁRIO

1.INTRODUÇÃO;2.DESENVOLVIMENTO 2.1.A DEFENSORIA PÚBLICA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO: Uma breve contextualização, 2.2. A INCLUSÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA COMO LEGITIMADA A PROPOR AÇÃO CIVIL PÚBLICA- ACP, 2.3. OS LEGITIMADOS DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA, 2.4. O INQUÉRITO CIVIL, 2.5. A TITULARIDADE DO INQUÉRITO CIVIL, 2.6. A LEGITIMIDADE DA DEFENSORIA PÚBLICA PARA INSTAURAR INQUÉRITO CIVIL; 3. CONSIDERAÇÕES FINAIS.

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo se justifica pela pungência socioeconômica e jurídica do inquérito civil, que é um importante instrumento de concretização de direitos coletivos. O inquérito civil é um procedimento, meramente administrativo, facultativo e que serve para auxiliar o seu titular no processo de conhecimento e formação de convencimento acerca de eventual lesão a bem jurídico tutelado. É uma ferramenta útil para uma eventual Ação Civil Pública, vez que introduzido no ordenamento jurídico pela Lei da Ação Civil Pública.

Atualmente, vem se entendendo que apenas o Ministério Público tem legitimidade para instaurar inquérito civil. Tal posição suscita relevantes divergências no ordenamento jurídico. Em especial, a celeuma se insere no fato de que a Defensoria Pública assim como o Ministério Público, conforme expressa redação constitucional, é instituição permanente essencial à função jurisdicional do Estado e, de igual modo,

legitimada a ajuizar Ação Civil Pública. De mais a mais, a relevância do presente estudo é ainda mais ressaltada pela ADI 6.852/DF, onde o Ministério Público Federal buscou tirar da Defensoria a prerrogativa do poder de requisição. Nesse sentido, o presente estudo buscou perquirir a possibilidade de utilização do inquérito civil pela Defensoria Pública.

A metodologia utilizada no trabalho foi a revisão da literatura, doutrina e jurisprudência, bem como análise de normativos pertinentes. Por meio da pesquisa bibliográfica, com consulta a literatura, jurisprudência, legislação, normas, resoluções, recomendações correlatas ao tema foi possível ampliar os conhecimentos e formar um entendimento acerca da legitimidade da Defensoria Pública de presidir inquérito civil.

O artigo foi construído em 3 partes: introdução, desenvolvimento e considerações finais. O desenvolvimento foi dividido em subtópicos. O primeiro contemplou discussões sobre a Defensoria Pública no ordenamento jurídico brasileiro, seu surgimento, histórico e desenvolvimento; o subtópico seguinte aborda a inclusão da Defensoria Pública como legitimada a propor Ação Civil Pública - ACP; o seguinte os Legitimados da Ação Civil Pública; o próximo sobre o inquérito civil; o posterior sobre legitimados do inquérito civil e o último subtópico aborda a legitimidade da defensoria pública para a instauração de inquérito civil.

2. DESENVOLVIMENTO

2.1. A DEFENSORIA PÚBLICA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO: UMA BREVE CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRICA.

A Defensoria Pública, como instituição com origem e fundamento constitucional, surgiu com a Constituição Federal de 1988. As Cartas Magnas anteriores, com exceção da de 1937, até versaram sobre assistência judiciária gratuita, contudo sem especificar e/ou nomear o órgão responsável por este atendimento. Assim, coube à Constituição cidadã estabelecer um marco para o seu surgimento.

Nos âmbitos estaduais, se pode afirmar que, ao menos, um 'embrião' da Defensoria Pública já existia. Nesse sentido, importa relatar que, conforme apontado no sítio eletrônico da Defensoria Pública de SC², o Estado de São Paulo criou o primeiro serviço governamental de Assistência Judiciária do Brasil, seguido pelo Rio Grande do Sul e Minas Gerais. Em especial, cabe apontar que, no Estado do Rio de Janeiro, foram criados, no âmbito da Procuradoria Geral de Justiça, os primeiros cargos de Defensor Público de provimento efetivo, que constituíram relevante semente da

Defensoria Pública. Indica ainda o sítio da DPE-SC que, na década de 70, o direito à assistência judiciária gratuita foi objeto de debates em congressos e simpósios jurídicos, inclusive, com o apoio da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, onde se concluiu pela necessidade de ser criada a instituição Defensoria Pública.

No âmbito nacional, após mais de duas décadas sob a égide do sistema ditatorial militar, o país vivenciava a mudança de regime político. Assim, em 1987, foi convocada a Assembleia Nacional Constituinte que trazia consigo os desejos de mudanças e reformas da sociedade. A discussão sobre a importância e necessidade de Defensoria Pública, que já estava em voga década anterior, fez com que fosse levada para a pauta da constituinte a sua criação, o que ocorreu, conforme já relatado anteriormente.

Desde a Constituição de 1934, com exceção da de 1937, a assistência judiciária como garantia constitucional esteve contemplada. Contudo, não é suficiente apenas o enunciado da garantia constitucional sem que exista a sua instrumentalização para a existência prática, sob pena de sua não efetivação. Assim era necessária uma instituição apta a realizá-la, ampla e eficazmente, com a devida previsão e formalização, como já havia, em forma embrionária, em alguns Estados da Federação.

A inserção da Defensoria Pública como órgão do Estado na Constituição representa um marco importante na efetivação e garantia de direitos fundamentais e da expressão de Estado democrático de direito. Apesar disso, a Defensoria Pública ainda carecia de maiores garantias para seu bom funcionamento.

Então, em 2004, por intermédio da Emenda Constitucional nº 45, também conhecida como “reforma do judiciário”, foi garantida, constitucionalmente, autonomia funcional e administrativa para as Defensorias Públicas Estaduais, bem como a prerrogativa de iniciativa de sua proposta orçamentária. Esse fato foi um grande marco para que essa importante instituição alcançasse melhores condições de funcionamento. Contudo, essa garantia enfrentou resistência, a exemplo da ADI 4.163/SP³, onde sagrou-se a constitucionalidade de tal dispositivo e reforçou-se a relevância da Defensoria Pública, com ricos ensinamentos acerca da importância da instituição em alguns dos votos proferidos⁴. Em 2012 e 2013, as Defensorias do Distrito Federal e União, respectivamente, alcançaram iguais direitos também por meio de Emendas Constitucionais (EC nº 69/2012 e 74/2013).

Aponta Jorge Bheron Rocha⁵ que, mesmo antes das Emendas Constitucionais 45/2004, 69/2012 e 74/2013, a natureza jurídica e a envergadura da Defensoria Pública já estavam implicitamente fixadas nas várias referências do texto constitucional, nomeadamente sua localização no texto e o tratamento remuneratório, de modo que a inclusão da Defensoria Pública no capítulo das Funções Essenciais à Justiça, topologicamente fora dos capítulos destinados aos três Poderes tradicionais, já significava a completa desvinculação em relação àqueles, denotando sua autonomia administrativa.

Em 2014 foi promulgada a Emenda Constitucional nº 80 que revigorou a Defensoria Pública. A instituição, que passara a existir em 1988, conquistou autonomia nos anos 2000 e adquiriu nova envergadura com a EC80/14. Houve a constitucionalização dos princípios institucionais da unidade, da indivisibilidade e da independência funcional, e com isso fora ampliado o conceito e a missão da Instituição. Ademais, foi conferido, quando aplicável, igual tratamento ao dispensado para a magistratura e parquet; bem como acrescida disposição no artigo 98 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias estipulando prazo de 08 anos para que União, os Estados e o Distrito Federal passem a contar com defensores públicos em todas as unidades jurisdicionais. Por fim, mas não menos importante, ainda proporcionou nova redação ao artigo 134 da Constituição, trazendo, expressamente, 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.”

A Defensoria Pública é uma instituição nova dentro do ordenamento jurídico e em processo de consolidação e conquistas. Contudo, é inegável a sua importância e relevância para a democracia. Tendo em vista todo o contexto histórico, resta evidente que ainda se encontra espaço para pautas e discussões como a que se faz no presente estudo.

2.2. A INCLUSÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA COMO LEGITIMADA A PROPOR AÇÃO CIVIL PÚBLICA- ACP

Apenas em 2007 foi publicada a Lei 11.448 que promoveu a ampliação do rol de legitimados da Lei 7.347/1985 - a Lei da Ação Civil Pública - incluindo a Defensoria Pública dentre eles. Contudo, importa registrar que tal inclusão não fora,

aparentemente, bem recebida pelo Ministério Público, uma vez que a Associação Nacional dos Membros do Ministério Público (CONAMP) se insurgiu contra essa ampliação e ajuizou a ação de inconstitucionalidade -ADI- n. 3943.

Na ação de inconstitucionalidade n. 3943, a CONAMP alegou que dar à Defensoria Pública legitimidade para Ação Civil Pública feriria tanto as prerrogativas constitucionais do Ministério Público quanto as atribuições constitucionais da Defensoria Pública, pois, segundo alegado, ao se tutelar direitos coletivos não seria possível distinguir a hipossuficiência. Em que pese a linha de argumentação apresentada pela CONAMP, restou entendido pela Suprema Corte que tal entendimento não mereceria guarita⁶. Aponta Maurílio Maia⁷, que a Min. Carmem Lucia teria afirmado: “a quem aproveitaria a inação da Defensoria Pública, negando-se-lhe a legitimidade para ajuizamento de ação civil pública?”. E é exatamente com essa pergunta em mente que se compreende a necessidade da legitimidade da Defensoria Pública para tutelar direitos coletivos.

Conforme indicado por Maurílio Maia⁸, o Supremo Tribunal Federal – a fim de garantir a máxima efetividade do acesso à Justiça Coletiva –, reconheceu nas linhas dos votos a existência de coletividades necessitadas ou de necessitados coletivos, conceitos esse que devem guardar maior amplitude semântica que o conceito de “necessitado do processo individual”. Ademais, o voto da relatora demonstrou a inexistência de norma de exclusividade em favor do Ministério Público no que se refere à titularidade da Ação Civil Pública – tratando-se de legitimidade concorrente e autônoma, sendo possível e, por vezes, recomendável a parceria entre as instituições.

Em 2009, com a edição da Lei Complementar nº 132, foram introduzidas disposições na Lei Orgânica Nacional da Defensoria Pública, a Lei Complementar 80/94, que reforçaram a atribuição de função institucional para a Defensoria Pública promover a tutela coletiva. Em 2015, o novel Código de Processo Civil trouxe também dispositivo corroborando a atuação da Defensoria Pública no campo dos direitos coletivos. Assim, a competência da Defensoria Pública foi enrijecida na legislação pátria. Mesmo com expressas previsões legais, a legitimidade da Defensoria Pública seguiu sendo questionada. Ainda em 2015, meses após o julgamento da ADI 3943,

6 Restou decidido que: “A Defensoria Pública pode propor ação civil pública na defesa de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. É constitucional a Lei nº 11.448/2007, que alterou a Lei 7.347/85, prevendo a Defensoria Pública como um dos legitimados para propor ação civil pública.” STF. Plenário. ADI 3943/DF, Rel. Min. Carmen Lúcia, julgado em 6 e 7/5/2015 - Info 784. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo784.htm> >

7 MAIA, Maurílio Casas. ADI N. 3.943: O STF adotou o conceito amplo de necessitado constitucional, específico para o processo coletivo – conheça os votos. Revista Empório do Direito.

8 MAIA, Maurílio Casas. Idem

o STF novamente declarou a legitimidade da Defensoria Pública para a propositura de ação civil pública no RE 733433/MG⁹ em sede de repercussão geral. Em igual sentido também se manifestou o STJ, no EREsp 1192577/RS¹⁰.

Após questionamentos judiciais, com expressas manifestações nas Cortes Superiores, e da publicação de dispositivos legais, resta robustamente respaldada a legitimidade da Defensoria Pública para Ação Civil Pública.

2.3. OS LEGITIMADOS DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA

A legitimidade ativa da Ação Civil Pública está prevista no art. 5º da sua lei, Lei 7.347/1985, sendo legitimados: o Ministério Público; a Defensoria Pública; a administração pública direta (União, Estados, Municípios e Distrito Federal); autarquias, empresa pública, fundações ou sociedade de economia mista; a associação que, concomitantemente esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil e inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

A legitimidade ativa da Ação Civil Pública se caracteriza por ser plural, concorrente, disjuntiva e autônoma. É plural pois há um rol taxativo de autorizados a atuar como sujeito ativo. É concorrente pois qualquer um dos legitimados possui igual atribuição para deflagrar a ação. É disjuntiva pois cada um dos legitimados tem legitimação autônoma, ou seja, não está na dependência do outro para ajuizar a ação.

Quanto ao sujeito passivo, pode ser qualquer pessoa que praticar ato lesivo contra o meio-ambiente; o consumidor; bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico; qualquer outro interesse difuso ou coletivo; por infração da

9 A Defensoria Pública tem legitimidade para a propositura de ação civil pública em ordem a promover a tutela judicial de direitos difusos e coletivos de que sejam titulares, em tese, as pessoas necessitadas. STF. Plenário. RE 733433/MG, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 4/11/2015 - repercussão geral - Info 806. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo806.htm>>

10 A Defensoria Pública tem legitimidade para propor ação civil pública em defesa de interesses individuais homogêneos de consumidores idosos que tiveram plano de saúde reajustado em razão da mudança de faixa etária, ainda que os titulares não sejam carentes de recursos econômicos. (...) A expressão 'necessitados' prevista no art. 134, caput, da CF/88, que qualifica e orienta a atuação da Defensoria Pública, deve ser entendida, no campo da Ação Civil Pública, em sentido amplo. Assim, a Defensoria pode atuar tanto em favor dos carentes de recursos financeiros como também em prol do necessitado organizacional (que são os "hipervulneráveis"). STJ. Corte Especial. EREsp 1192577-RS, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 21/10/2015 - Info 573. Disponível em: <https://www.dizerodireito.com.br/2015/12/informativo-esquematisado-573-stj_28.html>

ordem econômica; à ordem urbanística; à honra e à dignidade de grupos raciais, étnicos ou religiosos; ao patrimônio público e social. Podendo, inclusive, haver simultaneidade de ação, formando um litisconsórcio facultativo.

2.4. O INQUÉRITO CIVIL

O inquérito civil é um procedimento investigatório que possibilita o acesso a relevantes e pertinentes informações que apoiará a decisão do seu titular e pode ensejar propositura da ação civil pública. É uma etapa prévia ao ajuizamento da ação, não obrigatória, e que tem como objetivo reunir informações necessárias para formar um entendimento acerca de eventual lesão a bem jurídico tutelado pela Lei de Ação Civil Pública. É, de certo modo, inspirado no inquérito policial, porém, dotado de matéria cível, sendo um procedimento administrativo, preliminar e facultativo, de colheita de provas e formação de entendimento.

Fora inserido no ordenamento jurídico pela Lei nº 7.347/85. Antes desse marco não havia diploma legal que dispusesse sobre uma forma de investigação no âmbito cível, de maneira específica e concatenada como fora. Ademais, indica Eduardo Gomes¹¹, citando Gustavo Milaré Almeida, que o instituto obteve maior peso com a sua inserção na Constituição de 1988, de modo que as principais normas que trataram da defesa dos interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos passaram a prevê-lo, com pequenas alterações na sua redação original. Como exemplo, pode-se citar o Estatuto da Criança e do Adolescente, o Código de Defesa do Consumidor e o Estatuto do Idoso.

Aponta ainda Eduardo Gomes¹² que o inquérito civil permite investigações autônomas, de cunho civil, sem intervenção do Juiz ou da Polícia, salvo poucas exceções, o que não significa total afastamento dessas duas autoridades, possibilitando a intervenção ou arrimo quando necessários. Indica ele que a informação obtida com um inquérito civil para formação de um posicionamento a respeito dos fatos é de primeira mão e menos burocrático.

2.5. A TITULARIDADE DO INQUERITO CIVIL

Inconteste a relevância e grande funcionalidade do inquérito civil. Há, contudo, celeuma acerca da sua titularidade, que é justamente onde reside o foco do presente estudo. Há entendimento de que apenas o Ministério Público poderia instaurar inquérito civil, ao arrepio da previsão de outros legitimados para a ação civil pública e, em especial, da existência da Defensoria Pública, uma instituição igualmente dotada de relevante papel constitucional.

O legislador originário da Lei da Ação Civil Pública previu, expressamente, em seu artigo 8º, §1º, que o Ministério Público poderia instaurar, sob sua presidência, inquérito civil. Assim, parte da doutrina entende que apenas este poderia utilizar tal procedimento. Essa é corrente a que se filia o próprio Ministério Público, que, repese-se, se posicionou contrário a inclusão da Defensoria Pública como legitimada para propor Ação Civil Pública tendo, inclusive, por intermédio do CONAMP ajuizado a ação de inconstitucionalidade -ADI- n. 3943, julgada improcedente, conforme já se relatara anteriormente.

Amparam o entendimento do parquet os artigos 25, IV, e 26, I, da Lei nº 8.625/93, bem como os artigos 6º, II, 7º, 8º, I, 84, II e 150, I da Lei Complementar nº 75/93, além de Resoluções do Conselho Nacional do Ministério Público. Contudo, em que pese tais normativos, impera ponderar que, se a Defensoria Pública tem competência para propor a Ação Civil Pública, teria também para propor o procedimento administrativo, preliminar e facultativo, de colheita de provas e formação de entendimento que é o inquérito civil.

2.6. A LEGITIMIDADE DA DEFENSORIA PÚBLICA PARA INSTAURAR INQUÉRITO CIVIL

A Lei n. 7.347/85, a bem da verdade, somente prevê a possibilidade de deflagração de Inquérito Civil por parte do Ministério Público. Parte da doutrina se ampara neste fato para entender como sendo ato privativo do parquet a instauração de tal procedimento. Contudo, data vênia, esse não parece ser o melhor entendimento.

Determina a hermenêutica jurídica que ao se interpretar a lei é preciso ter em vista os elementos gramaticais, histórico, sistemático (ou lógico), teológico (ou racional) e genético. Nesse sentido, é preciso ter em mente que nenhuma legislação daquela época poderia prever tal atribuição à Defensoria Pública, isso porque ela sequer existia em 1985. A Defensoria Pública apenas se tornou uma instituição na Constituição de 1988 e conquistou autonomia através de Emendas Constitucionais nos anos de 2004, 2012 e 2013 (Defensorias Estaduais, Distrito Federal e União, respectivamente). Acrescenta-se ainda que a Defensoria Pública passou a ser considerada instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, tal qual o Ministério Público, apenas com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 80, de 2014.

Nesse sentido, Raimundo Jose aponta que:

“não há como afirmar que ratio da lei seria atribuir exclusividade ao Ministério Público para instauração de inquérito. No atual contexto legal e constitucional da Defensoria Pública – mormente após a promulgação da EC 80/14-, não há dúvidas de que essa Instituição detém atribuição para ajuizamento de Ação Civil Pública.”¹³

Fábio Schwartz indica que:

“não obstante o inquérito civil, além de ser um procedimento para instruir Ação Civil Pública, também se constitui em valioso instrumento para fornecer os parâmetros necessários para a elaboração de um Termo de Ajustamento de Conduta, sendo certo que, quanto a este último instrumento, a norma específica foi explícita em legitimar a Defensoria Pública”.¹⁴

Destaque-se que a possibilidade de Defensoria Pública firmar Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) está expressa no art. 5º, §6º, da LACP.

Conforme leciona Leonel Costa¹⁵, Desembargador do TJSP e ex- Promotor de Justiça do MPSP, o Termo de Ajuste de Conduta pode ser tomado por qualquer órgão público legitimado à ação civil pública, como o Ministério Público, a Defensoria Pública, a União, os Estados-membros, os Municípios, o Distrito Federal, as autarquias e as fundações públicas, não detendo o Ministério Público a exclusividade de lançar mão desse valioso e moderno meio preventivo de conflitos.

Luis Zouein¹⁶ aponta que, no que tange à possibilidade de a Defensoria Pública presidir inquérito civil, a divergência é acentuada. Indica que a doutrina majoritária (Daniel Assumpção, por todos) afirma expressamente que a Defensoria Pública não tem legitimidade para conduzir inquérito civil, atuação que seria privativa do Ministério Público (art. 8º, §1º, LACP). Alega que, contudo, é possível citar doutrina (minoritária, embora altamente qualificada) em sentido oposto, pautada na “teoria dos poderes implícitos”, já que, ao se conferir legitimação para a tutela coletiva, devem ser estendidos todos os instrumentos necessários a esse mister.

Fábio Schwartz expressa que:

13 SALES JUNIOR, Raimundo José. A instauração de inquérito civil pela Defensoria Pública.

14 SCHWARTZ, Fabio de Souza. O que fazer de novo na tutela coletiva? Uma reconstrução dos instrumentos de assistência jurídica no plano dos direitos coletivos.

15 COSTA, Leonel. Termo de ajustamento de conduta (TAC) e algumas observações sobre os seus limites. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 19, n. 4140, 1 nov. 2014.

16 ZOU EIN, Luis Henrique Linhares. Legitimidade da Defensoria Pública na tutela coletiva.

“a famigerada ‘Teoria dos Poderes Implícitos’, tão decantada pelo Ministério Público para sustentar a investigação Ministerial, tem sua origem na Suprema Corte dos EUA, no ano de 1819, no precedente *Mc Culloch vs. Maryland*. De acordo com a teoria, a Constituição, ao conceder uma função a determinado órgão ou instituição, também lhe confere, implicitamente, os meios necessários para a consecução desta.”¹⁷

Indica ainda Fábio Schwartz, no mesmo texto, que a jurisprudência pátria vem adotando a teoria dos poderes implícitos, inclusive em relação ao Ministério Público, ilustrado com a decisão do STJ no RHC 32.523/MG¹⁸, de Relatoria do Ministro Gurgel de Faria, 5ª turma, julgado em 16/10/2014.

A Defensoria Pública, assim como o Ministério Público, conforme expressa redação constitucional, nos caputs dos artigos 127º e 134º¹⁹, também é instituição permanente essencial à função jurisdicional do Estado e, de igual modo, é legitimada a ajuizar Ação Civil Pública. Dessa forma, qual a lógica de se sustentar a impossibilidade de uma destas utilizar uma ferramenta tão importante quanto o inquérito civil no exercício de sua competência de ajuizar ação civil pública e a outra poder?

Nessa linha, cabe colacionar o que afirma Eduardo Gomes²⁰:

17 SCHWARTZ, Fabio de Souza. O que fazer de novo na tutela coletiva? Uma reconstrução dos instrumentos de assistência jurídica no plano dos direitos coletivos.

18 PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. BUSCA E APREENSÃO. PODERES INVESTIGATÓRIOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NULIDADE INEXISTENTE. PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. RECURSO DESPROVIDO. 1. Esta Corte assentou entendimento no sentido de que, em princípio, são válidos os atos investigatórios realizados pelo Ministério Público, cabendo-lhe ainda requisitar informações e documentos, a fim de instruir seus procedimentos administrativos, com vistas ao oferecimento da denúncia. 2. Está implícito o poder de investigação criminal do Ministério Público, porquanto diretamente ligado ao cumprimento de sua função de promover, privativamente, a ação penal pública. 3. Os procedimentos realizados pelo Ministério Público, na hipótese dos autos, revestem-se de legalidade, uma vez que investidos do legítimo poder de investigação e, no que tange à busca e apreensão, antecedida da necessária determinação judicial. 4. Não há que se falar em cerceamento do exercício da ampla defesa, uma vez que, nos termos da súmula vinculante nº 14 do STF, o acesso aos dados colhidos sob sigilo é restrito aos documentos já colacionados aos autos, não se estendendo às diligências ainda em curso, sob pena de tornar ineficaz o meio de coleta de prova, tal qual a busca e apreensão cuja validade discute o recorrente. 5. Recurso desprovido. (RHC 32.523/MG, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 30/10/2014)

19 Constituição da República Federativa do Brasil de 1988:

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

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.

20 GOMES, Eduardo Vicente. Inquérito Civil Público: atribuição para instauração. Monografia (Graduação em Direito) – Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2014, p. 58. Disponível em < <https://www.acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/37586/37.pdf?sequence=1>> Acesso em 31 ago. 21.

Assim, com a transformação da Defensoria Pública em instituição essencial à função jurisdicional do Estado e em um dos órgãos legitimados para a propositura da Ação Civil Pública, uma vez inexistente vedação expressa na legislação vigente ao Defensor Público instaurar inquérito civil sob sua presidência, estaria implícita a ideia de que a Defensoria Pública devesse ter a prerrogativa de instauração de inquérito civil.

Nesse sentido, Raimundo Jose²¹, afirma que apesar de resistências, várias defensorias estaduais já se valem do inquérito civil para subsidiar ações coletivas, a exemplo das Defensorias de São Paulo, do Pará e de Goiás. Indica que, na prática, a maioria dos defensores evitam nomear o procedimento instrutório de inquérito civil, de forma a se precaverem contra eventual arguição de nulidade do feito. Aponta que essa postura torna o assunto praticamente inexistente nos tribunais, evitando a formação de precedente positivo para a Defensoria Pública.

Nessa toada, importa fazer menção que a Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais não só utiliza um procedimento para colher provas como também o nomeia expressamente como “inquérito civil”²², conforme ‘reportagem’ disponível em seu sítio eletrônico. Dessa maneira, resta clara não só a possibilidade do instituto para defensorias bem como também a sua utilização prática.

Oportunamente, destaca-se que a relevância do presente estudo é ainda mais ressaltada pela ADI 6.852/DF²³. Explica-se: em pleno 2022, houve o julgamento de uma ADI para discutir a possível inconstitucionalidade da prerrogativa dos membros da Defensoria Pública de requisitarem “de autoridade pública, ou de seus agentes, exames, certidões, perícias, vistorias, diligências, processos, documentos, informações, esclarecimentos e providências necessárias ao exercício de suas atribuições”. Destaca-se que nesta ADI nenhuma das outras instituições teve suas prerrogativas e/ou instrumentos questionadas. Dessa forma, analisar argumentos nesta temática é de suma importância, em especial tendo em vista o importante múnus da Defensoria Pública, para robustecer a sua prerrogativa e função.

A corroborar com o quanto exposto, é interessante colher as lições das palavras do douto relator da ADI 6.852/DF, Ministro Edson Fachin, que destacou em seu voto²⁴:

O poder de requisitar de qualquer autoridade pública e de seus agentes, certidões, exames, perícias, vistorias, diligências, processos,

21 SALES JUNIOR, Raimundo José. A instauração de inquérito civil pela Defensoria Pública.

24 Integra do acórdão e votos disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15350407231&ext=.pdf>

documentos, informações, esclarecimentos e demais providências necessárias ao exercício de suas atribuições, foi atribuído aos membros da Defensoria Pública porque eles exercem, e para que continuem a exercer de forma desembaraçada, uma função essencial à Justiça e à democracia, especialmente, no tocante, a sua atuação coletiva e fiscalizadora.

Ressalta-se que, embora a ADI 6.852/DF tenha sido julgada favorável às Defensorias e às suas prerrogativas do poder de requisição, tal julgamento denota o ataque que essa instituição sofre quanto à sua autonomia e legitimidade para utilização de instrumentos e/ou prerrogativas. Apesar do reconhecimento de sua importância e necessidade tenha ocorrido constitucionalmente, a Defensoria Pública precisa estar sempre atuante e forte quanto ao seu poder e atribuições sob pena de ser apequenada e/ou cerceada.

Assim, em que pesem os entendimentos contrários, negar legitimidade para a Defensoria Pública instaurar inquérito não é o melhor uso do direito, da racionalidade, razoabilidade e proporcionalidade jurídica. Negar legitimidade à Defensoria Pública para instaurar inquéritos se tomando por base uma interpretação literal e restritiva dos normativos legais é ignorar a interpretação teleológica do ordenamento jurídico. Não se pode vislumbrar excertos isolados sem considerar o todo sob pena de uma visão parcelar e distorcida da realidade.

Ademais, ainda urge considerar que, ao se negar ou restringir ferramentas para a atuação defensoral, não se está a tolher uma instituição, e sim a negar e violentar os direitos daqueles para os quais a instituição se destina. Importa dizer que os vulneráveis, que são, em um só tempo, a fundamentação e a clientela da Defensoria Pública, são vitimizados com as violações de seus direitos e com as agressões (e/ou tentativas) feitas à instituição que os representa e assegura. Destaca-se que tal linha de inteligência foi levada em consideração pela Corte Constitucional, o Supremo Tribunal Federal ao julgar a ADI 6.852/DF e exprimir tal raciocínio no voto vencedor. Rememora-se que, embora na ADI 6.852/DF se julgasse a constitucionalidade do poder de requisição da Defensoria Pública, não se pode dissociar a presente discussão dos argumentos ali empossados.

A Defensoria Pública é legitimada para a propositura de Ação Civil Pública, pode propor TAC e expedir recomendações. Como a Defensoria Pública tem legitimidade para o maior, quer seja, a Ação Civil Pública, consequentemente, teria que ter para o menor, in casu, o Inquérito Civil; principalmente quando se tem em mente que

este é mero instrumento daquele. Empregando a teoria dos poderes implícitos, a conclusão natural e lógica é que pode a Defensoria Pública utilizar de inquérito civil, proporcionando assim melhores condições e garantias ao seu mister institucional.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Defensoria Pública tem competência para atuação na defesa dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, conforme exaustivamente reconhecido pelas Cortes Superiores e pela expressa positivação em diplomas legais. Com a elaboração do presente estudo, foi possível tecer olhares acerca do tema e concluir pela necessidade de se reconhecer que a Defensoria Pública é legitimada para instaurar inquérito civil. Tal reconhecimento é consectário lógico da aplicação da teoria dos poderes, que já é aplicada no nosso ordenamento jurídico para conceder poderes investigatórios criminais ao Ministério Público.

O inquérito civil é um procedimento meramente administrativo que serve para auxiliar o seu titular no processo de conhecimento e formação de convencimento acerca de eventual lesão a bem jurídico tutelado. É uma ferramenta do processo de uma eventual Ação Civil Pública. Nesse sentido, importa destacar que pode o inquérito ser concluído através de um termo de ajustamento de conduta, recomendação, arquivamento ou ajuizamento de ação. Isto posto, é instrumento muito útil e relevante para organizar todas as informações e elementos de prova acerca da matéria discutida.

A Defensoria Pública tem legitimidade para ajuizar Ação Civil Pública e tomar Termo de ajustamento de conduta, mas não pode(ria) se utilizar do inquérito civil unicamente porque a LACP, criada em 1985, não expressou essa previsão? A Defensoria Pública somente foi institucionalizada na Constituição de 1988 e paulatinamente conquistou e consagrou autonomia através de Emendas Constitucionais nos anos de 2004, 2012 e 2013 (Defensorias Estaduais, Distrito Federal e da União, respectivamente). Apenas com a Emenda Constitucional 80/2014, houve uma nova roupagem e reforço da relevância da instituição. Assim, não assiste razão à argumentos que afastem tal competência à Defensoria Pública se pautando única e simplesmente em uma redação de 1985 de um dispositivo legal.

O direito é um ramo do conhecimento que é “vivo”, isto é, em constante mudança e evolução. A vida social é dinâmica e as alterações que ocorrem na sociedade com o decorrer do tempo devem ser acompanhadas pelo ordenamento sob pena deste se tornar uma letra fria e morta, totalmente anacrônica e em desuso.

A interpretação da lei não pode ser rígida a ponto de afastá-la do seu tempo, nem flexível a ponto de torná-la insegura. O estudo dos fenômenos interpretativos do direito é fundamental para que se entenda e estabeleça o direito. Assim, não se pode conceber que o Ministério Público possa instaurar inquérito civil e a Defensoria Pública não o possa.

A Defensoria Pública, assim como o Ministério Público, conforme expressa redação constitucional, nos caputs dos artigos 127º e 134º (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 80 de 2014), também é instituição permanente essencial à função jurisdicional do Estado e, de igual modo, é legitimada a ajuizar Ação Civil Pública. Conclui-se que um tratamento tão desigual não é cabível nem tampouco sustentável diante do ordenamento jurídico e da importância e relevância de ambas as instituições e do papel constitucional da Defensoria Pública.

REFERÊNCIAS:

AZAMBUJA, Flavia Balieiro de. **Inquérito civil. Investigação prévia.** DireitoNet. 28 de outubro de 2012. Disponível em: <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/7585/Inquerito-civil-investigacao-previa>. Acesso em: 26 abr. 2022.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF: Senado, 1988

_____. **Lei 7.347.** Lei de Ação Civil Pública. Brasília, DF: Senado, 1985.

_____. **Lei 8.069.** Estatuto da Criança e do Adolescente. Brasília, DF: Senado, 1990.

_____. **Lei Complementar 75.** Estatuto do Ministério Público da União. Brasília, DF: Senado, 1993.

_____. **Lei Complementar 80.** Lei Orgânica da Defensoria Público. Brasília, DF: Senado, 1994.

_____. **Lei 8.625.** Lei Orgânica Nacional do Ministério Público. Brasília, DF: Senado, 1993.

_____. **Lei 8.078.** Código de Defesa do Consumidor. Brasília, DF: Senado, 1990.

_____. **Lei n. 13.105.** Código de Processo Civil. Brasília, DF: Senado, 2015.

_____. **RESOLUÇÃO Nº 179, DE 26 DE JULHO DE 2017.** Brasília, DF: CNMP, 2017. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolu%C3%A7%C3%A3o-179.pdf>>. Acesso em 18 mar 2021

_____. Supremo Tribunal Federal. **ADI nº 4.163/SP.** Relator: Ministro CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 29/02/2012. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3451439>>. Acesso em: 27 ago. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. **ADI nº 3943 / DF.** Relator: Ministra CARMEM LUCIA, Tribunal Pleno, julgado em 07/05/2015. Disponível em <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur314018/false>> Acesso em 30 ago. 21

_____. Supremo Tribunal Federal. **ADI nº ADI 6852 / DF.** Relator: Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 21/02/2022. Disponível em <<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15350407231&ext=.pdf>> Acesso em 26 abr 2022

BORGE, Felipe Dezorzi. **Defensoria Pública: uma breve história.** Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 15, n. 2480, 16 abr. 2010. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/14699>>. Acesso em: 30 ago. 2021.

COSTA, Leonel. **Termo de ajustamento de conduta (TAC) e algumas observações sobre os seus limites.** Teresina: Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, ano 19, n. 4140, 1 nov. 2014. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/30469>. Acesso em: 17 mar. 2021.

ENCARNAÇÃO. Frederico Cesar Leão. **A constitucionalidade da prerrogativa de requisição do membro da Defensoria Pública: uma análise à luz do atual plano normativo institucional.** Revista Âmbito Jurídico. Publicado em 01/01/2022. Disponível em <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-constitucional/defensoria-publica-plano-normativo-institucional/>>. Acesso em 08 fev. 2022.

FARIAS, Talden Queiroz. **Termo de Ajustamento de Conduta e celeridade processual.** Revista Consultor Jurídico, ISSN 1809-2829, 4 de abril de 2020. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2020-abr-04/ambiente-juridico-termo-ajustamento-conduta-celeridade-processual#sdfootnote12anc>>. Acesso em 18 mar 2021.

GOMES, Eduardo Vicente. **Inquérito Civil Público: atribuição para instauração.** Monografia (Graduação em Direito) – Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2014, p. 58. Disponível em < <https://www.acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/37586/37.pdf?sequence=1>> Acesso em 31 ago. 21.

IPEA, Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. **Mapa da Defensoria.** Brasília: Ipea, 2013. Disponível em: <<https://www.ipea.gov.br/sites/en-GB/mapadefensoria/a-defensoria-publica>>. Acesso em: 30 ago. 2021.

MAIA, Maurílio Casas. **ADI N. 3.943: O STF adotou o conceito amplo de necessitado constitucional, específico para o processo coletivo – conheça os votos.** Revista Empório do Direito. Publicado em 24/08/2015. Disponível em <<https://emporiododireito.com.br/leitura/adi-n-3-943-o-stf-adotou-o-conceito-amplo-de-necessitado-constitucional-especifico-para-o-processo-coletivo-conheca-os-votos>>. Acesso em 30 ago. 21.

MATTOS, Mauro Roberto Gomes de. **O valor probatório relativo do inquérito civil público.** Disponível em: < <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/7996/O-valor-probatorio-relativo-do-inquerito-civil-publico>>. Acesso em: 25 mar. 21.

MARTINS, Everton. **Citação de citação segundo as regras ABNT: acabe com suas dúvidas!.** Blog PPEC, Campinas, v.4, n.1, abr. 2018. ISSN 2526-9429. Disponível em: <<http://periodicos.sbu.unicamp.br/blog/index.php/2018/04/16/citacao/>>. Acesso em: 25 mar. 21.

MINAS GERAIS. **Defensoria Pública do Estado. Defensoria Pública instaura inquérito civil e encaminha ofício à PMMG, solicitando informações sobre abordagem policial em Itabira.** Disponível em:< <https://defensoria.mg.def.br/defensoria-publica-instaura-inquerito-civil-e-encaminha-oficio-a-pmmg-solicitando-informacoes-sobre-abordagem-policial-em-itabira/>>. Acesso em: 26 abr. 2022.

MOREIRA, Thiago de Miranda Queiroz. **A criação da Defensoria Pública nos Estados: conflitos institucionais e corporativos no processo de uniformização do acesso à justiça.** In: 40º Encontro Anual da Associação Nacional de Pós-graduação e Pesquisa em Ciência. Artigo. 2016, São Paulo, p. 31. Disponível em: < <https://www.anpocs.com/index.php/papers-40-encontro/st-10/st08-9/10216-a-criacao-da-defensoria-publica-nos-estados-conflitos-institucionais-e-corporativos-no-processo-de-uniformizacao-do-acesso-a-justica/file>>. Acesso em: 30 ago. 21.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **Manual de direito processual civil contemporâneo** – 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 1544.

ROCHA, Jorge Bheron. **Defensoria Pública autônoma é escolha consciente e coerente da Assembleia Nacional Constituinte de 1987-1988**. Revista Empório do Direito. Publicado em 10/05/2016. Disponível em <<http://emporiiododireito.com.br/leitura/defensoria-publica-autonoma-e-escolha-consciente-e-coerente-da-assembleia-nacional-constituente-de-1987-1988-por-bheron-rocha>>. Acesso em 27 ago. 2021

ROCHA, Jorge Bheron; GONÇALVES FILHO, Edilson Santana; ALVES, Cleber Francisco. **ADI 6.852 e o poder de requisição da Defensoria em perspectiva histórica**. Revista Consultor Jurídico. Publicado em 30/11/2021. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2021-nov-30/tribuna-defensoria-adi-6852-requisicao-defensoria-perspectiva-historica#top>>. Acesso em 08 fev. 2022

SALES JUNIOR, Raimundo José. **A instauração de inquérito civil pela Defensoria Pública**. Disponível em <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/9534/A-instauracao-de-inquerito-civil-pela-Defensoria-Publica>>. Acesso em 03 set. 21.

SANTA CATARINA. Defensoria Pública do Estado de. **História Da Defensoria Pública no Brasil e no Estado de Santa Catarina**. Disponível em <<http://defensoria.sc.def.br/historia-da-defensoria-publica-no-brasil-e-no-estado-de-santa-catarina/#page-content>>. Acesso em 27 ago. 2021

SCHWARTZ, Fabio de Souza. **O que fazer de novo na tutela coletiva? Uma reconstrução dos instrumentos de assistência jurídica no plano dos direitos coletivos**. In: XII CONGRESSO NACIONAL DE DEFENSORES PÚBLICOS. Concurso de Teses. Projeto de Tese. 2015, Brasil, p. 15. Disponível em:

<https://www.anadep.org.br/wtksite/cms/conteudo/25710/Fabio_de_Souza_Schwartz.pdf>. Acesso em: 30 ago. 21.

SILVA, Orlando Sampaio de Almeida Monteiro da. **A legitimidade da Defensoria Pública para promover a tutela coletiva da moralidade administrativa**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal de Sergipe. São Cristóvão, 2018, p. 198. Disponível em: <https://ri.ufs.br/bitstream/riufs/8358/2/ORLANDO_SAMPAIO_A_MONTEIRO_SILVA.pdf>. Acesso em: 10 set. 21.

ZOUEN, Luís Henrique Linhares. **Legitimidade da Defensoria Pública na tutela coletiva.** Disponível em: < <http://www.eduardorgoncalves.com.br/2019/09/legitimidade-da-defensoria-na-tutela.html>>. Acesso em: 10 set. 21.



CURADOR ESPECIAL NO PROCESSO CIVIL: REPRESENTAÇÃO E DEFESA EM JUÍZO DO INCAPAZ PROCESSUAL NO CPC/2015

COURT-APPOINTED ATTORNEY IN THE CIVIL CASES: 2015 CIVIL PROCEDURE CODE'S REPRESENTATION AND DEFENSE OF THE PROCEDURAL INCAPACITATED

RESUMO

O presente estudo pretende examinar as hipóteses de nomeação de curador especial no processo civil. Para tanto, foi utilizada metodologia de pesquisa legislativa, jurisprudencial e bibliográfica no âmbito do Direito processual civil. Inicialmente, realiza-se um breve estudo sobre a distinção do curador especial de outras curatelas de direito material. Em seguida, estuda-se os poderes e prerrogativas do curador especial e as hipóteses de nomeação de curador especial dispostas expressamente no Código de Processo Civil de 2015. Igualmente, trata de hipóteses implícitas do CPC e de leis especiais e, em complemento, delimita os casos em que atua a Defensoria Pública ou mero representante e expõe casos em que não deve haver nomeação.

PALAVRAS-CHAVE: curador especial; Defensoria Pública; incapacidade processual; poderes do curador especial; hipóteses de nomeação de curador especial.

ABSTRACT

This paper aims to critically examine the instituting a court-appointed attorney. To this end, it was used legislative methodology research and bibliographical in the field of Civil Procedure. Initially, a brief study on the distinctions of the court-appointed attorney from legal guardian and trusteeship. Then it studies the duties, prerogatives and the eligibility for court-appointed attorney. Those are stated in the 2015 Civil Procedure Code, which establishes in which cases the Public Defender's Office or a legal personal representative

should be responsible. Besides, that attends to implicit eligibility hypothesis from the 2015 CPC and special legislation, in addition, it delimits the cases in which the Public Defender's Office or mere judicial representative and it exposes in which cases is not court-appointed attorney.

KEYWORDS: court-appointed attorney; Public Defender's Office; procedural incapacity; duties of court-appointed attorney; *eligibility for court-appointed attorney.*

SUMÁRIO

Introdução. 1. Curador especial: conceito, natureza jurídica, funções, destinatário e elegibilidade. 2. Poderes e prerrogativas do curador especial. 3. *Hipóteses de nomeação de curador especial no CPC. 3.1. Curadoria especial de* incapazes (CPC, art. 72, I). 3.1.1. Incapaz sem representante legal. 3.1.2. Incapaz em colidência de interesses com representante legal. 3.2. Curadoria especial de réu ausente revel (CPC, art. 72, II). 3.2.1. Réu preso revel. 3.2.2. Réu citado de forma ficta revel. 3.2.3. Réu ausente revel e presença de assistente. 3.3. Reconhecimento judicial da impossibilidade de receber citação (CPC, art. 245, § 4º). 3.3.1. Citando mentalmente incapaz. 3.3.2. Mentalmente capaz impossibilitado de receber a citação. 3.4. Ausente em processo de inventário e partilha (CPC, art. 671, I). 3.5. Incapaz, se concorrer na partilha com o seu representante, desde que exista colisão de interesses (CPC, art. 671, II). 3.6. Interditando/interdito sem defesa (CPC, art. 752, § 2º). 4. Outros casos de atuação ou nomeação de curador especial. 4.1. Ajuizamento de demandas incidentais. 4.2. Incapacidade do idoso para gerir bens litigiosos. 4.3. Cumprimento de sentença e execução. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

Com a inovadora codificação do processo civil sob a égide da Constituição Federal de 1988, foi promulgada a Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015, que instituiu o CPC/2015.

Entre as inovações trazidas pelo novel CPC tivemos diversas relativas à curadoria especial, notadamente a ampliação do exercício da função institucional de curador

especial pela Defensoria Pública, advinda das revogações dos arts. 9º, p.u., e 1.182, § 1º, do CPC/1973 e do art. 1.770 do Código Civil e da edição do vigente art. 72, p.u., do CPC.

A pesquisa bibliográfica realizada permite afirmar que o tema da curadoria especial é, de modo geral, tratado de forma insuficiente em manuais de direito processual civil – daí as poucas referências de manuais no presente trabalho –, razão pela qual a investigação de seu regime jurídico no presente estudo se justifica. Para tanto, ao longo do artigo serão apresentadas situações-problema sobre diversos aspectos da curatela processual.

O presente artigo tem como objetivo sistematizar as hipóteses de atuação do curador especial, através de métodos de pesquisas bibliográfica e documental, analisando leis e jurisprudência, para – sob a perspectiva do Código de Processo Civil de 2015 e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça – fixar os seus poderes e prerrogativas, delimitar as hipóteses de nomeação, distinguir os casos de nomeação de mero representante das que exigem a nomeação da Defensoria Pública, bem como apontar casos em que não deve ser nomeado ou atuar.

1. CURADOR ESPECIAL: CONCEITO, NATUREZA JURÍDICA, FUNÇÕES, DESTINATÁRIO E ELEGIBILIDADE

Inicialmente, é preciso distinguir o curador especial aludido no novel CPC, denominado de curador à lide nos CPC/1939 e CPC/1973, do curador tratado no direito substantivo.

Na legislação cível, curador é quem possui atribuições de zelar pela conservação de determinado patrimônio ou de proteger os interesses e direitos de pessoas em situação de vulnerabilidade. São exemplos do primeiro caso os curador especial para bens deixados a menor, curador de bens de ausente e curador de herança jacente; do segundo, os curador de interditos e curador de nascituro. Conforme o caso, a nomeação pode ser privada ou deverá ser objeto de processo a cargo de juízo com competência material em Direito de Família e Sucessões.

Ao lado desses curadores, tem-se o curador especial definido por Fredie Didier Jr. (2022, p. 445) como “um representante ad hoc nomeado pelo magistrado, com o objetivo de cuidar dos interesses do incapaz processual durante o processo, e

somente durante o processo.” Como é caso de atuação estritamente processual, qualquer juízo é competente para nomear curador especial no curso do processo civil, com efeitos restritos a este e a determinados processos incidentais conexos.

Segundo Didier Jr. (2022, p. 445) e Arruda Alvim (2019, p. 390), a natureza jurídica do curador especial é de representante processual. Reforça a conclusão a lição de Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes (2018, p. 25) ao comentar o art. 72 do CPC:

Não há na lei qualquer referência à atuação do curador especial na qualidade de substituto processual. Dado que o art. 72 está inserido na disciplina da capacidade de estar em juízo (CPC, art. 70) e da necessidade de algumas pessoas serem representadas para terem capacidade (CPC, art. 71), a conclusão natural é a de que o curador especial atua como representante da parte, não como seu substituto. Ele é um representante nomeado pelo juiz para a atuação em um litígio específico. Deve ser lembrado ainda que, por sua própria essência, a substituição processual só é admitida excepcionalmente, não comportando ampliações, e que o fato legitimante à instituição de hipóteses de substituição processual é um especial interesse do substituto em um julgamento favorável ao substituído. Como o curador especial não tem qualquer interesse pessoal no resultado do litígio e não há na lei indicação a respeito de sua atuação como substituto processual, a excepcionalidade desse instituto e os fatores que o legitimam corroboram a conclusão pela qualificação do curador especial como um representante da parte.

A nomeação do curador especial está associada essencialmente à vulnerabilidade processual, isto é, a presunção legal de impedimento de certas partes exercerem os direitos ao contraditório e à ampla defesa. Presume-se que as partes estão impossibilitadas de serem informadas dos atos processuais, de influenciarem a tomada de decisão judicial, de se insurgirem contra a pretensão da parte adversa, de exigirem o cumprimento do devido processo legal ou resguardarem seus direitos materiais em casos potencialmente contenciosos.

Essa vulnerabilidade processual abrange a falta integral de capacidade processual e, também, os casos de partes que detém capacidade para estar em juízo ou de quem está regularmente representado que estejam impossibilitadas de praticarem pessoalmente ou sem embaraços os atos processuais atinentes ao exercício do contraditório e da ampla defesa. É possível se falar em incapacidade processual

absoluta para o primeiro caso e capacidade processual relativa para os dois últimos. Didier Jr. (2022, p. 444) chama o segundo caso (CPC, art. 72, II) de incapacidade puramente processual.

Assim, essa representação judicial ocorre para integrar tanto a incapacidade para estar em juízo quanto para suprir a impossibilidade de praticar atos processuais que dão concreção aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Por isso, aduz Arruda Alvim (2019, p. 392, grifo original) que “esse curador é obrigado a defender aquele pelo qual atua; é-lhe vedado opinar ou manifestar-se contrariamente a esse, pois que, do contrário, esse estaria literalmente indefeso.” É impossível, por exemplo, concordar com a pretensão da parte adversa ou reconhecer a procedência do pedido, por configurar cerceamento de defesa.

Para Didier Jr. (2022, p. 446) “como se trata de meio de integração de capacidade processual por imposição legal, a falta de designação do curador, nestes casos, implica nulidade do procedimento desde então.” Obviamente, somente haverá nulidade se houver prejuízo. Por esses motivos, a nomeação de curador especial é cogente, decorrente de norma de ordem pública, e o mau exercício da função implica sua substituição, sem prejuízo de responsabilidade.

De acordo com a legislação processual, a atuação do curador especial é predominantemente reativa. Via de regra, o curador especial não atua de ofício, pois o exercício de suas funções pressupõe a prévia nomeação judicial. Voltaremos ao ponto oportunamente.

Dois dispositivos atribuem a curatela especial à Defensoria Pública no processo civil: o CPC, art. 72, p.u. e o art. 4º, XVI, da Lei Complementar n. 80/1994. Trata-se de função atípica do órgão. Dada sua importância, a nomeação do curador especial é ampla, sem restrições de caráter financeiro.

Conforme estabelece o art. 11, III, c, da Lei Complementar n. 95/1998, que dispõe sobre técnica legislativa, o parágrafo expressa os aspectos complementares à norma enunciada no caput do artigo ou as exceções à regra por este estabelecida.

Partindo dessa premissa legal, a regra do art. 72, p.u., do CPC se aplica tão somente às hipóteses previstas nos incisos I e II do art. 72, analisadas adiante. Os demais casos de nomeação de Defensoria Pública como curador especial possuem, portanto, como fundamento legal o art. 4º, XVI, da Lei Complementar n. 80/1994. Observa-se que, no CPC, essas previsões legais estão todas no Livro destinado aos procedimentos especiais.

Em reforço à legislação orgânica, também o CPC/2015 deu proeminência à capacidade postulatória com a eleição da Defensoria Pública para o exercício da curatela processual e ao inviabilizar a nomeação de qualquer pessoa capaz como curador especial, como autorizava o revogado art. 9º, p.u., do CPC/1973. Reconhece Arruda Alvim (2019, p. 438) que se trata de inovação jurídica que permite afirmar não ser mais possível ao juiz, nos casos em que é necessária a nomeação da Defensoria Pública, a eleição de quem não detém jus postulandi na hipótese de indisponibilidade de defensor público, quando deverá ser nomeado um advogado para o exercício do múnus público. Será possível, no entanto, o substabelecimento para outro patrono atuar, mantendo-se o substabelecido como curador especial (DIDIER JR., 2022, p. 448).

Contudo, como será visto com pormenores, nem sempre a função de curador especial será executada pela Defensoria Pública, cujas atividades de outras funções institucionais suas, típicas ou atípicas, são às vezes tratadas erroneamente como se correspondessem àquela.

2. PODERES E PRERROGATIVAS DO CURADOR ESPECIAL

A nomeação de curador especial tem o objetivo de assegurar, ainda que formalmente, tanto quanto for possível, os exercícios do contraditório e da ampla defesa do incapaz processual, que são garantidos com os diversos poderes e prerrogativas a ele ofertados pela lei.

O curador especial é nomeado para suprir a incapacidade processual e na generalidade dos casos também como um patrono *sui generis*, por força de lei, que a ele confere poderes para a prática de todos os atos postulatórios ordinários do processo. Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes (2018, p. 27-28) sintetiza os poderes desse representante judicial:

A nomeação do curador especial como representante da parte o legitima a adotar todas as medidas necessárias para a atuação em juízo, inclusive com a propositura de demandas incidentes, a interposição dos recursos cabíveis e a propositura de demandas autônomas de impugnação às decisões judiciais. Ele pode, portanto, propor reconvenção, opor embargos à execução (STJ, Súmula n. 196), opor exceção de pré-executividade, opor embargos ao mandado monitório, impetrar mandado de segurança contra ato judicial, entre outras medidas que se fizerem necessárias para a defesa dos interesses do representado. O curador especial não pode, no entanto, praticar

atos de disposição de direitos da parte, em especial os atos indicados de forma específica no art. 105, *caput*, do Código de Processo Civil, para os quais se exige representante com poderes específicos.

A lição merece considerações.

Em relação à ampla defesa, entende-se que o curador especial não é obrigado a recorrer. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery (2018, p. 460) sustentam que o curador especial “pode renunciar ao poder de recorrer bem como desistir do recurso já interposto.” Nessa linha, é possível desistir de sucedâneos recursais. Para tanto, deve-se ter em mira que, como ensina Arruda Alvim (2019, p. 391, grifo original), “esse curador deverá, sempre, funcionar efetivamente, e não optar por atuar, ou não, reduzindo-se a sua nomeação à mera formalidade.” Dessa forma, exige-se austeridade na tomada de decisão, sob pena de o ente público ou o advogado nomeado responder pela perda de uma chance em casos com alta probabilidade de reversão. Voltaremos à ampla defesa com outro enfoque mais à frente.

Quanto aos atos de disposição de parte, não há como tratar da matéria de forma genérica. Ocasionalmente o réu preso revel e a pessoa com deficiência que dispensa curatela podem conceder poderes especiais ao curador especial, inclusive na própria audiência, se puderem comparecer. Ademais, deve-se atentar que é possível conciliar sobre direitos indisponíveis que admitam transação. O fato de ser incapaz, por exemplo, não impede de forma ampla e irrestrita a autocomposição, como indica o Enunciado n. 81 do FONAJEF. Dessa forma, a análise criteriosa da condição da parte e do objeto litigioso deve ser feita pelo juiz, para evitar a designação inútil de audiência, e concretamente pelo curador especial, seja para comparecer à audiência (CPC, art. 334, § 9º) seja para demonstrar de forma fundamentada que não é caso de sua ocorrência.

Ainda sobre poderes, é preciso frisar que o exercício da curadoria especial pela Defensoria Pública pode contornar excepcionalmente a inexistência de outorga de poderes especiais pelo curatelado quando o CPC ou lei orgânica atribuírem legitimidade para o órgão atuar. Para ilustrar, é possível, v.g., provocar a instauração de IRDR e seria, se não tivesse ocorrido o veto ao art. 333 do CPC, a conversão da ação individual do assistido em ação coletiva.

Já as prerrogativas do curador especial são o prazo impróprio para apresentação da contestação, que pode ocorrer após prazo de defesa originário transcorrer *in albis*, possibilidade de uso da defesa genérica – exceto nas hipóteses de a defesa possuir fundamentação vinculada, tais como as defesas do executado –, com afastamento

da presunção de veracidade das alegações de fatos deduzidas em juízo pela parte contrária, e dispensas de garantia ao juízo para oposição de embargos à execução, de recolhimento de preparo para interposição de recurso e de garantia ou despesas processuais para outros meios de impugnação de decisão.

Por fim, cabe atentar para duas prerrogativas dos membros da Defensoria Pública. Há precedente antigo do STJ no sentido de não se estender ao advogado exclusivamente privado (aquele que não atua na forma do CPC, art. 186, § 3º), nomeado curador especial, a prerrogativa de prazo em dobro para suas manifestações processuais. Quanto à intimação pessoal, há precedente recente pela sua necessidade em relação a advogado nomeado curador especial.

3. HIPÓTESES DE NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL NO CPC

A nomeação deve ser compreendida como o prévio reconhecimento judicial do suporte fático de atuação do curador especial, sem o qual não estará autorizado a participar do processo. Embora possa provocar o juízo de ofício, o pretense curador especial somente desempenhará suas funções após a constatação judicial da necessidade de representação do incapaz processual.

Por outro lado, diante do alegado não preenchimento dos requisitos legais, o curador especial nomeado pode se insurgir e provocar um incidente para o retorno ao statu quo ante ou impugnar a nomeação. Em ambos os casos, da mesma forma, caberá ao juízo, singular ou colegiado, decidir se o caso concreto exige ou não a atuação do curador especial.

O presente estudo tem como objeto as hipóteses de proteção endoprocessual por curador especial estritamente legais, inclusive alheias à atuação da Defensoria Pública, apresentando a seguir as hipóteses de incidência dispostas expressamente no CPC.

3.1. CURADORIA ESPECIAL DE INCAPAZES (CPC, ART. 72, I)

Antes de prosseguirmos para a análise das duas hipóteses de nomeação de curador especial para incapazes previstas no CPC, art. 72, I, precisamos estabelecer três premissas.

Primeira, a incapacidade processual vai além da incapacidade de fato. Ensina Didier Jr. (2022, p. 444) que “há situações em que há incapacidade processual, a despeito da existência de capacidade de direito material. A autonomia da relação jurídica

processual autoriza que se identifique alguém com incapacidade apenas para a prática de atos processuais.” Por isso, afirma que “o sujeito pode ser processualmente capaz e materialmente incapaz ou processualmente incapaz e materialmente capaz.” (2022, p. 432, grifo original).

Dito isto, podemos afirmar que o novo regime de capacidade, advindo da vigência do Estatuto da Pessoa com Deficiência, não tem relevância para fins de curatela processual. Uma pessoa natural legalmente capaz, com ou sem deficiência, pode estar em situação de vulnerabilidade na relação processual, a exigir a nomeação de um curador especial para sua proteção. Serão apontados diversos exemplos neste estudo.

Deve-se atentar que, se necessário, aquelas pessoas enfermas ou com deficiência excluídas do rol de incapacidade de fato do Código Civil pela Lei n. 13.146/2015 devem ser tuteladas no âmbito processual. Independentemente de capacidade legal, restrita ou irrestrita, devem ser equiparadas aos incapazes, sob pena de desproteger vulneráveis processuais e violar o princípio *pro homine*, positivado na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, art. 4º, item 4, e art. 121, p.u., da Lei n. 13.146/2015, que veda interpretação e aplicação das regras do Estatuto da Pessoa com Deficiência em desfavor de quem a lei deve proteger.

Segunda, a nomeação de curador especial para incapaz não se restringe à hipótese do CPC, art. 72, I, que tem desdobramento especializado no art. 142, p.u., do Estatuto da Criança e do Adolescente. Há previsão de nomeação de curador especial para incapaz também no CPC, arts. 245 e 671, II e no art. 10, § 2º, da Lei n. 8.842/1994, que dispõe sobre a política nacional do idoso. São regras especiais e que serão estudadas de forma autônoma, em tópicos próprios.

Terceira, o Ministério Público pode atuar como substituto processual de incapaz. São exemplos: idoso incapaz em situação de risco; ação de alimentos em favor de menor; ação de destituição de poder familiar; e abertura de inventário e partilha para o herdeiro incapaz (CPC, art. 616, VII). Nessa situação, não existirá incapacidade processual para ser suprida, uma vez que o incapaz não será parte, mas terceiro substituído, nem existirá conflito de interesses que desequilibre contraditório e ampla defesa, exercidos pelo qualificado substituto processual.

3.1.1. INCAPAZ SEM REPRESENTANTE LEGAL

Trata-se da hipótese de ausência de representante legal do incapaz, prevista no CPC, art. 72, I, primeira parte, que pode ocorrer tanto no início quanto no curso de processo.

É difícil de se configurar a incapacidade no polo ativo no início do processo, pois o incapaz não detém capacidade para estar em juízo, necessitando de um representante legal. Se o suposto incapaz providenciou suprir a falta de capacidade postulatória e ajuizou sponte própria uma ação, dificilmente o caso será de incapacidade. Se o réu alegar incapacidade nesses termos, deve ser instaurado incidente para averiguar a questão de estado à época da propositura.

Em relação ao polo passivo, a ausência do representante legal no início do procedimento será tratada abaixo, quando estudarmos os citandos impossibilitados de receber a citação.

Quando verificadas a perda da capacidade processual de qualquer das partes ou de seu representante legal no curso do processo, deve-se aplicar os arts. 313, I, e art. 76 do CPC. Nesses casos de incapacidade superveniente ou de irregularidade da representação da parte, ensina Cândido Rangel Dinamarco (2017, p. 186) que, “tornando-se necessária a assistência por curador (CC, art. 1.767), o processo suspende-se até que este compareça. (...) Quando a parte assim incapaz não tiver curador, ou enquanto ainda não o tenha, a defesa será feita pela Defensoria Pública (CPC, art. 72, inc. I e par.)”

O procedimento é o mesmo para o caso de falecimento do representante legal do incapaz. Conforme Dinamarco, “se ao cabo de um tempo razoável de suspensão nenhum novo representante legal se apresentar o juiz nomeará um curador especial (que pertencerá a Defensoria Pública) para prosseguir no processo” (2017, p. 185).

Da lição do renomado processualista, constata-se que tais casos não são hipóteses de incidência imediata do art. 72, p.u., do CPC. Logo, deve-se nomear o curador especial somente após o termo final do prazo razoável fixado pelo magistrado para a suspensão processual e constatada a frustração da tentativa de apresentação de representante legal no período. Portanto, a nomeação é subsidiária e pressupõe a tramitação do processo, nomeando-se a Defensoria Pública para exercer incontinenti o contraditório ou ampla defesa no processo.

Cessada a incapacidade ou nomeado representante legal, em não havendo conflito de interesses entre eles, a atuação do curador especial é concluída e o capaz ou representante legal deve promover a defesa, constituindo advogado ou através da Defensoria Pública.

3.1.2. INCAPAZ EM COLIDÊNCIA DE INTERESSES COM REPRESENTANTE LEGAL

Ao comentar a regra do CPC, art. 72, I, segunda parte, Carlos Alberto de Salles esclarece a causa dessa intervenção de curador especial:

A colisão de interesses, no caso, é objetiva, não subjetiva. Pouco importa se o representante tinha – ou não – a intenção de lesar ao incapaz. O que deve prevalecer é a incompatibilidade formal entre os interesses das partes ou, dito de outro modo, que representante e representado concorram pelo mesmo bem jurídico, independentemente da vontade de fazê-lo. Isso ocorre naquelas situações em que as posições jurídicas das partes são reciprocamente excludentes: o reconhecimento do direito de um prejudicará o do outro. Considere-se, a título de exemplo, a disputa entre irmãos – tutor e tutelado – por uma maior parcela dos bens deixados pelo pai. O acréscimo na cota-parte de um, necessariamente, acarretará uma diminuição na do outro. (BUENO, 2017, p. 403).

A regra exige conflito em potencial. São exemplos de casos com potencial conflito de interesses a ação indenizatória por ato ilícito praticado por incapaz no caso de o representante legal alegar excludente de responsabilidade sua (Código Civil, art. 928), o divórcio e dissolução de união estável judiciais entre incapaz e representante legal com direito à meação.

Com fundamento em precedente antigo do STJ, em que a representante legal (mãe) deixou de contestar em ação de investigação de paternidade, Lopes defende que “não há conflito pelo simples fato de o representante não ter atuado adequadamente na defesa do incapaz. O representante responderá por sua negligência se dela decorrer prejuízo ao incapaz”, podendo a atuação do Ministério Público remediar suas falhas (2018, p. 27-28).

3.2. CURADORIA ESPECIAL DE RÉU AUSENTE REVEL (CPC, ART. 72, II)

São ausentes o réu preso e o réu citado de forma ficta revéis e sem defesa constituída. No segundo caso, ensinam Nery Júnior e Nery (2018, p. 458) que a nomeação do curador especial “pressupõe que o réu esteja vivo, mas não é encontrado para ser citado pessoalmente”.

O réu ausente não se confunde com o ausente previsto nos art. 22 e 23 do Código Civil. No caso de decretação judicial de ausência, nomeia-se um curador de ausente, que o representará em juízo tal qual um tutor ou curador, conforme art. 24 do Código Civil. Esse curador será seu representante civil e poderá constituir advogado para defendê-lo (NERY JÚNIOR, NERY, 2018, p. 461-462).

3.2.1. RÉU PRESO REVEL

O caso do CPC, art. 72, II, primeira parte, trata do réu que se encontra preso no momento da citação ou dentro do prazo para apresentar contestação (CPC, art. 335) que não apresenta contestação no prazo legal ou que não constitui defensor no curso do processo.

Ainda que tenha apresentado contestação, se ocorrer a extinção do mandato judicial no curso do processo, na inércia do réu preso, o juiz suspenderá o processo e designará prazo razoável para que constitua novo procurador. Não atendida a determinação, conforme art. 76, § 1º, II, do CPC, o réu preso será considerado revel e, desta maneira, também deverá ser nomeado curador especial em seu favor para preservar a paridade de armas.

Questão relevante acerca dessa hipótese é identificar quais modalidades de prisão ou regime de cumprimento de pena comportam nomeação de curador especial. A doutrina diverge.

Franklyn Roger Alves Silva e Diogo Esteves (2017, p. 519) tentam delimitar:

Como se observa pela análise do art. 72, II, 1ª parte do CPC/2015, o dispositivo não especifica qual a modalidade de prisão em que se admite a atuação do curador especial. Por essa razão, seja nos casos de prisão decorrente de sentença condenatória transitada em julgado, de prisão cautelar ou mesmo de prisão civil, a atuação da curadoria especial será obrigatória.

Importante observar, porém, que a privação da liberdade deverá ser efetiva, não possuindo direito ao curador especial aquele que estiver habilitado a comparecer aos atos processuais, por se encontrar em gozo, por exemplo, de regime aberto ou de livramento condicional. Do mesmo modo, havendo a soltura do réu no curso do processo, cessa imediatamente a atuação da curadoria especial.

Os autores não tratam do regime semiaberto. Não se furta Marcus Vinícius Rios Gonçalves (2021, p. 162), que sustenta que “se a prisão for em regime semiaberto, de maneira que não haja dificuldade para o réu outorgar procuração a quem o defenda, será desnecessária a nomeação de curador especial.” Para nós, presume-se a dificuldade mencionada neste caso, pois as hipóteses de saída dispostas na Lei de Execução Penal são temporárias e têm finalidades expressas em lei, em prejuízo da participação no processo e da constituição de defesa.

Noutra ponta, para Daniel Amorim Assumpção Neves (2021, p. 124), “não havendo qualquer distinção quanto ao regime de prisão para fins de aplicação do dispositivo ora analisado, compreende-se que o curador especial deve ser indicado qualquer que seja o regime.” Tal posição vai de encontro à inteligência da norma, que é proteger quem tem severa restrição ambulatorial decorrente de segregação processual ou material, que impede que o réu providencie a constituição de sua defesa e acompanhe o processo.

A *ratio* da lei permite afirmar que se aplica, por analogia e nas mesmas condições, ao jovem adulto internado em estabelecimento educacional, a teor dos arts. 2º, p.u., e 121 do ECA.

3.2.2. RÉU CITADO DE FORMA FICTA REVEL

Na citação ficta, realizada por hora certa (CPC, arts. 252 e ss.) ou mediante edital (CPC, art. 256 e ss.), paira dúvida sobre a ciência da existência da demanda pelo réu.

Na forma do CPC, art. 72, II, segunda parte, deve-se nomear curador especial ao réu citado de forma ficta e regular que não apresenta defesa, nos termos da doutrina de Hugo Nigro Mazzilli (2017, p. 65-66), ao analisar o CPC vigente:

Só se justifica curadoria especial para *réu certo*, ainda que não na sua identificação nominal, mas pelo menos na sua *existência*. Em outras palavras: se há com certeza a pessoa citada, ainda que não se saiba seu nome; ou se é sabido o nome, mas não se conhece a pessoa a quem este corresponda; ou se não se sabe quem é a pessoa, mas

há dados concretos para sua identificação (pessoa indeterminada, mas determinável), em todos esses casos cabe curadoria especial ao ausente fictamente citado. Mas, em favor de pessoas incertas ou desconhecidas na sua própria existência, descabe curadoria especial.

Exemplo que ajuda a compreender a regra é o litisconsórcio passivo multitudinário em ações possessórias. Como o art. 554, § 1º do CPC restringe a atuação da Defensoria Pública aos necessitados e, sobretudo, envolve citação editalícia de réus não identificados e incertos, não é caso de nomeação de curador especial. Há intervenção na qualidade de *custos vulnerabilis*.

Superando entendimento do antigo Tribunal Federal de Recursos, no sentido de ser desnecessária a nomeação de curador especial em processo de execução – no período, não havia processo sincrético –, sob o fundamento de que o devedor era citado para adimplir e não para se defender, inexistindo revelia, o Superior Tribunal de Justiça passou a considerar a *mens legis* de proteger quem foi citado de forma ficta e não tem ciência inequívoca da propositura de demanda contra si. Dessa forma, o STJ editou a Súmula n. 196, sedimentando que ao executado que, citado por edital ou por hora certa, permanecer revel, será nomeado curador especial, com legitimidade para apresentação de embargos.

Deve-se nomear curador especial para réu citado de forma ficta no caso de procedimentos especiais regulados por leis especiais, aplicando-se a regra de forma subsidiária. São exemplos as ações de despejo, o processo falimentar e a execução fiscal.

Da mesma forma, a regra deve ser aplicada em procedimentos de jurisdição voluntária que exijam contraditório. Ensina Godinho (2018, p. 64) que “não há na jurisdição voluntária nenhuma particularidade que excepcione a regra do art. 72, CPC, de modo que a nomeação do curador especial observará naturalmente o citado dispositivo.” Logo, é necessária a nomeação de curador especial nas hipóteses em que *interessado* é citado de forma ficta. São exemplos os suprimentos judiciais de outorga uxória e de genitor para viagem de menor ao exterior.

Encontrado ou apresentado em juízo o réu citado fictamente, cessa a atuação do curador especial, recebendo o processo no estado em que se encontra, devendo constituir sua defesa.

3.2.3. RÉU AUSENTE REVEL E PRESENÇA DE ASSISTENTE

Dispõe o CPC, art. 121, p.u., que sendo revel o assistido, o assistente simples será considerado seu substituto processual. Ou seja, o terceiro juridicamente interessado em que a sentença seja favorável ao réu revel poderá atuar, em nome próprio, na defesa desse réu revel.

Diante dessa regra surge a seguinte questão: se o réu revel citado de forma ficta já tem quem o defenda, será necessária a nomeação de curador especial? Os doutos Luiz Sérgio de Souza Rizzi, Antônio César Peluso, José Carlos Barbosa Moreira, e José Manoel de Arruda Alvim Netto já responderam a *vexata quaestio* no sentido de que:

- a) o assistente age no próprio interesse, embora residualmente sua atividade aproveite ou possa aproveitar ao assistido;
- b) O assistente poderá agir mal ou ficar inerte, o que prejudicará obviamente o assistido;
- c) logo, o curador especial deve ser nomeado, pois age para o fim de compensar a ausência do que foi fictamente citado, mercê de cuja providência o legislador proporciona, compensando a ausência, tratamento igual às partes na condução dialética do processo. (1978, p. 220, grifo original).

Com efeito, o direito objetivo reconhece expressamente que os interesses entre assistente e assistido podem ser distintos ou opostos, como dispõe o CPC, art. 124 c/c art. 1.005.

Além de tudo, o curador especial pode alegar defesa e eventuais razões recursais outras e de natureza personalíssima do ausente revel, sem qualquer ligação com a defesa exercida por assistente. Essa é, inclusive, a inteligência do art. 1.005, p.u., do CPC.

3.3. RECONHECIMENTO JUDICIAL DA IMPOSSIBILIDADE DE RECEBER CITAÇÃO (CPC, ART. 245, § 4º)

A hipótese trata de casos peculiares de nomeação de curador especial anterior à angularização da relação jurídica processual, pois ocorrida antes da citação do réu.

É possível que não exista representante legal para o citando que dele necessite desde o início do processo (v.g., em casos de ausência de ação de curatela) ou que, apesar de não necessitar de curatela, não tenha condições pessoais de receber a citação.

Com precisão, comentando o dispositivo, Pedro Henrique Nogueira afirma que “preocupou-se o Código justamente com os citandos não interditados, portadores de deficiência, enfermidade mental ou estado de saúde que não permitam o recebimento do ato sem o pleno discernimento.” (STRECK et al., 2017, p. 353). A hipótese abrange o citando inimputável ou semi-imputável do processo penal, que cumpre medida de segurança.

Igualmente, José Miguel Garcia Medina (2021, p. 428) ensina que essas hipóteses de nomeação “devem ser compreendidas em sentido amplo, para abranger quaisquer situações em que o discernimento do citando esteja reduzido, por causa permanente ou transitória.” Nas palavras de Arruda Alvim, as hipóteses de nomeação de curador especial “compreendem quaisquer casos de limitação da capacidade” (2019, p. 391, grifo original).

Se deparando com um “citando incapaz de entender a gravidade do ato de citação”, nas palavras de Nery Júnior e Nery (2018, p. 926), o oficial de justiça não poderá citá-lo e deverá descrever e certificar minuciosamente a ocorrência, inclusive se houver apresentação de declaração do médico do citando que ateste a sua incapacidade. Sem esse documento, o juiz deverá nomear um médico para examinar o citando e apresentar laudo no prazo de cinco dias (CPC, art. 245, § 2º). Essa dinâmica probatória é outra novidade do CPC.

Dadas as finitude e falibilidade do ser humano, o caso demanda máxima atenção e sensibilidade do oficial de justiça para não prejudicar citando do gênero com os efeitos, ainda que eventualmente temporários, da revelia – ou, pior, de eficácia preclusiva da coisa julgada – e evitar tumulto processual e potenciais violações à duração razoável do processo e economia processual, de modo a desafogar o Judiciário com dispensa de interposição de recursos, novos incidentes processuais ou demanda judicial para anular o processo desde a citação.

Se citado por outras formas que não por oficial de justiça, o réu ou qualquer interessado deve informar o juízo assim que possível e comprovar o fato, para que o procedimento seja anulado desde a citação irregular. A depender do caso, poderá ser aplicado o CPC, art. 239, § 1º, com a apresentação da defesa e prosseguimento do feito, ou a regra estudada neste instante.

Reconhecida judicialmente a impossibilidade de receber a citação, com a finalidade de integrar tais impedidos à relação jurídica processual, o art. 245, § 4º, do CPC estabelece que o juiz deve nomear curador especial para o citando, observando a ordem fixada no art. 1.775 do Código Civil. Com a utilização da ordem de preferência legal como critério para nomeação do curador especial, o legislador deixa manifesto que não se nomeia a Defensoria Pública.

Diferentemente da hipótese do art. 71, I, do CPC, em que se nomeia para defender de imediato, esse curador especial deve receber a citação e providenciar a defesa do representado, contratando advogado ou buscando a assistência da Defensoria Pública, para comparecer à audiência, se possível, ou apresentar defesa. Como ensina Edgar Moniz de Aragão (1989, p. 248), o prazo para apresentar a contestação somente começará a fluir depois dessa diligência, pois “sem essa cautela, a nomeação do curador não aproveitará ao curatelado, uma vez que o prazo para a defesa será absorvido pelas diligências indispensáveis à contratação do advogado e à submissão de seu contrato ao juiz ou à obtenção do benefício da assistência judiciária.” A demora injustificada e a ausência de contestação não prejudicam o réu, pois o prazo para a defesa é impróprio, mas podem implicar remoção do curador especial.

Na esteira do que foi exposto mais acima, não é possível conferir poderes especiais ao advogado contratado pelo curador especial em comento.

3.3.1. CITANDO MENTALMENTE INCAPAZ

No momento da tentativa de citação, o representante legal pode não ter sido constituído formalmente em proveito do mentalmente incapaz, inviabilizando a aplicação do art. 71 do CPC. Essa hipótese é prevista no CPC, art. 245, caput, primeira parte.

Essa regra trata da nomeação para quem a legislação processual antiga, de forma ultrapassada e estigmatizante, denominava de réu demente. Nos tempos atuais, abrange as pessoas com transtornos mentais ou comportamentais e pessoas com deficiência de natureza mental ou intelectual, desde que haja comprometimento da compreensão da dinâmica processual.

No caso, interessa o conceito médico-científico de “mentalmente incapaz”, e não o jurídico. Alheio às polêmicas sobre a manifestação de vontade da pessoa

com deficiência para configuração da capacidade legal ou dispensa de curatela decorrentes da vigência da Lei n. 13.146/2015, o CPC utiliza o discernimento como critério para aferir a incapacidade processual.

As lições de Nogueira, Medina e Arruda Alvim vistas acima endossam nossa conclusão, reforçada pela doutrina de Didier Jr. sobre a autonomia da relação jurídica processual.

3.3.2. MENTALMENTE CAPAZ IMPOSSIBILITADO DE RECEBER A CITAÇÃO

A parte final do art. 245, caput, trata do citando mentalmente capaz – conforme critérios médico-científicos, repetimos – que possui enfermidade que embarça o exercício do direito de defesa, independentemente de a citação vir acompanhada de intimação para comparecer à audiência ou para contestar, circunstâncias que exigem a constituição de defensor.

Veda o recebimento da citação, v. g., a internação do citando para tratamento psiquiátrico de moléstias temporárias, tais como a depressão maior, alcoolismo e dependência química.

Também a moléstia permanente obsta o recebimento da citação. Nery Júnior e Nery citam como exemplos as paralisia, cegueira e surdo-mudez (2018, p. 926). São exemplos de pessoas com deficiência que podem dispensar curatela às quais o CPC impõe a nomeação de curador especial, caso não ocorra o comparecimento espontâneo do citando. Constata-se novamente que o conceito de incapaz processual desborda dos limites da incapacidade civil.

Cabe, ainda, atentar para a situação análoga tratada no art. 244, IV, do CPC. Em relação ao doente, enquanto grave o seu estado de saúde, se não houver perigo de perecimento de direito, a lei processual impede a citação, razão pela qual não ocorre nomeação de curador especial, que a receberia em seu lugar. É o caso, por exemplo, de uma pessoa submetida a regime de internação hospitalar. Trata-se de regra calcada em questões humanitárias, com o objetivo de colaborar para que o demandado possa convalescer sem maiores preocupações.

3.4. AUSENTE EM PROCESSO DE INVENTÁRIO E PARTILHA (CPC, ART. 671, I)

Ao comentarem o art. 671, I, do CPC, muito bem explicam Rodrigo Mazzei e Tiago Figueiredo Gonçalves a sua hipótese de incidência:

O termo “ausente” está empregado no inciso I de maneira atécnica, pois não foi utilizado para tratar da pessoa desaparecida de seu domicílio, em relação à qual, após a tramitação de regular processo jurisdicional, é declarada a ausência por sentença. Refere-se, sim, ao herdeiro, ao cônjuge ou companheiro, ou ao legatário que não comparecem ao processo de inventário após citação editalícia. A regra ganhava mais ênfase no regime do inventário no CPC/73, já que nele havia a previsão da citação por edital dos herdeiros não residentes na comarca de processamento de inventário (art. 999, § 1.º, do CPC/73). Esta regra, da citação por edital daqueles residentes fora da comarca em que se processa o inventário, foi suprimida do novo CPC, o qual teve seu texto dimensionado com os valores e princípios inerentes ao processo jurisdicional democrático, de base constitucional. A nomeação de curador especial, contudo, ainda se faz sentir em hipóteses gerais que no processo de inventário justificam a citação por edital (p. ex.: herdeiro em lugar incerto ou inacessível). (STRECK et al., 2017, p. 920-921).

Em síntese, a regra é destinada a nomear a Defensoria Pública como curador especial para os cônjuge, companheiro, herdeiros e legatários que se encontrem em lugar ignorado, incerto ou inacessível e não se manifestem após serem citados por edital.

Contudo, qualquer desses particulares elencados no art. 626 do CPC pode ser declarado ausente (Código Civil, arts. 22 e 23). Para o ausente, como vimos, a legislação material estabelece a nomeação de curador. Os direitos hereditários são considerados bens imóveis (Código Civil, art. 80, II). Esse curador de direito material será o seu representante legal no inventário. Enquanto não houver curador nomeado pelo juízo competente (CPC, art. 49), em prol da duração razoável do processo, o juiz poderá nomear curador especial para atuar no processo até a habilitação, no inventário, do curador de bens ou, em sendo o caso, do sucessor.

3.5. INCAPAZ, SE CONCORRER NA PARTILHA COM O SEU REPRESENTANTE, DESDE QUE EXISTA COLISÃO DE INTERESSES (CPC, ART. 671, II)

A regra do CPC, art. 671, II, é destinada a um específico procedimento de jurisdição voluntária e equivocadamente equiparada ou citada como exemplo de aplicação da norma do CPC, art. 72, I, parte final. Numa inovação em relação ao revogado art. 1.042, II, do CPC/1973, sua parte final traz ressalva expressa de que a colisão de interesses na futura partilha deve ser real, distinguindo-se substancialmente daquela regra geral.

Acima vimos um exemplo de colisão concreta de interesses: o caso dos irmãos – tutor e tutelado – que litigam por maior fatia da herança do genitor.

Por outro lado, o STJ tem precedentes antigos no sentido de não haver colisão de interesses quando genitor, que exerce poder familiar, é inventariante e seus filhos menores são os herdeiros, dispensando-se o curador especial. No ponto, cabe analisar outra inovação legal: o CPC, art. 617, IV, possibilita que o herdeiro menor seja inventariante, por seu representante legal. Se o representante for quem exerce poder familiar, a hipótese deve ter o mesmo tratamento daquele caso.

3.6. INTERDITANDO/INTERDITO SEM DEFESA (CPC, ART. 752, § 2º)

O procedimento da ação de curatela possui previsão de nomeação de curador especial no CPC, art. 752, § 2º, regra autônoma desse procedimento de jurisdição voluntária. Com ela, impede-se a aplicação do art. 72, I, do CPC, evitando a presunção da incapacidade do interditando pelo juiz e tornando a atuação do curador especial estável, pois independente do grau de capacidade do interditando ou de colisão de interesses entre ele e eventual curador provisório.

Na interdição ou ação de curatela, o interditando não é citado/intimado propriamente para se defender. Nos termos do art. 751 do CPC, o interditando é citado para a entrevista judicial minuciosa sobre diversos aspectos de sua vida e bens. A entrevista é um misto de inspeção judicial e interrogatório. Caso não tenha havido nomeação de curador provisório, nas hipóteses previstas no caput do art. 245 do CPC, deve-se nomear um curador ad hoc (CPC, art. 245, § 4º), que “não poderá ser a mesma pessoa que ajuizou a ação” (GODINHO, 2018, p. 396), representante que terá as incumbências de apenas receber a citação e providenciar a ida do interditando ao juízo no dia designado para a entrevista. Se impossível o deslocamento do interditando, a entrevista deverá ser realizada onde ele se encontre.

Após a entrevista pessoal, o interditando poderá impugnar o pedido no prazo de quinze dias. Ainda que o interditando possa reduzir a termo uma espécie de autodefesa na entrevista, que é, conforme entendimento do STJ, “medida que garante o contraditório e a ampla defesa de pessoa que se encontra em presumido estado de vulnerabilidade”, exatamente por tratar de capacidade, ao interditando deve ser garantida a defesa técnica.

Segundo Nelson Rosendal, a lei confere presunção relativa de capacidade civil ao interditando e “caberá a ele provar que possui autonomia para isoladamente

proteger e promover as suas situações patrimoniais e existenciais, sendo desnecessária a imposição do binômio curatela/interdição.” (ALVIM, ASSIS et. al., 2017, p. 879). Para isso, pode contratar advogado (no que poderá ser, se nomeado curador provisório, um negócio de risco para o profissional) ou procurar ser assistido pela Defensoria Pública. Como comenta Didier Jr., “o interditando (mesmo o interdito) tem capacidade processual para praticar atos de defesa, independentemente da representação pelo curador.” (WAMBIER et. al., 2016, p. 1939).

Caso o interditando não constitua defesa, o cônjuge, companheiro ou qualquer parente sucessível poderá intervir como assistente. Independentemente da natureza jurídica, essa assistência não dispensa a nomeação de curador especial. Mutatis mutandis, as conclusões acerca da assistência para réu revel, vistas no subitem 3.2.3, se aplicam ao caso do CPC, art. 752, § 3º.

Sem advogado constituído, ainda que por extinção do mandato no curso do processo, nomeia-se a Defensoria Pública como curador especial, como determina a Lei Complementar n. 80/1994, art. 4º, XVI. Essa nomeação exclusiva é uma inovação do CPC, decorrente das revogações das regras previstas nos art. 1.182, § 1º, do CPC/1973 e art. 1.770 do Código Civil, que atribuíam a defesa do interditando ao Ministério Público nos casos em que esse órgão não promovesse a interdição. As cláusulas de revogação da Lei n. 13.105/2015 encerraram a controvérsia sobre a dispensa de nomeação de curador especial em interdição não promovida pelo Parquet e as discussões sobre as incongruência entre a função de fiscal da lei e de representação judicial e possível inconstitucionalidade dessa atuação ministerial em face das vedações contidas no art. 129, IX, da Constituição Federal.

A propósito, em julgamento paradigmático, o STJ já efetuou interpretação lógico-sistemática do art. 682, II, do Código Civil e regras revogadas do Código Civil e CPC/1973 correspondentes às vigentes normas dos arts. 752, § 2º, parte inicial, e 1.012, § 1º, V, do CPC. A Corte Superior decidiu que, após a sentença que decreta a interdição e nomeia curador, as procurações em geral devem ser ratificadas pelo representante legal, mas a procuração ad judicia outorgada antes da sentença pelo interditando/interdito para a sua defesa na ação de curatela permanece válida e eficaz, de modo que o advogado pode continuar a representá-lo em sede recursal. Segundo o STJ, para inviabilizar tal atuação, deve-se ajuizar ação para anular a procuração ad judicia (e o contrato de prestação de serviços advocatícios), processo comum no qual deverá ser comprovada a incapacidade do interdito quando da constituição do advogado.

A circunstância que autoriza o juiz a nomear curador especial, portanto, é a ausência de possibilidade de exercícios de contraditório e da ampla defesa, decorrentes da não apresentação de defesa e da constituição de um defensor pela parte que sofrerá os gravíssimos efeitos da decisão. A investigação acerca da capacidade ou incapacidade do interditando tem serventia tão somente para o julgamento do mérito da ação de curatela, e não para a nomeação do curador especial. Portanto, mais uma vez constatamos que é possível a nomeação de curador especial para pessoa capaz, com ou sem deficiência, verificada no caso de improcedência. Por tais razões, essa hipótese legal, a rigor, não trata de nomeação de curador especial de incapazes.

Se comprovada a incapacidade do interditando na instrução, embora não possa reconhecer a procedência do pedido, por configurar cerceamento de defesa, caberá ao curador especial zelar pela observância das características pessoais do interdito, suas potencialidades, habilidades, vontades e preferências e, ainda, tutelar seus direitos de personalidade e direitos de usar, gozar, reaver e dispor de seus bens. Assim, buscará a delimitação dos bens e atos da vida civil objetos da curatela e poderá impugnar a nomeação requerida e colaborar para a escolha de um curador idôneo e mais qualificado para buscar tratamento e apoio apropriados à conquista da autonomia do interdito, inclusive defendendo seu direito de se expressar para escolher o seu curador ou requerer, se necessário, a curatela compartilhada.

Também deve ser considerado como se interditando fosse o interdito no procedimento de levantamento de curatela, que pode ser compreendido como uma nova análise sobre definição dos termos da curatela. O CPC inovou com a ampliação do rol de legitimados para o levantamento em relação ao art. 1.186 do CPC/1973, que restringia a legitimidade ao interditado.

No polo ativo do levantamento de curatela, após reflexão detida, concluímos que não é caso de atuação de curador especial que foi previamente nomeado no processo de interdição. Didier Jr. complementa a lição da capacidade do interditando para se defender ao ensinar que “o interdito tem capacidade processual para pedir o levantamento da curatela”, ou seja, “para este ato, ele não precisa estar representado pelo curador e pode, por exemplo, constituir advogado.” (WAMBIER et. al., 2016, p. 1949). Mesma conclusão se aplica à Tomada de Decisão Apoiada incidental e, *mutatis mutandis*, para as ação rescisória e querela nullitatis. Assim, ele deverá ter iniciativa para constituir patrono ou buscar ser assistido pela Defensoria Pública, na sua função típica ou atípica distinta da curadoria especial.

Se o levantamento for instaurado pelo curador, deve-se citar/intimar o interdito para apresentar defesa. Embora possa sustentar a sua capacidade civil ou, se pessoa com deficiência, optar pela Tomada de Decisão Apoiada na instrução, não se defendendo formalmente (isto é, sem se contrapor à pretensão do curador), nomeia-se curador especial, que não atuará necessariamente pela manutenção da curatela, mas na defesa dos interesses e direitos do interdito.

Se ajuizado pelo Ministério Público – que não atua como substituto processual, frise-se –, também deve-se citar/intimar o interdito para impugnar o pleito. Nesse caso, para Silva e Esteves o interdito será representado em juízo pelo seu curador e, por isso, não se nomeia curador especial (2017, p. 536). Na sua inércia, porém, deve ser nomeado curador especial, sem prejuízo de eventual responsabilidade do curador ocioso. Nomeia-se também na existência de conflito de interesses, pela regra geral do art. 72, I, do CPC.

Para concluir as hipóteses expressas de nomeação no CPC, ainda cabem duas observações sobre a Tomada de Decisão Apoiada. Considerada a regra do art. 723, p.u., do CPC e havendo pedido dos legitimados para a ação de curatela, ensina Godinho que esse procedimento “poderá ser convertido o processo em interdição, com as adaptações procedimentais necessárias, incluindo a intervenção obrigatória do Ministério Público e, se for o caso, as adaptações subjetivas e objetivas” (2018, p. 356). Nesse caso, se a pessoa com deficiência não se defender, deverá o juiz nomear curador especial, consoante exposto. A recíproca também pode ocorrer (MEDINA, 2021, p. 896), quando deverá cessar a atuação do curador especial, embora a Defensoria Pública possa continuar atuando na Tomada de Decisão Apoiada em sua função típica ou noutra função atípica.

4. OUTROS CASOS DE ATUAÇÃO OU NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL

A seguir, casos de atuação de curador especial implícitos no CPC e de leis especiais.

4.1. AJUIZAMENTO DE DEMANDAS INCIDENTAIS

Para além da apresentação de contestação, impugnações e recursos, há hipóteses em que o curador especial pode exercer o direito de ação ou de petição para defender os interesses e direitos do incapaz processual representado. Em todas elas terá havido prévia nomeação judicial em processo conexo e deverá ser considerado que o seu mandato decorre da lei.

Assim, o curador especial pode propor embargos à execução e tem legitimidade para reconvir, considerando que o STJ já decidiu que é “poder que se encontra inserido no amplo conceito de defesa.” Também pode formular pedido contraposto junto à contestação.

Da mesma forma, o STJ já decidiu que o curador especial representa com plenitude a parte, “considerada merecedora de especial tutela jurídica, cabendo-lhe impugnar as decisões judiciais tanto mediante recursos, como utilizando ações autônomas de impugnação”. Logo, tendo sido nomeado no processo originário e na permanência da incapacidade processual, o curador especial pode ajuizar diversos sucedâneos recursais, tais como ação rescisória e querela nullitatis, reclamação, correição parcial (se prevista no Regimento Interno do Tribunal) e mandado de segurança contra ato judicial, regulado pela Lei n. 12.206/2009.

Para Gonçalves (2021, p. 163), se a sentença transitada em julgado for desfavorável, é possível que o curador especial “ajuíze ação rescisória quando a invalidade da sentença advier de sua não participação.” Raciocínio análogo pode ser estendido à querela nullitatis. Pensamos diferente. Por força do art. 4º, IX, da Lei Complementar n. 80/1994, a Defensoria Pública tem a conhecida personalidade judiciária para ajuizar qualquer ação em defesa de suas funções institucionais, quando será, então, impetrante ou parte autora. Sucede que o exercício da curadoria especial ocorre em função do incapaz processual, e não do órgão estatal. Dessa forma, a Defensoria Pública atuaria como substituto processual: atua em nome próprio defendendo direito e interesse alheio. A rigor, não seria o curador especial – de todo inexistente por ausência de nomeação prévia – quem ajuizaria ação rescisória, querela nullitatis ou outro sucedâneo recursal, mas a Defensoria Pública, de acordo com a legislação orgânica e o regulamento que trata das atribuições de seus órgãos de execução (podendo, eventualmente, ser atribuição do próprio núcleo de curadoria especial, se existente).

Por fim, após salientar que suas funções são basicamente defensivas, Didier Jr. (2022, p. 447) sustenta contraditoriamente que “o curador especial pode representar o curatelado na autointerdição (pedido de interdição formulado pelo próprio interditando).” Em momento anterior, porém, Didier Jr. (WAMBIER et al., 2016, p. 1937) ensinou corretamente que na autointerdição “o autor deve estar acompanhado por advogado e não há necessidade de nomeação de curador especial (art. 72, CPC/2015), porque, no caso, ele (ainda) é uma pessoa capaz.” Didier Jr. afirmou, ainda, que não há “réu do processo de interdição. Não haverá, da mesma forma, citação do interditando, muito menos prazo para a resposta”. Não há

exercício de contraditório que exija nomeação de curador especial. Acreditamos que o entendimento atual, firmado com apoio em Silva e Esteves, será revisado pelo jurisconsulto baiano.

4.2. INCAPACIDADE DO IDOSO PARA GERIR BENS

A Lei n. 8.842/1994, art. 10, § 1º, assegura ao idoso o direito de dispor de seus bens, proventos, pensões e benefícios, salvo nos casos de incapacidade judicialmente comprovada. Nessa hipótese, o art. 10, § 2º da lei dispõe que deverá ser nomeado curador especial em juízo nos casos de comprovada incapacidade do idoso para gerir seus bens. Nota-se que a regra nada dispõe sobre gestão de proventos, pensões e benefícios. É uma hipótese pouco estudada.

Segundo Silva e Esteves (2017, p. 528), deve o magistrado observar a ordem de preferência do art. 1.775 do Código Civil para a nomeação desse curador especial, que “será meramente episódica e direcionada unicamente para a causa em que foi processado o incidente (art. 245, § 4º, in fine, do CPC/2015).” O Ministério Público deverá ser ouvido na designação desse curador especial, na forma dos art. 74, II, do Estatuto do Idoso. Logo, não é caso de nomeação da Defensoria Pública.

Para os autores, “o art. 10, § 2º, da Lei nº 8.842/1994 constitui derivação ou especialização do art. 72, I, do CPC/2015.” Afirmam que o art. 72, I, se refere a toda e qualquer hipótese de incapacidade e a regra especial é destinada “especificamente aos casos de idosos em estado de incapacidade.” Segundo essa lição, ao idoso incapaz sem representante legal não seria nomeado defensor público para sua representação e defesa em juízo, pois observada aquela ordem de preferência legal.

Excetuando-se o caso de ser citando mentalmente incapaz (CPC, art. 245), temos muita dificuldade de perfilar essa lição, em detrimento do CPC, art. 72, I, já que o sistema protetivo tem como regra a nomeação da Defensoria Pública para representação e defesa em juízo.

Com a devida vênia, pensamos que o art. 10, § 2º, da Lei n. 8.842/1994 trata de nomeação de curador ad hoc para gerir bens. Não se trata de curador ad litem. Nossa posição pode ser sintetizada na jurisprudência do Tribunal de Justiça do Espírito Santo, que entende que “a figura do Curador Especial, lançada na regra do art. 10, §2º, da lei 8.842/94, não se confunde com a regra da curatela delimitada pelo Código Civil e tampouco com a gerência processual com vistas a garantia do contraditório e ampla defesa.” Havendo necessidade de exercício de contraditório ou ampla defesa, deve-se nomear curador especial na forma prevista no CPC.

No nosso sentir, de modo geral, o caso trata de uma aplicação análoga da curatela compartilhada no âmbito processual, com uma pessoa ou órgão cuidando da tutela processual e outra pessoa, da tutela do bem litigioso na vida civil do idoso.

Assim, por exemplo, pode ocorrer a nomeação desse curador especial para gestão de medicamentos ou insumos fornecidos por ente federativo ao idoso através da propositura de ação pelo Ministério Público, com esteio nos art. 196 da Constituição Federal e arts. 15, 73 e 74 do Estatuto do Idoso. Nesse caso, como vimos acima, o Parquet será substituto processual do idoso e não haverá incapacidade processual para ser suprida.

Da mesma forma, na hipótese de conflito de interesses com seu representante legal, um caso concreto pode exigir as nomeações da Defensoria Pública como curador especial (CPC, art. 72, I) e desse curador especial previsto na Lei n. 8.842/1994 para gerir os bens envolvidos no litígio. Pode ocorrer, por exemplo, durante processo para destituição de curador.

4.3. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA E EXECUÇÃO

O curador especial atua em procedimento de cumprimento de sentença e em processo de execução. Quando seu representado se sagra vencedor, o curador especial deve ser intimado para atuar em nome próprio a fim de perceber honorários de sucumbência da parte derrotada. Embora o advogado que exerça a função de curador especial possua o direito ao pagamento, o defensor público não tem direito a essa verba, que deve ser executada e revertida para fundo gerido pela Defensoria Pública, conforme decidido pela Corte Especial do STJ.

Na outra ponta está o caso em que o representado é derrotado. A atuação do curador especial é restrita à defesa do executado, de modo que o cumprimento, provisório ou definitivo, de obrigação imposta por decisão judicial não é hipótese de atuação. Como vimos, o curador especial exerce suas funções na esfera judicial. O cumprimento de obrigação, por outro lado, impõe a prática de atos materiais, na vida civil. Assim, evidentemente, a intimação do incapaz processual para cumprir a decisão não deve ser feita na pessoa do curador especial.

CONCLUSÃO

Com a vigência do CPC/2015, houve uma reconfiguração da proteção do incapaz processual, com proeminência da defesa em juízo. No novo cenário, o sistema protetivo deixou de prever a nomeação de qualquer pessoa capaz e estabeleceu

o exercício da curatela especial à Defensoria Pública. A mera representação judicial por pessoa capaz, contudo, não foi totalmente abolida, sendo utilizada nas hipóteses de nomeação previstas no CPC, art. 245 e no art. 10, § 2º, da Lei n. 8.842/1994, segundo entendimento de parte da doutrina.

Estudamos que a nomeação de curador especial é imperativa e delimitamos os seus poderes e prerrogativas. Vimos o rol de nomeação previsto expressamente no CPC e demarcamos as situações que se encontram na zona cinzenta entre as capacidade e incapacidade processuais, tais como as pessoas com deficiência, forma de execução da pena de prisão, entre outras. Em paralelo, também vimos hipóteses em que o curador especial não deve atuar.

Delimitamos com precisão os casos em que a nomeação da Defensoria Pública é imediata das que é desnecessária ou subsidiária, quando há, respectivamente, previsão normativa expressa de nomeação de mero representante judicial ou quando se aguarda por prazo razoável designado por juiz para que ele se apresente em juízo.

Igualmente, destacamos que muitos casos em que parte da doutrina entende que a Defensoria Pública atua como curador especial é, em verdade, previsão de atuação desse órgão essencial à função jurisdicional estatal na sua função típica de defesa de necessitado, outra função institucional atípica ou como impetrante ou autor, através de sua personalidade judiciária.

Por fim e ao cabo, conclui-se que o objetivo do presente estudo foi alcançado, possibilitando compreender e sistematizar a dinâmica da nomeação do curador especial, com ou sem capacidade postulatória, verificar as implicações das vigências da Lei n. 13.105/2015 e Lei n. 13.146/2015, respondendo as situações-problemas colocadas acerca das hipóteses de nomeação, contribuindo para o estudo deste importante instituto protetivo.

1 Em relação ao preparo de recurso especial em prol do réu ausente revel, na esteira da Segunda Seção, a Corte Especial do STJ dirimiu divergência sobre jurisprudência defensiva no sentido de dispensar o recolhimento quando nomeada como curador especial a Defensoria Pública no caso em comento (EAREsp 978.895/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Corte Especial, julgado em 18/12/2018, DJe 04/02/2019). A ratio decidendi se aplica à nomeação de advogado, de modo que o recolhimento é dispensável, podendo o réu ausente revel pagar as despesas processuais ao final do processo em caso de sucumbência, como já decidiu recentemente o STJ (AgInt no AREsp 1.701.054/SC, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 19/10/2020, DJe 26/10/2020). Os demais curatelados, incidindo no princípio da causalidade, também podem pagar ao final do processo as despesas processuais e honorários de sucumbência.

2 STJ, REsp 122.501/SP, Rel. Ministro Anselmo Santiago, Sexta Turma, julgado em 25/08/1998, DJ 18/12/1998.

3 STJ, REsp 1.795.395/MT, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 04/05/2021, DJe06/05/2021.

4 Não se aplica ao caso o art. 4º, § 8º, da Lei Complementar n. 80/1994, destinado a provocar o Defensor Público Geral para decidir controvérsia sobre recusa de atuação de defensor público que entender inexistir hipótese de atuação institucional. A jurisdição é inafastável.

5 Embora ilustre colisão de interesses, o caso é exemplo de aplicação do CPC, art. 671, II, tratado no subitem 3.5.



6 STJ, REsp 34.377/SP, Rel. Ministro Eduardo Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 09/09/1997, DJ 13/10/1997.

7 Como indica a letra da lei, a regra se aplica ao réu preso, não abrangendo quem cumpre medida de segurança, que é caso de mentalmente incapaz analisado no subitem 3.3.1.

8 STJ, REsp 1.032.722/PR, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 28/08/2012, DJe 15/10/2012.

9 Trata-se de uma inovação em relação ao CPC/1973, que não impedia expressamente a nomeação ainda que constituída defesa. No entanto, Alvim (2019, p. 395) faz interpretação peculiar dessa regra, segundo a qual “tanto bastará que alguém esteja preso, mesmo apresentando defesa (respondendo à ação), para dever ter curador especial”. Somente é possível concluir dessa maneira se entender que a condição “enquanto não for constituído advogado” é atrelada apenas ao réu citado fictivamente. É um entendimento talvez isolado.

10 Da mesma forma que no regime aberto, na ausência de colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar, não é possível a manutenção do preso em regime mais gravoso. Nesse caso não deve haver nomeação.

11 Não há previsão legal para nomeação de curador especial para réu intimado por hora certa ou mediante edital (CPC, art. 275, § 2º), nem mesmo se extinto o mandato judicial no curso do processo, quando poderá ser considerado revel na hipótese do art. 76, § 1º, II do CPC. No caso, poderá intervir no processo quando lhe aprover.

12 Por todos, cf. TFR, AI 0049132, Relator: Ilmar Galvão, Quarta Turma, Julgado em 22/05/1986, DJ 29/05/1986.

13 Em que pese divergência doutrinária, o STJ tem jurisprudência nesse sentido. Por todos, vide STJ, REsp 905.212/RJ, Rel. Ministro. Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, julgado em 02/10/2007, DJ 22/10/2007.

14 Vide STJ, REsp 1.694.984/MS, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 14/11/2017, DJe 01/02/2018. Nesse precedente, oriundo de recurso interposto pela Defensoria Pública, enquanto curador especial, o STJ decidiu no sentido de não se reconhecer a incapacidade de citanda com curatela provisória constituída menos de um ano depois da citação, considerada válida em virtude do efeito ex tunc da sentença de interdição, sem registro no acórdão recorrido de existência de ressalva para situação de estado anterior, e da coisa julgada formada sobre acórdão que rejeitou apelação contendo nulidade de citação como razão recursal (recurso interposto por curador que posteriormente abandonou a curatela). O caso envolveu interdição e engajamento de Ministério Público e Defensoria Pública para evitar reintegração de posse de imóvel onde a incapaz abandonada residia, de modo que não é preciso mente fértil para imaginar o que pode ocorrer com quem não pode receber a citação desprotegido, especialmente o mentalmente incapaz que está na zona cinzenta entre a submissão e a dispensa de curatela.

15 STJ, REsp 139.237/MG, Rel. Min. Waldemar Zveiter, Terceira Turma, julgado em 15/02/2001, DJ 02/04/2001; STJ, REsp 114.310/SP, Rel. Ministro Barros Monteiro, Quarta Turma, julgado em 17/10/2002, DJ 17/02/2003.

16 STJ, REsp 1.686.161/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 12/09/2017, DJe 15/09/2017

17 Silva e Esteves (2017, p. 534) criticam a regra vigente, especialmente para interditando mentalmente incapaz (CPC, art. 245). Para os autores, deve-se nomear curador especial independentemente da constituição de advogado. Essa era a regra da redação original do Projeto de Lei do Senado n. 166/2010. Em linhas gerais, justificam a medida na existência de conflito de interesses entre interditando e o requerente e na necessidade de o curador especial funcionar como seu representante em juízo.

18 A nomeação de curador especial oportuniza a defesa da dignidade da pessoa humana e da autonomia da vontade do interditando, especialmente de pessoas carentes de recursos, em situação de risco social ou com moléstia permanente, que dificilmente constituirão defensor. Estariam ao léu sem a defesa técnica compulsória, que permite ao curador especial buscar a negativa da curatela ou alegar como matéria de defesa eventual direito de optar pela Tomada de Decisão Apoiada (MEDINA, 2021, p. 896).

19 STJ, REsp 1.251.728/PE, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, julgado em 14/05/2013, DJe 23/05/2013.

20 STJ, AgInt no REsp 1.212.824/DF, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 24/09/2019, DJe 02/10/2019; STJ, REsp 1.088.068/MG, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 29/08/2017, DJe 09/10/2017.

21 Não está autorizado, porém, a ajuizar ação autônoma que poderia ser deduzida anteriormente sob a forma de reconvenção ou pedido contraposto, que seria distribuída por dependência e reunida com a demanda originária para julgamento simultâneo.

22 RMS 1.768/RJ, Rel. Ministro Athos Carneiro, Quarta Turma, julgado em 23/03/1993, DJ 19/04/1993.

23 De todas as obras consultadas, muitas não referenciadas, somente vimos menção com brevidade nas obras de Marcus Vinícius Rios Gonçalves, de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Silva Nery e, com maior extensão, na de Franklyn Roger Alves Silva e Diogo Esteves.

24 TJES, Agravo de Instrumento 0018713-94.2015.8.08.0035, Relator: Walace Pandolpho Kiffer, Quarta Câmara Cível, Data de Julgamento: 05/10/2015, DJE: 15/10/2015. No mesmo sentido: TJES, Agravo de Instrumento 0021614-98.2016.8.08.0035, Relator Substituto Designado: Marcelo Menezes Loureiro, Primeira Câmara Cível, Data de Julgamento: 13/06/2017, DJE: 22/06/2017.

25 STJ, REsp 1.060.459/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Corte Especial, julgado em 24/11/2011, DJe 01/02/2012.

26 STJ, REsp 1.189.608/SP, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 18/10/2011, DJe 21/03/2012.

REFERÊNCIAS

ALVIM, Angélica Arruda; ASSIS, Araken de; ALVIM, Eduardo Arruda; LEITE, George Salomão (Coord.). **Comentários ao código de processo civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

ALVIM, Arruda. **Manual de direito processual civil**. Teoria Geral do Processo, Processo de Conhecimento, Recursos, Precedentes. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

_____; MOREIRA, José Carlos Barbosa; RIZZI, Luiz Sérgio de Souza; PELUSO, Antônio Cézar. O Gestor de Negócios e o Curador Especial diante da Revelia do Réu Assistido. In: **Revista de Processo**. vol. 10, abr. 1978. p. 217-220.

ARAGÃO, Edgar Moniz de. **Comentários ao Código de Processo Civil**, lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973: arts. 154-269. 6. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 1989, v. II.

BUENO, Cássio Scarpinella (Org.). **Comentários ao código de processo civil**. São Paulo: Saraiva, 2017, v. 1.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 24. ed. São Paulo: Ed. JusPodivm, 2022, v. 1.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. 7. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2017, v. III.

GODINHO, Robson Renault. **Comentários ao Código de Processo Civil** (arts. 719 a 770): dos procedimentos de jurisdição voluntária. Coordenação de José Roberto Ferreira Gouvêa, Luis Guilherme Aidar Bondioli e João Francisco Naves Fonseca. São Paulo: Saraiva, 2018, v. XIV.

GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. **Curso de direito processual civil: teoria geral**. 18. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021, v. 1.

LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Comentários ao Código de Processo Civil** (arts. 70 a 118). Coordenação de José Roberto Ferreira Gouvêa, Luis Guilherme Aidar Bondioli e João Francisco Naves Fonseca. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, v. II.

MAZZILLI, Hugo Nigro. Curadoria especial para pessoas incertas ou desconhecidas no processo civil. In: **Revista Jurídica**: órgão nacional de doutrina, jurisprudência, legislação e crítica judiciária, v. 65, n. 481, nov. 2017, p. 63-67.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Curso de direito processual civil moderno**. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.



NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil comentado**. 17. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Código de Processo Civil Comentado**. 6. ed. rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2021.

SILVA, Franklyn Roger Alves; ESTEVES, Diogo. **Princípios institucionais da Defensoria Pública**. 2. ed., rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (Org.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (Coord.). **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revistas dos Tribunais, 2016.

“NA RUA CÊ NÃO PODE TÁ MAL!”: POSICIONAMENTOS E ELEMENTOS DE SUBJETIVIDADES NAS CONCEPÇÕES DE SAÚDE PARA PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA

Rafael Arcanjo Tavares Filho¹

Iris Gouvêa Dourado²

Larissa Santos da Silva Marques³

Marina Guimarães Gonçalves⁴

Aline de Jesus Garcia⁴

¹ Bacharel em Nutrição. Pós-Graduando em Alimentos, Nutrição e Saúde, pela Universidade Federal da Bahia (UFBA). Contato: tavaresfilhor@gmail.com

² Bacharela em Direito. Especialista em Direito do Estado pela Juspodium.

³ Enfermeira. Pós-Graduanda em Saúde da Família pela FESFSUS-BA/ FIOCRUZ

⁴ Graduandas em Bacharel Interdisciplinar em Saúde (UFBA)

RESUMO

Esse artigo é um produto da pesquisa *“A saúde nos discursos de pessoas em situação de rua assistidas em uma unidade de ressocialização no município de Salvador – BA: autopercepção, acesso à rede básica e desafios”*, que reflete, através da teoria dos posicionamentos, os modos de pensar e perceber a saúde a partir dos

elementos de subjetividade incorporados nas narrativas de José (uma pessoa em situação de rua escolhido como interagente e protagonista deste estudo). Para isso, primeiramente foram discutidos resumidamente os resultados encontrados na pesquisa preliminar, tomando algumas narrativas que dão conta de abarcar o sentido subjetivo da saúde para População em Situação de Rua. Em seguida, foram analisados os discursos de José (um dos sujeitos entrevistados) a partir da teoria dos posicionamentos utilizando da análise de discursos na avaliação dos resultados. Ao ser motivado a narrar suas experiências e percepções de saúde em sua condição de rua numa entrevista individual não-estruturada, José discursou sobre situações de preconceito e exclusão que sofre em diferentes ocasiões sociais, culminando em narrativas subjetivadas pelo estigma. No entrecruzamento de suas experiências de rua, José apresenta um modo de pensar saúde condicionado à sua percepção de invisibilidade, aponta a vulnerabilidade biopsicossocial da população de rua como marcador de subjetivação e elege as necessidades de saúde que funcionam, para ele, como elementos de subjetividade para entender saúde. Finalmente, imbuído dos sentidos produzidos *para* e *pelo* conceito de saúde a partir das falas de José, este artigo demonstra que a concepção de saúde não é estática, mas sim transitório e condicionado pelas experiências pessoais e coletivas dos sujeitos.

Palavras-Chave: Concepções de saúde. Subjetividade. População em situação de rua.

“U can’t be wrong on the street!”: Positions and elements of subjectivities in the concepts of health for people living on the streets.

ABSTRACT

This article is a product of the research “Health in the speeches of homeless people assisted in a resocialization unit in the city of Salvador - BA: self-perception, access to the basic network and challenges”, which reflects, through the theory of positioning, the ways of thinking and perceiving health based on the subjectivity elements incorporated in José’s narratives (a homeless person chosen as the interactor and protagonist of this study). For this purpose, the results found in the preliminary research were mainly discussed briefly, taking some narratives that encompass the subjective sense of health for the Homeless Population. Then, the speeches of José (one of the interviewees) were exhibited, based on the theory of positions using speech analysis in the evaluation of the results. When motivated to narrate his experiences and perceptions of health in his street condition in an unstructured individual interview, José spoke about situations of prejudice and exclusion that he suffers in different social occasions, culminating in narratives subjectivated by stigma. In the intersection of his street experiences, José presents a way of thinking

about health conditioned to the perception of invisibility, points out a biopsychosocial vulnerability of the homeless population as a marker of subjectivity and chooses it as a health need that works, for him, as elements of subjectivity for understand health. Finally, imbued with the meanings found for and by the concept of health based on José's speeches, this article demonstrates that the concept of health is not static, but transitory and conditioned by the personal and collective experiences of the subjects.

Keywords: *Health concepts. Subjectivity. Homeless population.*

INTRODUÇÃO

Os estudos das ciências humanas no campo da saúde têm revelado a importância da centralidade no sujeito e suas interconexões sócio-biopolítica-culturais para pensar um cuidado integral na vida cotidiana. Tais estudos nos mostram que é urgente traçar novos modelos de pensar a saúde, que minimizem os impactos de uma visão redutora à ausência de doenças e deem protagonismo aos “ideais de felicidade” (AYRES, 2004, p. 19) do usuário nos sistemas, nos provocando a refletir quais os sentidos produzidos *para* e *pelo* conceito de saúde que nos levam a compreender este termo e produzir significados a partir dele.

Pensando nisso, utilizamos da Teoria dos Posicionamentos para identificar elementos subjetivos na concepção de saúde em narrativas de Pessoas em Situação de Rua (PSR) que foram entrevistadas em estudo anterior, destacando as narrativas de um entrevistado para, possivelmente, contribuir para o entendimento da saúde a partir de um sentido subjetivo, além de atenuar o protagonismo destes sujeitos e de suas ideias de saúde (PAIM, 2006, p.15) nos modos de pensar o cuidado.

A Teoria dos Posicionamentos foi proposta por Davies e Harré (1990) na psicologia social com a intenção de analisar o aspecto dinâmico de nossas identidades e das construções conceituais que agregamos a partir das experiências que vivemos. Nessa teoria, os discursos estão presentes na percepção dos interagentes que estão paralelamente entre o convívio com pessoas de um mesmo grupo e um macrocontexto político-social. Essas interações possibilitam cocriar (repensar e formular) conceitos que são relativos à dinâmica dos grupos sociais, pois produzem sentidos que se expressam através da coletividade (GONZALEZ REY, 2004).

Isso conforma novas maneiras de entender o contexto em que está inserido, e assim, molda a subjetividade individual (as concepções, as formas de ver o mundo, de perceber determinadas coisas), pois, como afirmam Cruz e Bastos (2015, p. 368)

a compreensão que temos sobre quem somos (ou acreditamos ser) no mundo social emerge de um constante movimento de reivindicar, aceitar e refutar posições no discurso[...]. Isso se dá porque a teorização desses autores não preconiza a existência de posições anteriores à interação, mas que a interação é em si um conglomerado de posições que vão tecendo *ad infinitum* uma teia discursiva que é, ao mesmo tempo, produto e produtora de sentidos.

Desta forma, as palavras (conceitos, expressões, concepções etc) e as coisas (objetos, sentidos etc) estão em constante transição, não sendo possível concebê-las sem antes entender as posições que os objetos estão representados. Isso também se dá em tempos e espaços definidos, podendo ser transitórios a partir das realidades pessoais, simbólicas, culturais e sociais imbricadas nas experiências individuais de cada ente. Deste modo, analisar a concepção de saúde que um entrevistado em condição de rua traz, nos possibilita discutir os rizomas interagentes em seu itinerário pessoal e que conformam uma realidade coletiva.

Tomando a teorização dos posicionamentos discursivos e uma crítica social aos entendimentos e conceitos de saúde que são normatizados por uma biopolítica médico-assistencialista, desenvolvemos uma investigação qualitativa que discute o modo como um homem autodeclarado preto (que será denominado José), de 35 anos, residente em uma associação de acolhimento a PSR no município de Salvador – BA, identifica a saúde a partir de sua condição de rua, ao passo que interage com as provocações e questões da entrevista e elege seus modos de pensar/vivenciar a saúde. Dessa maneira, apresentamos as narrativas que a rua (assim como a universidade, a residência, o hospital e outros ambientes) proporciona para se pensar a saúde e que poderão influenciar o modo como percebemos e vivenciamos as concepções de saúde. Nas palavras de Butler (2011), esse trabalho se revela como necessário para “escutar o rosto à medida que ele fala em uma outra forma que a linguagem para entender a precariedade da vida que está em jogo” (BUTLER, 2011, p. 32) e assim, buscamos visibilizar a População em Situação de Rua (PopRua).

Elementos de subjetividades na concepção de saúde da População em Situação de Rua

Qualquer conceito é um importante meio de agregar significados no campo do pensamento e, assim, é fundamental para se estabelecer conexões na relação entre o humano, a natureza e as coisas. Essa relação pode ser materializada por intercruzamentos entre as coisas e as palavras que as definem, através de variáveis internas (processos pessoais e culturais de subjetivação e formação dialética entre

as palavras e as coisas) e variáveis externas (formas e estados de coisas, momentos da história), estabelecendo uma relação que vai desde o **objetivo** (aquilo que se vê) ao **subjetivo** (aquilo que se percebe) (FERREIRA NETO *et al.*, 2011; MATTHEWS, 2010).

Nesse sentido, as palavras (os conceitos) “representam a realidade em virtude do uso que fazemos delas de diferentes maneiras, de modo que seu significado só pode ser entendido se entendermos a maneira com que as usamos em nossas vidas” (MATTHEWS, 2010, p. 30). Em outras palavras, os conceitos precisam passar pelas coisas para serem compreendidos, como afirma Foucault (1982, p. 70): “Nenhuma teoria pode se desenvolver sem encontrar uma espécie de muro e é preciso a prática para atravessar o muro”. Pensando nisso, o problema aqui apresentado está enraizado em duas questões norteadoras que são investigadas nas narrativas das entrevistas com José: ***quais elementos de subjetividade estão presentes em seus discursos de saúde?*** (e, em concomitante) ***O que o leva a pensar e perceber saúde dessa forma?***

A PopRua ainda se encontra à margem do modelo assistencial médico-econômico vigente nas sociedades ocidentais (e que, no Brasil, tem sido potencializado pelos inúmeros cortes orçamentários no sistema público de saúde), além de ser estigmatizada pela sociedade em geral, encontrando-se em estado de vulnerabilidade sociopolítica que a invisibiliza. Embora tenhamos alguns avanços em políticas de equidade e direitos sociais para PopRua¹, não obstante percebemos/questionamos que/se as ações políticas e da sociedade civil (de modo geral) estão cunhadas em preconceitos e estigmas, e as práticas de saúde, da mesma forma, ainda estão embasadas em predeterminações médico-sanitárias que não contemplam esta população (CARVALHO, 2013).

Um exemplo disso ainda é a contemporânea discussão da luta antimanicomial (que abraça e é abraçada pelos movimentos PopRua), a resistência (mesmo que velada) das práticas de redução de danos em alguns setores da clínica médica, assim como a pouca discussão da insegurança alimentar e fome dessa população. Potencializando todas estas questões, a recente dinâmica imposta pela pandemia da COVID-19, maximiza em ***capslook*** que a saúde da PSR é negligenciada de maneira brutal por diversos setores da sociedade: ***“fique em casa, lave as mãos e use máscara e álcool em gel”***, são as orientações básicas para ***preservar*** a saúde nesse momento.

1 Particularmente com a instituição (tardia) da Política Nacional para População em Situação de Rua (PNPSR), em 2009 (BRASIL, 2009), e do Movimento Nacional PopRua (MNPR, 2010) neste mesmo período, além da conquista dos Consultórios de Rua (BRASIL, 2012) como estratégia para garantia do cuidado a esse público.

Mas, e quem não tem casa e não têm acesso permanente a tais materiais higiênicos?² Essas questões refletem a importância de entender as formas de pensar saúde da PSR como modo subjetivo.

Nesse sentido, esse artigo justifica-se pela relevância de se perceber, através das narrativas e dos posicionamentos de José, os elementos de subjetividade que podem distinguir a concepção de saúde para uma pessoa em situação de rua, na tentativa (ainda que esperançosa) de legitimar discursos, dando protagonismo a uma população tão desassistida, e colaborando, assim, para levantar outras “epistemologias do sul”, como sugere Boaventura de Souza Santos (2011).

Além disso, elementos de subjetividades na saúde de PSR é uma incógnita ainda presente na literatura brasileira quando realizada uma investigação bibliográfica dos artigos em plataformas de busca (como Scielo, MedLine, Academic Google), dos anos de 2010 a 2018, em português, talvez influenciada pela legislação tardia, que formaliza, apenas em 2009, que a saúde é um direito dessa população, ou mesmo pela invisibilidade desse público para os cientistas da saúde no Brasil. Assim, ao correlacionar as narrativas de José e suas percepções de saúde, buscaremos trilhar um caminho epistemológico que compreenda a saúde atrelada ao contexto socio-cultural em que ele está inserido, para levantar (ainda que de maneira provocativa) discussões a melhorar as práticas de cuidado em saúde para este público.

METODOLOGIA:

Este trabalho está dividido em dois momentos: no primeiro, catalogamos resumidamente os resultados da pesquisa “A saúde nos discursos de pessoas em situação de rua assistidas em uma unidade de ressocialização no município de Salvador – BA: autopercepção, acesso à rede básica e desafios” (TAVARES FILHO *et al.*, 2018) encontrados no texto homônimo³, para aprofundar algumas discussões. Esses resultados foram compilados a fim de abarcar as contribuições trazidas pela pesquisa, que foi um trabalho de campo, realizado em junho de 2018 a partir de entrevistas individuais e rodas de conversa, e contou com apoio de um questionário não estruturado contando de 10 (dez) perguntas. No segundo momento apresentamos algumas narrativas do mesmo estudo, mas que não foram anteriormente discutidas.

2 Ainda que estas não sejam as discussões que dão corpo a este texto, entendemos a relevância delas para se compreender outros elementos que podem estar presentes nos discursos contemporâneos de saúde da PSR e que, provavelmente, seriam encontrados em uma pesquisa similar no momento atual.

3 O trabalho está depositado no repositório público da Universidade Federal da Bahia, podendo ser acessado através do link: <https://repositorio.ufba.br/ri/29366>

Para destacar o caráter fluido dos sentidos na percepção do conceito de saúde e apresentar elementos subjetivos que emergem na interação entre sujeito e significados, tomamos os discursos em saúde de um sujeito único: José (nome fictício).

José é um homem autodeclarado preto que nasceu em São Francisco do Conde, na Bahia e morou em Salvador durante toda sua vida. Ele concluiu o ensino básico ainda na adolescência, gosta de ler gibis e assistir desenhos japoneses na TV, escreve poesias e tem o sonho de ser jogador de futebol ou médico, de conhecer as estruturas internas de um teatro e de ter uma família. As eventualidades que o fizeram estar em situação de rua são particulares, “algo que ele não gosta de falar”, assim como sua relação dual com algumas drogas (álcool e maconha), que, segundo ele, “sua avó morreu rezando para ele se libertar” e que ele “ama usar, mas odeia a sensação de que usou”: narrativas pessoais *a*-colhidas em uma conversa enquanto almoçávamos no centro em que ele estava abrigado. José é um homem-jovem, culto, de corpo atlético e com muitas histórias que tirava do boné azul, que usava em nossa conversa, como um coelho tirado da cartola do mágico, impregnadas da magia das palavras que ele usava para contar (rememoramos essas cenas ao escutar os áudios da entrevista e conseguimos visualizá-las na memória afetiva que esse encontro nos proporcionou).

Utilizamos da Teoria dos Posicionamentos para identificarmos os elementos de subjetividade encontrados nesses discursos sobre saúde. Subdividimos esses resultados em três blocos para melhor avaliação: no Bloco 1, a situação de rua como condição de invisibilidade; no Bloco 2, a vulnerabilidade como marcador de subjetivação; e no bloco 3, as necessidades de saúde como elementos de subjetividade. Avaliamos esses resultados a partir da análise de discurso, assumindo caráter foucaultiano no entrecruzamento das relações sociais com as experiências vividas por José.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

A saúde nos discursos de pessoas em situação de rua assistidas em uma unidade de ressocialização no município de Salvador – BA

O trabalho de Tavares Filho *et al.* (2018) tratou de analisar a subjetividade nos discursos de saúde de Pessoas em Situação de Rua (PSR), através de uma pesquisa participante, descritiva, qualitativa e de natureza transversal, realizada em uma unidade de ressocialização de PSR, situada na cidade de Salvador – BA. Foram aplicadas entrevistas não estruturadas com 15 pessoas (todas do sexo masculino) em situação de rua, que elucidaram sobre a autopercepção do conceito de saúde

para este público. Primeiramente, uma roda de conversa abriu as discussões com a leitura do poema “*Não somos lixo*”, que suscitou discutirmos as ideias e concepções de saúde que eles tinham; posteriormente o público foi convidado para uma entrevista individual, que, dentre os assuntos, abordaram-se as perspectivas de saúde e cuidado para PSR. Foram selecionados 4 (quatro) discursos presentes no trabalho supracitado (que podem ser visualizados no Quadro 1), que dão conta de discutir os elementos de subjetividade presentes nessas narrativas, para validar os processos subjetivos na saúde de indivíduos em situação de rua e convalidar o sujeito como protagonista de seus ideais de vida. Assim como no trabalho citado, para preservação das identidades – entendendo a necessidade de visibilizar as pessoas e seus nomes (ainda que indiretamente), mas cumprindo com os acordos estabelecidos pelo Termo de Compromisso Livre e Esclarecido que assinaram -, este bloco das discussões traz apenas as iniciais dos nomes dos entrevistados.

Quadro 1. Narrativas e elementos de subjetividade nos discursos de saúde de pessoas em situação de rua, de acordo com Tavares Filho *et. al* (2018). Salvador, Bahia, 2018.

PERGUNTA	RESPOSTA
O que você entendeu com o poema do Cadu “Não somos lixo”?	C.A.S.: “Ele falou uma palavra muito forte aí. Pra sociedade nós somos um lixo[...] lixo em que sentido!? Pra sociedade tudo que não presta é morador de rua: maconheiro, ladrão, ‘ <i>cracudo</i> ’. Tanto para quem tá na unidade ou pra quem tá na rua. E não é bem assim! Cada caso é um caso. Temos história, temos vida. Cada um aqui tem uma família. Minha família, mesmo, é de classe média, mas eu me sinto bem assim (estando na rua)”
A OMS diz que “A saúde é um completo bem-estar físico, mental e social, e não apenas a ausência de doença” (OMS, 1946). Você concorda com isso?	C.A.S.: “Hoje acordei muito bem. Tenho apenas algumas dores nas costas quando exerço alguma atividade por conta de hérnia na coluna. Mas hoje acordei e até compus uma música (estou bem mentalmente). Mas (socialmente) eu ainda sou visto como um “lixo”.

Você se sente uma pessoa saudável?	C.A.S.: “Apesar de ter saúde e me sentir saudável, não posso dizer que quando eu cair doente terei um médico ou um posto de saúde para procurar e ser atendido rapidamente”.
Encontra (ou já encontrou) alguma dificuldade para ser atendido?	R.A.S.: “Uma vez! Eu me drogava muito e as pessoas sempre me viam alterado (em uso de substâncias psicoativas) na UPA (Unidade de Pronto Atendimento) pra beber água ou ir no banheiro [...]. Cheguei por volta das 21:00h com muita dor abdominal. Quando a recepcionista me viu, ela falou: - Ah é apenas um drogado querendo morfina (fármaco) para se drogar mais! Eu estava limpo (sem fazer uso dessas substâncias). Passei 4 horas ali esperando com aquela dor insuportável [...] Uma médica que estava chegando para o plantão me viu jogado no banco, me levou pro consultório dela, fez uns exames e pediu uma ultrassonografia [...] (resultado) eu estava com um grau elevado de apendicite (supurativa). Se não fosse por aquele anjo, hoje nem sei se estaria mais vivo”.

Fonte: Dados da pesquisa.

As narrativas que se apresentam aqui transbordam elementos que dão conta de analisar que a interpretação do conceito de saúde, por parte desse grupo entrevistado, por mais que se apresente individual e ontológico, é compreendido de forma global, coletiva e social. Os entrevistados reforçam a ideia de saúde como parte de um sistema social em que estão imersos ao estarem em situação de rua e compartilham de experiências que tangem suas singularidades, mas que permeiam e alcançam o coletivo. Assim, a **subjetividade social** (GONZALEZ REY, 2003), mostra-se aqui na prática, como forma de entender o discurso subjetivo individual enquanto um processo construído e construtor das experiências coletivas.

Ao se posicionar sobre o poema “**Não somos lixo**”, C.A.S, se coloca no coletivo [pra sociedade **nós** somos um lixo] para evidenciar os estigmas inerente não só à sua pessoa individual, mas a todos que estão em condição de rua, reforçando a ideia da autopercepção coletiva e do seu posicionamento em primeira ordem. Para Gofmann (1988) um estigma é uma marca profundamente depreciativa que coloca o indivíduo ou um conjunto de pessoas com determinadas características que os diferenciam da norma, como sujeitos rejeitados, discriminados e excluídos, sendo, portanto, muitas vezes invisibilizados e destituídos de se posicionarem

socialmente. Essa compreensão nos aponta para um sofrimento sociopolítico do grupo estigmatizado (nesse caso PopRua), em especial quando, sob a ótica dos processos individuais e coletivos da subjetivação em *estar na rua* e influenciados pelos olhares repressores sobre eles, se veem como um **lixo** para a sociedade e, em concomitante, se percebem (ou são obrigados a se reconhecerem) como um **perigo** [Pra sociedade tudo que **não presta** é morador de rua: maconheiro, ladrão, 'cracudo', nas palavras de C.A.S]. Ainda que reivindique sua condição de pessoa humana [Temos história, **temos vida**], C.A.S demonstra nesse discurso a sua invisibilidade nos processos de reconhecimento social.

Essa invisibilidade modula a condição de vida/rua dessa população, mostrando que a compreensão de saúde para estas pessoas se traduz a partir do entendimento prático, singular e subjetivo, funcionando como um fator determinante para que esses indivíduos não se reconheçam como pertencentes ao direito básico da saúde pública [Apesar de **ter saúde** e **me sentir saudável**, não posso dizer que **quando eu cair doente** terei um médico ou um posto de saúde para procurar e **ser atendido** rapidamente", C.A.S]. Nesse sentido, Tavares Filho *et. al* (2018) afirmam que os entrevistados referiram não buscar serviços de saúde com regularidade, e, em muitas ocasiões, até mesmo ignorar sintomas para não precisar passar por constrangimentos em uma unidade básica de saúde. A percepção de discriminação, a pouca ou nula confiança nas instituições e a precariedade dos serviços, nesse grupo, podem funcionar como fatores que dificultariam a busca efetiva por esses aparelhos de saúde.

Quando questionado sobre o "bem-estar físico, mental e social" do conceito de saúde da OMS (1946), C.A.S mais uma vez se coloca como lixo, para afirmar que, embora se sinta bem física e emocionalmente, ainda percebe o estigma [Hoje acordei **muito bem** [...] Mas eu ainda **sou visto** como um lixo]. Segundo Barata *et al* (2015), as compreensões de saúde variam de acordo aos determinantes sociais dos grupos e são influenciadas pelas subjetividades. Neste ponto, os entrevistados demonstraram que algumas práticas são cruciais para a autopercepção de se sentirem saudáveis e são favorecidas quando estão assistidos em uma unidade de ressocialização. Os participantes deste estudo interpretaram que "se sentir saudável" é análogo a poder se alimentar diariamente; não precisar se preocupar em ter onde dormir; não usar substâncias psicoativas; ter vínculos sociais; e até mesmo poder frequentemente realizar higiene pessoal, como lavar as mãos rotineiramente (compreensões estas, singulares ao grupo social estudado) (TAVARES FILHO *et al*, 2018). Nesses locais, além de todo apoio biopsicossocial, os abrigados podem

realizar frequentemente higiene pessoal, ter no mínimo três refeições ao dia e ter vínculos sociais, o que colabora para o enfrentamento de muitas realidades, como o abuso de substâncias psicoativas e a violência.

Ainda que os programas, movimentos e centros de ressocialização sejam ferramentas indispensáveis e essenciais, pois apoiam e legitimam tais subjetividades, de forma a dar mais visibilidade aos problemas dessa população, Carvalho (2013), ao discutir o paradoxo existente na contemporaneidade entre a conquista de direitos sociais e a falta de mecanismos para a sua concretização na prática, afirma que é visivelmente constatado, nos serviços de atenção direta, o desatendimento desses sujeitos (ao exemplo da narrativa de R.A.S que discursa sobre a busca de um serviço de saúde e a desatenção que poderia levá-lo à morte).

Como justificativas para tal situação, Carvalho (2013, p. 64), incluem: a não-preparação dos profissionais das instituições das redes para trabalhar com pessoas em Situação de Rua, considerando suas particularidades e características próprias; as metodologias dos projetos e programas sociais e de saúde que não alcançam essa população, talvez pela necessidade de qualificação dos profissionais para entender o sofrimento psíquico e social vivenciado por esses sujeitos; a necessidade de modificação de alguns programas, projetos e serviços sociais nos seus aspectos formais, tais como exigência de documentação, endereço fixo, para melhorar o acesso desses sujeitos aos seus direitos sociais (*apud* TAVARES FIHO et al, 2018). Dificulta, ainda, o estereótipo da mendicância (VALENCIO, 2008), que muitas vezes impede a entrada destas pessoas em alguns estabelecimentos, da vulnerabilização do sujeito e a estigmatização (ELIAS e SCOTSON, 2000) [“- ah é apenas **um drogado querendo morfina** para se drogar mais”, como citado por R.A.S.], como já discutido anteriormente.

Embora outros discursos documentados no texto sejam importantes e outras falas carregam em si conexões rizomáticas para traçar uma cartografia dos discursos em saúde desse grupo de PSR, as narrativas que foram apresentadas aqui dão conta de resumir o texto anterior e introduzir algumas discussões essenciais para analisar outros elementos de subjetividade. Na próxima seção, então, tomados pelos discursos anteriores e as proposições da Teoria dos Posicionamentos, analisaremos as falas de José, como sujeito único, para demonstrar como esses discursos são costurados a partir das experiências individuais, mas se traduzem de maneira coletiva, alcançando um mesmo sentido sociointeracional na compreensão do termo “saúde”.

Os discursos de José na teoria dos posicionamentos: os modos de pensar e perceber saúde e cuidado

A primeira coisa que nos chamou atenção em José foi sua aparência física: um homem preto, alto, corpo atlético, **bonito** (conforme comentávamos ao sair do local das entrevistas). Usava uma camiseta cinza, bermuda jeans preta e um boné azul, o qual tinha a mania de tirar, arrumar e recolocar na cabeça. Ele participou da roda de conversa inicialmente proposta, da entrevista individual e continuou dialogando com a equipe durante todo o dia de entrevistas na associação. Com muita simpatia e atenção, nos conduziu não só a escutar atentamente sua história, ao passo que respondia às perguntas da entrevista, mas também a conhecer a casa, mostrando as fotos que estavam nas paredes, os livros que lia na biblioteca e os lugares que gostava de ficar, fosse para descansar ou para praticar atividade física.

Todas as falas do entrevistado foram autorizadas, por meio da assinatura do Termo de Consentimento Livre e Esclarecido (e através do parecer consubstanciado nº 90870318.9.0000.5628 do Comitê de ética em Pesquisas), assim como por sua autorização verbal: *“um dia quero ser médico e fazer isso que vocês fazem”*. As narrativas que sucedem mostram um José inteiramente disposto a se colocar como protagonista deste texto, por isso o resgatamos para apresentá-lo a partir da metodologia deste trabalho. Dividimos os excertos de suas falas, presentes nos Quadros 2, 3 e 4, a partir de temáticas, para aprofundarmos a análise dos discursos fazendo uma interação sociocultural com as narrativas que José nos mostra.

Quadro 2. “Não somos lixo”: A situação de rua como condição de invisibilidade. Salvador, Bahia, 2018.

PERGUNTA	RESPOSTA
O que você entendeu com o poema do Cadu “Não somos lixo”?	“Pra você ter uma ideia, eu tento não ficar muito perto das pessoas arrumadas na rua; [...] Eu sei que eles (pessoas fora do convívio) tomam banho e tem pessoas até cheirosa . Ai quando tô muito sujo posso passar algum micróbio , tá ligado ? Porque sei que a sujeira pode passar doença, né!? Ai tô ligado que não é que nós é lixo é que nós às vezes passa o dia todo sem tomar banho e fica sujo e assusta eles.”

Por isso você concorda com o poema?

“Não só por isso. Você já viu algum morador de rua nas novelas, nas revistas? Não tem! Não tem por quê? Porque ninguém se interessa saber de nossa vida, se a gente tá bem ou tá mal, se a gente comeu hoje [...]. Eu assisti um filme, dia desses, de uma menina que passava e olhava pra um morador de rua e não falava nada com ele. Passava todo dia n’ele e não falava, né!? Aí certa vez ela passou *assim* e falou com ele, né!? (pausa) E aí, *o quê?* Ela passou a conversar com ele e ficou espantada, surpresa (pausa) porque ele era inteligente, conversava de muitas coisas e fazia várias coisas da vida. Aí foi que ela entendeu que ele não era um lixo.”

Fonte: Dados da pesquisa.

Os discursos acima evidenciam os processos de naturalização do risco e das impurezas - enquanto carência de higiene - e da estigmatização juntamente aos estereótipos encontrados e disseminados na sociedade, que José vivencia no seu cotidiano e que se traduz na sua percepção sobre saúde. Enquanto se vê como “outro”, figurado pela representação do “perigo”, José condiciona sua experiência de rua a entender-se como “risco”, tomando para si esse papel da ameaça e da nocividade [Pra você ter uma ideia, eu **tento não ficar muito perto** das pessoas arrumadas na rua... Ai tô ligado que não é que *nós é* lixo é que nós às vezes *passa* o dia todo sem tomar banho e **fica sujo e assusta eles**].

Essa representação de alteridade, segundo Butler (2011), é o que contorna as especificidades da precariedade do humano; ora *aquele* que José enxerga como vítima da sujeira que muitas vezes carrega nas mãos e no corpo por estar em condição de rua é quem determina as práticas de higiene a serem tomadas para o convívio social e assim, o faz pensar-se como “sujo”, “perigo”, “lixo”. A construção subjetiva do modo de pensar higiene e saúde pode estar representado pelo conhecimento agregado ao longo da vida de José [**sei** que a sujeira pode passar doença], e isso mostra o quanto o saber ainda é pautado em práticas não condizentes com muitas realidades de vida, afinal, sujeira e limpeza (assim como saúde e doença, riqueza e pobreza, certo e errado...) partem ou não da experiência de quem vê/ percebe?

Nesse sentido é que Mary Douglas (2010) nos convida a abstrair os conceitos de patogenia e da higiene, visto que implica, por um lado, a existência de um conjunto de relações ordenadas e, por outro, a subversão desta ordem, provocando vulnerabilização e marginalização dos que “não seguem à norma”. Nessa perspectiva, criam-se sistemas sociais de classificação (GUIDENS, 2003), onde os não

pertencentes à sociedade (*outsiders* nas palavras de Elias e Scotson) se configuram como “lixo”, sendo passíveis de descarte, corroborando para condições ainda mais vulneráveis, como a escassez de meios para garantias de sobrevivência e o afastamento às políticas públicas; pois, assim como cita Mbembe na noção de necropolítica, “a soberania é a capacidade de definir quem importa e quem não importa, quem é “descartável” e quem não é” (MBEMBE, p. 22, 2018).

Esse sistema que corrobora para a exclusão e a invisibilização é sustentado pelos meios de comunicação, tidos como o quarto poder [Você já viu algum morador de rua **nas novelas, nas revistas? Não tem!** Não tem por quê? Porque **ninguém se interessa saber de nossa vida**, se a gente tá bem ou tá mal, se a gente comeu hoje]. É através do “processo de esvaziamento feito pela mídia por meio da imagem que estabelecem aquilo que será e não será humano, o que será uma vida habitável, o que será uma morte passível de ser lamentada” (BUTLER, p.16, 2011), e assim se afirmam as estruturas de poder que só representam e prevalecem um perfil hegemônico da sociedade: homem, branco, heterossexual, cisgênero e de classe média-alta. Nesse sentido, Adichie (2009, p. 12) considera que “o poder é a habilidade não apenas de contar a história de outra pessoa, mas de fazer que ela seja sua história definitiva”, impossibilitando a reverberação e transmissão de outras possibilidades.

Dessa forma, José, homem, negro, em situação de rua, se depara com estereótipos sociais, o que afeta diretamente a sua dignidade e o próprio reconhecimento da sua humanidade, deixando-o à margem de tudo e todos, principalmente pelo silenciamento de sua voz. A própria ausência centralizada de sua voz pode ser lida como emblemática pela dificuldade de recuperar tal voz, a partir da confirmação de que não há espaço onde o marginalizado pode falar (KILOMBA, p. 49, 2008) ainda que ele tenha muito a falar; isso justifica a narrativa que José traz da cena cinematográfica que ele coloca no exemplo de sua fala [Ela passou a conversar com ele e **ficou espantada, surpresa (pausa) porque ele era inteligente, conversava de muitas coisas e fazia várias coisas da vida**. Aí foi que ela entendeu que **ele não era um lixo**”].

Quadro 3. “Na rua, por mais que você esteja doente, você precisa estar bem”: A vulnerabilidade como marcador de subjetivação. Salvador, Bahia, 2018.

PERGUNTA	RESPOSTA
A OMS diz que “A saúde é um completo bem-estar físico, mental e social, e não apenas a ausência de doença” (OMS, 1946). Você concorda com isso? Completo bem-estar significa que você está completamente bem tanto fisicamente, quanto emocionalmente e mentalmente.	“Uma coisa que vou dizer aqui: Na rua cê não pode tá mal! Na rua, por mais que você esteja doente, você precisa estar bem. Levantar a cabeça e seguir em frente. porque é uma hora que ‘te pegam na covardia’ e destroem suas coisas, te batem e pode até te matar! [...]. Eu já levei sacode de polícia depois de ter levado dez pontos na cabeça porque uma mulher passou com o carro em cima de mim e bati a cabeça no asfalto. Eu fui pro hospital e eles nem me deram aquele negócio de parar a dor nem nada, passaram a linha e eu tava sentindo tudo. É muita covardia com o ser humano, né!? Aí uns dois dias depois a polícia passou pelo beco da vêia e me abordou na crocodilagem”.
Então um sintoma não influencia no seu estado geral de saúde?	“É isso mesmo, [...] não deixo a peteca cair porque a gente ta acostumado a mamar em onça, meu irmão. É cada coisa que nós passa que não é uma tontura, uma dor de cabeça, uma febre que pode derrubar a gente”.

Fonte: Dados da pesquisa.

As respostas, nesse momento da entrevista, acabaram por nos mostrar como a vulnerabilidade social se reflete na impossibilidade dos indivíduos em, sequer, poder estar doentes. Neste contexto, o conceito estabelecido pela OMS (trazido na entrevista), é passível de crítica no sentido de engessar e, por vezes, justificar práticas arbitrárias por considerar a utopia de que a saúde é estática e cabível a todos. Em um movimento de contracorrente, Canguilhem (2002) aponta a saúde como a capacidade do indivíduo de conceber novas normas, resistindo e cursando para uma recuperação. Deste modo:

Se o normal não tem a rigidez de um determinativo para todos os indivíduos da mesma espécie e sim a flexibilidade de uma norma que se transforma em sua relação com condições individuais, é claro que o limite entre o normal e o patológico torna-se impreciso (CANGUILHEM, 2002, p. 145).

A saúde, portanto, não é delimitável e esse conceito não é o mesmo para todas as pessoas. Nas falas de José, o trecho **[na rua cê não pode tá mal]** demonstra que o adoecimento não é concebido/admitido por ele, pelo contrário, o normal pode englobar situações de fragilidade física, como ele refere **[não é uma tontura, uma dor de cabeça, uma febre que pode derrubar a gente]**, mas demonstra um constante estado de alerta para o que seria patológico em sua leitura subjetiva de saúde: a violência.

A situação de rua implica uma maior vulnerabilidade para o adoecimento por vários motivos. Conforme Ayres *et al.* (2003), uma pessoa não é vulnerável, ela está vulnerável a partir do contexto em que se insere considerando aspectos individuais e coletivos que influem na sua vida. Além disso, a estigmatização da população em situação de rua é outro fator que a vulnerabiliza e a torna mais exposta às diversas formas de violência, pois há, como vimos, uma desumanização dessas pessoas, como fica claro nos seus relatos: 1. **[Eu fui pro hospital e eles nem me deram aquele negócio de parar a dor nem nada, passaram a linha e eu tava sentindo tudo. É muita covardia com o ser humano, né!?, ou ainda em 2. [Eu já levei sacode de polícia depois de ter levado dez pontos na cabeça porque uma mulher passou com o carro em cima de mim e bati a cabeça no asfalto].** Outro fator importante a ser discutido é que ser negro em situação de rua agrava, ainda mais, a vulnerabilidade e o sofrimento, principalmente pelo racismo estrutural que condiciona a nossa sociedade.

O fato é que a situação de rua aumenta a exposição às violências e, consequentemente, eleva o risco de o indivíduo ser agredido. Conforme o Boletim Epidemiológico nº 14, da Secretaria de Vigilância em Saúde do Ministério da Saúde, Volume 50, de junho de 2019, “as notificações de violência motivada por situação de rua foram mais frequentes em indivíduos do sexo feminino (50,8%), e entre as pessoas da raça/cor da pele negra (pretos e pardos, 54,8%), no período de 2015 a 2017”. Nesse período de tempo, foram notificados mais de 17 mil casos de violência cuja motivação foi a vítima estar em situação de rua.

Em razão disso, as pessoas em situação de rua adotam comportamentos que possam gerar algum tipo de proteção: as agressões físicas e verbais perpetradas pelas pessoas em situação de rua do sexo masculino representam um estilo de masculinidade forjada para a sobrevivência; o uso de substâncias psicoativas, que os deixam “mais alertas”, em especial às noites, possibilitam estar mais atentos aos perigos; e até mesmo algumas práticas usadas por mulheres para aumentar o odor

de genitálias (como não tomar banho), apresentam-se para evitar violência sexual. Esses e outros comportamentos se revelam como inerentes à sua percepção de saúde, que muitas vezes se distanciam da ideia geral de “ser saudável”.

Quadro 4. “Eu só vou ser saudável se eu fizer isso”: as necessidades de saúde como elementos de subjetividade de José. Salvador, Bahia, 2021.

PERGUNTA	RESPOSTA
E para você o que é necessário para se ter saúde?	“Eu acho que pra <i>mim</i> ter saúde eu tenho que lavar a mão. Eu gosto muito de ficar aqui porque eu lavo a mão toda hora (voz se distancia: ele vai até uma pia e lava a mão. A voz fica longe e inaudível até que ele retorna). Porque eu tenho pra mim que eu só vou ser saudável se eu fizer isso”.
Tem mais alguma coisa?	“E ter o que comer também, né!?. Eu já passei fome e é uma dor que vem de dentro. Não é nem só ficar sem comer é ficar sem esperança de não ter comida. Botar a mão na cabeça e perguntar: o que vou comer? E não ter resposta porque não tem”.

Fonte: Dados da pesquisa.

Nestes últimos excertos, revelam-se a higiene pessoal, o teto para dormir e a alimentação como essenciais para as necessidades de saúde, que José eleger enquanto pensa em si como protagonista de seus cuidados. Essas falas inter cruzam ideias anteriormente vistas, pois enquanto se vê como um **risco ao outro**, a higienização das mãos aparece aqui como forma de se prevenir (numa alusão higienista e microbiológica da saúde que usa da **limpeza** para eliminação de bactérias), mas também, de modo a se colocar em igualdade higiênica, proteger o **outro**.

Como relatou, a higiene corporal é facilitada pela permanência em albergues [Eu gosto muito de **ficar aqui** porque eu **lavo a mão toda hora**], realidade que não é experimentada pela maioria das PSR. Por isso, entendemos que a falta de moradia, para além da violação do direito humano, expressa-se na fala de José como uma ingerência política que modula as subjetividades na situação de rua e, assim, se apresenta como um elemento de subjetividade em seu discurso sobre saúde.

Além dela, a insegurança alimentar que vive, expressa-se na violação do Direito Humano à Alimentação Adequada [Não é nem só ficar sem comer é **ficar sem**

esperança de não ter comida]. A fome, ainda motivo de “escravatura atual”, como relatou Maria Carolina de Jesus em 1958⁴, revela-se na “agonia” da falta de esperança de comer (FREITAS, 2003), da falta de respostas que se traduzem em invisibilidade política e social e da pouca condição de restabelecer-se integralmente: física, social e mentalmente. A fome, como elemento narrativo, finaliza esse texto, pois versa - como um fato social - sobre os elementos de subjetividade expressos nos discursos de saúde de uma população tão desassistida. Assim, com o intuito de responder tais questões, no lugar da pergunta disparadora “o que é saúde para você?”, poderíamos, como diz o poeta, perguntar: “você tem fome de quê?”.

Ao ser motivado a narrar suas experiências e percepções de saúde em sua condição de rua, José discursa sobre situações de preconceito e exclusão que sofre em diferentes ocasiões sociais, culminando em narrativas subjetivadas pelo estigma; em diversos momentos de suas falas, o estigma aparece como um plano de fundo rizomático, que costura a vida do entrevistado, maximizando os discursos. Nesse sentido, as maneiras pelas quais José compreende saúde passa pelo crivo da subjetivação de sua condição de rua. Dessa forma, o modo de pensar saúde é compreendido coletivamente, na mesma medida em que se traduz em sua individualidade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este trabalho, que buscou identificar os elementos de subjetividade nos discursos de saúde da PopRua através dos excertos das entrevistas documentadas no trabalho de Tavares Filho *et. al* (2018), utilizou como método a teoria dos posicionamentos para demonstrar que a saúde pessoal da PSR está intimamente atrelada aos problemas que comumente os envolve. Primeiramente, tomamos como base os resultados da pesquisa citada, que demonstrou que a vulnerabilidade biopsicossocial e econômica e os preconceitos que vivem cotidianamente influenciam na forma como a PopRua percebe a saúde de maneira subjetiva: pessoal e coletiva.

Dessa maneira, as subjetividades nos ajudam a elucidar que a percepção de saúde é relativa e transpassa aspectos biosociopolíticos enraizados nos grupos sociais, pois na maneira de se perceber - que é inerente a cada sujeito entrevistado - há uma máxima influência de se vivenciar a saúde no seu aspecto coletivo. Nesse sentido, a vulnerabilidade, a percepção do estigma, a pouca ou nula confiança nas

4 “E assim no dia 13 de maio de 1958 eu lutava contra a escravidão atual - a FOME”. (JESUS, 2005, p. 27)

instituições e a precariedade dos serviços, nesse grupo, podem funcionar como fatores que dificultariam a busca efetiva por aparelhos públicos de saúde e, assim, diminuir a procura por ações de cuidado.

As formas de entendimento prático, singular e subjetivo e as dificuldades no acesso a esses espaços de saúde operam como um fator determinante para que esses indivíduos não se reconheçam como pertencentes ao direito básico da saúde pública, e ainda, como “um lixo”. Desse modo, para se conseguir nas hegemônicas estruturas de saúde mecanizadas na prática capitalista (onde quem têm mais condições econômicas, consegue melhores formas de cuidado) a tão discutida humanização no cuidado e, em paralelo, políticas de saúde efetivas é urgente pensar políticas públicas desde o processo formativo dos profissionais de saúde.

Somente assim será possível visibilizar os ideais de saúde das populações para que **saúde** não seja compreendida como um padrão numérico, biologistar e hegemônico, mas que se faça urgente a aceitação das singularidades e subjetividades no processo de efetivação de uma saúde coletiva com equidade. Entender e interpretar tais subjetividades existentes é, portanto, uma necessidade para eficácia do cuidado em saúde, pois validar os processos subjetivos na saúde de indivíduos ou coletividades, portanto, é a forma mais humanizada de se alcançar justiça social no âmbito da saúde, que envolve entender, ouvir e convalidar o sujeito como protagonista de seus ideais de vida.

Esse trabalho permite, portanto, refletir outras maneiras de pensar a saúde, alcançando discussões até então incipientes no campo, colaborando e reforçando a necessidade de acolher as subjetividades para pensar o cuidado. Em paralelo, até então percebemos os limites impostos para trabalhar com tais subjetividades no ato de cuidar, enquanto o processo formativo do profissional de saúde ainda continua engessado em práticas tecnicistas. Logo, se faz necessário discutir, de maneira genealógica, como as subjetividades em saúde se inserem na prática do profissional.

Em suma, as falas de José, como sujeito único nessa teia de saberes, demonstram que os discursos são costurados a partir das experiências individuais e se traduzem de maneira coletiva, alcançando um mesmo sentido socio-interacional na compreensão do termo “saúde”. José, Ermelindo, Cesar, Francisco, Lindinalvo... os nomes são inúmeros, as histórias incontáveis e os seus sonhos constroem a esperança de novos dias e outras vidas; o certo é que todos eles são rostos, familiares ou não, de boa aparência ou desgastados com o tempo pelo abuso de substâncias psicoativas e pelas vulnerabilidades, mas necessários para contar, a partir de suas

histórias e de suas experiências de vida, como pensar novos modos de cuidar e de entender a saúde. Finalizamos esse texto com a proposta inicial deste trabalho: dando protagonismo aos posicionamentos e subjetividades da pessoa de José, a quem agradecemos e esperamos reencontrar um dia.

REFERÊNCIAS

ADICHIE, Chimamanda. **O Perigo da História Única**. São Paulo: Companhia das Letras, 2019.

AYRES, J.R.C.M.; FRANÇA JÚNIOR, I.; CALAZANS, G.J.; SALETTI FILHO, H.C. **O conceito de vulnerabilidade e as práticas de saúde**: novas perspectivas e desafios. In: CZERESNIA, D.; FREITAS, C.M. (Org.) *Promoção da Saúde: conceitos, reflexões, tendências*. Rio de Janeiro, Ed. Fiocruz, 2003, p. 117-139.

AYRES, J.R.C.M. O Cuidado, os modos de ser (do) humano e as práticas de saúde. **Saúde e Sociedade** v.13, n.3, p.16-29, set-dez 2004. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-12902004000300003&lng=en&nrm=iso>. Acesso em 22 abr. 2021.

AYRES, J.R.C.M. Cuidado e reconstrução das práticas de saúde. In: MINAYO, MCS, and COIMBRA JR, CEA., orgs. **Críticas e atuantes**: ciências sociais e humanas em saúde na América Latina [online]. Rio de Janeiro: Editora FIOCRUZ, 2005. 708 p.

BRASIL. Ministério da Saúde. Gabinete do Ministro. **Portaria Nº 122, de 25 de Janeiro de 2011**. Brasília, 2011. Disponível em: <http://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2012/prt0122_25_01_2012.html>. Acesso em: 18 maio 2021.

BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Gestão Estratégica e Participativa, Departamento de Apoio à Gestão Participativa. **Saúde da população em situação de rua : um direito humano** / Ministério da Saúde, Secretaria de Gestão Estratégica e Participativa, Departamento de Apoio à Gestão Participativa. – Brasília : Ministério da Saúde, 2014.

BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Vigilância em Saúde. População em situação de rua e violência - uma análise das notificações no Brasil de 2015 a 2017. **Boletim Epidemiológico**, Brasília, v. 50, n. 14, 2019.

BUTLER, Judith. Vida precária. **Contemporânea – Revista de Sociologia da UFSCar**. São Carlos, Departamento e Programa de Pós-Graduação em Sociologia da UFSCar, 2011, n.1, p. 13-33

CANGUILHEM, Georges. **O normal e o patológico**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002.

CARVALHO, Sandra Moreira Costa de. Pessoas em Situação de Rua: Acesso Universal às Políticas Sociais? **UNOPAR Cient., Ciênc. Human. Educ.**, Londrina, v. 14, n. 1, p. 57-64, 2013. Disponível em <<https://revista.pgskroton.com/index.php/ensino/article/view/667>>. Acesso em 22 abr. 2021.

CRUZ, Claudia Almada Gavina da; BASTOS, Liliana Cabral. HISTÓRIAS DE UMA OBESA: A TEORIA DOS POSICIONAMENTOS E A (RE)CONSTRUÇÃO DISCURSIVA DAS IDENTIDADES. **Ling. (dis)curso**, Tubarão, v. 15, n. 3, p. 367-384, dez. 2015. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1518-76322015000300367&lng=pt&nrm=iso>. Acessos em: 18 maio 2021.

CRUZ, Jane da Rocha. **Impacto da vulneração na subjetividade das pessoas em situação de rua**: colaboração da bioética da proteção. 2018. 114 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Pós Graduação em Bioética, Ética Aplicada e Saúde Coletiva, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2018. Disponível em: <<https://pesquisa.bvsalud.org/riipsa/resource/pt/biblio-967143>>. Acesso em: 17 maio 2021.

DAVIES, B.; HARRE, R. The discursive production of selves. **Journal for the Theory of Social Behaviour**, v. 20, n. 1, p. 43-63, 1990.

DOUGLAS, Mary. **Pureza e Perigo**. “Ensaio sobre as noções de Poluição e Tabu”. Lisboa, Edições 70 (col. Perspectivas do Homem, n.º 39), s.d. (trad. por Sônia Pereira da Silva, 1966).

DIVAN, LÍlian. **Posicionamentos e categorizações**: mecanismos retóricos para apresentação/sustentação de pontos de vista em situações de conflito. 2011. 203 f. Tese de Doutorado - Linguística. Universidade Federal de Juiz de Fora, Juiz de Fora, 2011. Disponível em: <<https://www2.ufjf.br/ppglinguistica/files/2009/12/DIVANLillian-M%3a%a1rcia-Ferreira-2011-Tese.pdf>>. Acesso em: 20 maio 2021.

ELIAS, Nobert e SCOTSON, John L. (2000). **Os estabelecidos e os outsiders**: sociologia das relações de poder a partir de uma pequena comunidade. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor.

FERREIRA NETO, João Leite et al. Usos da noção de subjetividade no campo da saúde coletiva. **Cad. Saúde Pública**, Rio de Janeiro, 27(5):831-842, mai, 2011.

FOUCAULT, Michel. **O nascimento da medicina social**. In: FOUCAULT, M. *Microfísica do Poder*. 3.ed. Rio de Janeiro: Graal, 1982.

FOUCAULT, M. **A arqueologia do saber**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008[1969].

FREITAS, Maria do Carmo Soares de. **Agonia da fome** / Maria do Carmo Soares de Freitas. – Salvador : EDUFBA ; FIOCRUZ, 2003. p. : 281

FUNDAMENTOS teóricos e metodológicos da ordem sociointeracional e dos processos discursivos. Pergamum. PUC, Rio de Janeiro. 2013. Disponível em: <http://www2.dbd.puc-rio.br/pergamum/tesesabertas/1112712_2013_cap_4.pdf>. Acesso em: 20 maio 2021.

GONZÁLEZ REY, Fernando. **Sujeito e subjetividade**: uma aproximação histórico-cultural. São Paulo: Thomson Learning, 2003.

GUIDDENS, Anthony. (2003). **A constituição da sociedade**. São Paulo: Martins Fontes.

JESUS, Carolina Maria. **Quarto de despejo**: diário de uma favelada. São Paulo: Ática, 2005.

JESUS, Patrícia Ramos de. **População de rua**: saúde e vulnerabilidade social. 2019. 40 f. TCC (Graduação) - Curso de Bacharelado em Enfermagem, Universidade Católica do Salvador, Salvador, 2019.

KILOMBA. Grada. **Memórias da Plantação**: episódios de racismo cotidiano. Tradução de Jess Oliveira. Rio de Janeiro: Cobogó, 2019.

MBEMBE, Achille. **Necropolítica**. 3. ed. São Paulo: n-1 edições, 2018. 80 p.

MOVIMENTO NACIONAL DA POPULAÇÃO DE RUA. **Cartilha de Formação do Movimento Nacional da População de Rua**: conhecer para lutar. Outubro, 2010. Disponível em: <https://direito.mppr.mp.br/arquivos/File/MNPR_Cartilha_Direitos_Conhecer_para_lutar.pdf>. Acesso em: 17 maio 2021.

PAIM, Jairnilson Silva. **Desafios para a saúde coletiva no século XXI**. Salvador: EDUFBA, 2006.

SANTOS, Boaventura de Sousa. MENEZES, Maria Paula (orgs). **Epistemologias do Sul**. Coimbra: Ed. Almedina, 2009.

SANTOS, Milton. **Por uma outra globalização**: do pensamento único à consciência universal. 6ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Record, 2001.

SCLiar, Moacyr. História do Conceito de Saúde. **PHYSIS: Rev. Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 17, n. 17, p. 29-41, 2007. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-73312007000100003&lng=en&nrm=iso>. Acesso em 22 abr. 2021.

TAVARES FILHO, Rafael A.; DOURADO, Iris G.; SANTOS, Jamile H.; GONÇALVES, Marina G.; SANTOS, Nayara Yasmin M.; MARQUES, Larissa S. S.; PINTO, Fernanda R. (*in memoriam*). A saúde nos discursos de pessoas em situação de rua: autopercepção, acesso à rede básica e desafios. **Repositório Institucional da UFBA** (2018). Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/ri/handle/ri/29366>. Acesso em 21 abr. 2021.

TILIO, Rafael de; OLIVEIRA, Juliana de. Cuidados e atenção em saúde da população em situação de rua. **Psicologia em Estudo**, Maringá, v. 21, n. 1, p. 101-113, 12 jul. 2016. Disponível em: <https://periodicos.uem.br/ojs/index.php/PsicolEstud/article/view/27142>. Acesso em: 17 maio 2021.

TIRADO, F.; GÁLVEZ, A. Positioning Theory and Discourse Analysis: Some Tools for Social Interaction Analysis. **FQS Forum: Qualitative Social Research Sozialforschung** V. 8, N. 2, May 2007. Disponível em <<http://www.qualitative-research.net/index.php/fqs/Article/view/248/547>>

VALENCIO, Norma et al. Pessoas em situação de rua no Brasil: Estigmatização, desfiliação e desterritorialização. **RBSE – Revista Brasileira de Sociologia da Emoção**, v. 7, n. 21, pp. 556 a 605, dezembro de 2008. Disponível em: <http://www.cchla.ufpb.br/rbse/NormaArt.pdf>.

AGRADECIMENTOS:

Nossos agradecimentos especiais à toda equipe e pessoas acolhidas na Associação Pleno Cidadão (ASPEC – Unidade da Ribeira, Salvador - BA), pelo acolhimento, atenção e por nos permitir a realização deste trabalho. Agradecemos também ao Instituto de Humanidades, Artes e Ciências Milton Santos (IHAC/ UFBA) em nome das professoras Fernanda Rebelo Pinto (*in memoriam*) e Leticia Marques dos Santos, pelas orientações e valiosas sugestões na escrita deste texto.

1 Poema "Não somos lixo"

Não somos lixo

Não somos Lixo nem bicho.

Somos humanos.

Se na rua estamos é porque nos desencontramos.

Não somos bicho e nem lixo.

Não somos anjos, não somos o mal.

Nós somos arcanjos no juízo final.

Nós pensamos e agimos, calamos e gritamos.

Ouvimos o silêncio cortante dos que afirmam serem santos.

Não somos lixo.

Será que temos alegria?

Às vezes sim...

Temos com certeza o pranto, a embriaguez,

A lucidez e os sonhos da filosofia.

Não somos profanos, somos humanos.

Somos Filósofos que escrevem

Suas memórias nos universos diversos urbanos

A selva capitalista joga seus chacais sobre nós.

Não somos bicho nem lixo, temos voz.

Por dentro da caótica selva, somos vistos como fantasma.

Existem aqueles que se assustam,

Não estamos mortos, estamos vivos.

Andamos em labirintos.

Dependendo de nossos instintos.

Somos humanos nas ruas, não somos lixo.

Carlos Eduardo Ramos, o Cadú, Morador das Ruas de Salvador.

ESTADO CONSTITUCIONAL INCLUSIVO E O PAPEL DA DEFENSORIA PÚBLICA NA GARANTIA E AMPLIAÇÃO DA REFORMA PSIQUIÁTRICA

Mônica Carneiro Brito¹

Resumo: Este estudo pretende analisar as controvérsias a respeito da internação compulsória, especialmente quando se trata de modalidade de medida de segurança, levando em consideração o paradigma do Estado Democrático de Direito e o papel da Defensoria Pública nesse contexto. A (in)eficácia da internação compulsória tem mostrado como a sociedade lida com os grupos considerados pela maioria como problemáticos e perigosos, por meio da exclusão social. Assim, à pessoa em sofrimento mental é negada uma série de direitos e garantias fundamentais. Neste sentido, o Estado Inclusivo, que tem por fundamento a Dignidade da Pessoa Humana, deve reconhecer à pessoa com sofrimento psíquico o direito à igualdade na sua diferença. Para isso, a discussão é suscitada a partir do pensamento habermasiano de inclusão do Outro e, consequentemente, o reconhecimento do Outro enquanto sujeito.

Palavras-chave: Direitos Fundamentais; Estado inclusivo; Dignidade da Pessoa Humana; internação compulsória.

Abstract: This study intends to analyze the controversies regarding compulsory internment, especially when it comes to a modality of security measure, taking into account the paradigm of the Democratic State of Law and the role of the Public Defender's Office in this context. The (in)effectiveness of compulsory hospitalization has shown how society

¹ Doutoranda em Direito pela Universidade Federal da Bahia, Mestra em Políticas Públicas e Cidadania pela Universidade Católica do Salvador e especialista em Ciências Criminais pela Faculdade Baiana de Direito. Advogada e Residente Jurídica da Defensoria Pública do Estado da Bahia.

deals with groups considered by the majority as problematic and dangerous, through social exclusion. Thus, the person in mental suffering is denied a series of fundamental rights and guarantees. In this sense, the Inclusive State, which is based on the Dignity of the Human Person, must recognize the right to equality in its difference to the person with that of psychic suffering. For this, the discussion is raised from the Habermasian thought of inclusion of the Other and, consequently, the recognition of the Other as a subject.

Keywords: Fundamental rights. Inclusive State. Dignity of human person. compulsory hospitalization.

INTRODUÇÃO

A transformação da loucura para o patológico não aconteceu de maneira imediata, houve um longo processo histórico para a justificação da segregação dos considerados insanos, improdutivos ou perigosos. No entanto, é inquietante como o modelo segregacionista e hospitalocêntrico se perpetua, o que não se justifica no Estado Democrático e acaba por negar direitos e garantias fundamentais às pessoas com sofrimento psíquico, criando um sistema de exclusão, incompatível com a construção de um mundo mais justo e igualitário.

Com a Reforma Psiquiátrica do início do século XXI, houve uma quebra de paradigmas ao reconhecer a pessoa com sofrimento mental um verdadeiro sujeito de direitos. No entanto, é curioso que persiste uma imensa diferença de tratamento entre o sujeito com sofrimento mental que praticou conduta prevista como crime daquele que não praticou, o que demonstra uma necessidade de se avançar na Reforma, com a abolição de todos os manicômios.

A segregação de pessoas é colocada como uma resposta mais fácil e rápida para problemas sociais demasiadamente complexos e os manicômios judiciais não escapam a essa lógica. Apesar das medidas de segurança serem fundamentadas no tratamento, o encarceramento é antiterapêutico e reflete muito mais a incapacidade da sociedade e do Estado em lidar com as suas dificuldades e com a diferença.

Pensar os direitos fundamentais das pessoas com sofrimento mental perpassa pelo que se entende por Estado Democrático de Direito na Teoria da Constituição, considerando os paradigmas que se sucedem da história do constitucionalismo. Aqui, articula-se sobre o papel do Judiciário, em especial, por impulso da Defensoria Pública enquanto Função Essencial à Justiça, para assegurar os direitos fundamentais dos mais vulneráveis, considerando seu caráter contramajoritário.

A Constituição Federal de 1988, alicerçada pelo princípio da dignidade da pessoa humana, produz comandos ao Estado para proteção e promoção dos direitos fundamentais. Desse modo, o tratamento indigno dado ao sujeito com sofrimento mental não se sustenta diante de um Estado Inclusivo. Desse modo, articula-se, no plano teórico, a possibilidade e necessidade de abolição dos manicômios judiciários. O presente estudo segue um recorte constitucional dos direitos fundamentais das pessoas com sofrimento mental, dos direitos garantidos aos direitos negados na prática, tomando a dignidade da pessoa humana como ponto central do debate.

1. PARADIGMA DO ESTADO

De acordo com Jürgen Habermas (2002), é possível visualizar que se sucedem da história do constitucionalismo três grandes paradigmas: o Estado de Direito, o Estado Social ou Estado de Bem-estar Social e o Estado Democrático de Direito.

Quanto ao primeiro paradigma, no Estado de Direito foi afirmado pela primeira vez que todos são livres e iguais por nascimento e que, portanto, devem ser tratados como iguais perante a lei. O princípio da igualdade formal articula-se com a concepção da liberdade do indivíduo fazer tudo o que não for proibido pela lei. Neste sentido, quanto menos leis regulando o comportamento dos indivíduos, mais livres seriam. Tal concepção reforçou a ideia de um Estado mínimo, que deveria garantir o máximo de liberdade formal e vigiar para que as pessoas não violassem a liberdade alheia. Aparentemente inclusivo, esse paradigma rapidamente mostrou a exclusão social que emergiu da imensa desigualdade social (CARVALHO NETTO; MATTOS, 2005).

Conforme explicam Carvalho Netto e Mattos (2005), após a Primeira Grande Guerra Mundial, o paradigma do Estado Social surge redefinindo os direitos de igualdade e liberdade em sentido material. Ou seja, não houve uma mera adição de uma segunda geração de direitos, mas uma verdadeira mudança de paradigma, que reformulou os próprios conceitos dos chamados direitos individuais. O sentido do princípio da igualdade não pode mais ser interpretada como igualdade meramente formal, nem o princípio da liberdade pode ser entendido como a mera ausência de leis proibitivas. Desse modo, a liberdade é fundamentada na igualdade material, com o reconhecimento das desigualdades entre as pessoas e, consequentemente, proteção dos mais vulneráveis.

Segundo Dirley da Cunha Jr. (2017), as liberdades fundamentais, traduzidas na exigência de abstenção por parte do Estado, distinguem-se da categoria de direitos sociais prestacionais, os quais enfrentam maiores dificuldades quanto a sua

aplicabilidade, principalmente ao argumento de barreira da “reserva do possível” (o Estado não possui recursos suficientes) e da falta de legitimação do Judiciário para definir o conteúdo e o alcance dos direitos prestacionais. No entanto, esses direitos fundamentais clássicos de liberdade encontram cada vez mais dependência de determinados serviços e políticas públicas, sem as quais, a liberdade do indivíduo é ameaçada.

Os direitos fundamentais sociais, diferente dos direitos de defesa, possibilitam ao indivíduo exigir uma postura ativa por parte do Estado para dispor de prestações materiais, necessárias para implementar as condições fáticas para o pleno exercício das liberdades fundamentais. Desse modo, sua tutela exige permanente ação estatal na implementação de políticas sociais de inclusão social (CUNHA JÚNIOR, 2017).

Defendido por Bobbio (2004), os Direitos Humanos, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, nascidos em determinadas circunstâncias, provenientes de lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes instituídos, sendo conquistados de forma gradual. Explica que os direitos de liberdade se expressam por meio de um não agir do Estado, enquanto os direitos sociais significam uma ação positiva do Estado. No entanto, enquanto aqueles são somente proclamados nas instituições e congressos internacionais, estes são os que a maioria esmagadora da humanidade não possui de fato, mesmo que sejam proclamados.

Neste sentido, de acordo com Mauro Cappelletti (2008), no Estado moderno, a função prestacional é minada por um gigantismo governamental e legislativo, bem como o aparato administrativo e burocrático. De um lado, a concretização de direitos pela intervenção do Estado; do outro, a contenção da capacidade opressiva do Estado:

O problema do ‘acesso’ se apresenta, portanto, em dois aspectos principais: de um lado, como ‘efetividade’ dos direitos sociais, que não devem ficar ao nível das declarações meramente teóricas, mas sim, devem, efetivamente, atuar sobre a situação econômico-social dos indivíduos, pelo que requerem um grande aparato governamental de atuação; por outro lado, também como busca de formas e métodos, muitas vezes novos e alternativos àqueles tradicionais, para a ‘racionalização’ e ‘controle’ de tal aparato, bem como, para a proteção contra os abusos que ele mesmo pode acarretar direta ou indiretamente. (CAPPELLETTI, 2008, p. 214)

O terceiro paradigma, o do Estado Democrático de Direito, caracteriza-se pela crítica aos paradigmas anteriores. Segundo Carvalho Netto e Mattos (2005), os princípios constitucionais vinculam a validade de uma lei abstratamente, mas também vinculam a própria aplicação das normas válidas às situações concretas, sempre complexas. A importância dada aos princípios exigiu uma alteração na concepção do próprio ordenamento. A garantia do pluralismo tem que permanecer aberta à dinâmica mutável da sociedade.

A cidadania e a dignidade da pessoa humana são fundamentos do Estado Democrático de Direito. A Constituição Federal (1988) também dispõe que a República Federativa do Brasil tem como objetivos fundamentais a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, a erradicação da pobreza e da marginalização, a redução das desigualdades sociais e regionais e a promoção do bem de todos, sem preconceito de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

O Judiciário também é visto enquanto necessário para o Estado Democrático e proteção dos direitos fundamentais, especialmente os direitos das minorias (LEITE, 2017). Enquanto pertencente às Funções Essenciais à Justiça, a defesa e promoção dos direitos humanos são intrínsecas à Defensoria Pública, como expressão e instrumento do regime democrático (art. 134, CF/88). Sendo assim, a Lei Complementar nº 80/1994 estabelece, em seu art. 3º e incisos, como objetivos da Defensoria Pública: a primazia da dignidade humana e redução das desigualdades sociais; a afirmação dos Estado Democrático de Direito; a prevalência e efetividade dos direitos humanos; e a garantia dos princípios da ampla defesa e do contraditório.

Sendo assim, a Defensoria Pública é expressão do Estado Democrático de Direito, instrumento necessário de Acesso à Justiça, proteção e promoção dos Direitos Humanos, fundamentalmente dos grupos mais vulneráveis, seja por meio da judicialização ou na forma extrajudicial em casos concretos, seja difundindo educação em direitos ou pensando políticas públicas voltadas à efetividade dos direitos fundamentais.

2. INCLUSÃO SOCIAL

Cappelletti (2008) traduz a tendência dos ordenamentos jurídicos contemporâneos em três movimentos de ação e pensamento, considerando-as em três dimensões do Direito e da Justiça. A primeira dimensão é a constitucional, que trata de valores fundamentais percebidos em diversos ordenamentos como normas com força *lex superior*. A segunda dimensão é a transnacional, que reflete uma tentativa

de superar os rígidos critérios de soberania nacional, consistindo principalmente nos tratados e convenções internacionais que versam sobre Direitos Humanos. A terceira dimensão é a social, que representa o próprio nascimento dos direitos sociais, junto aos direitos individuais, reformulando e fortalecendo-os.

Segundo Bobbio (2004), os Direitos Humanos, a democracia e a paz são três aspectos necessários do mesmo momento histórico. Neste sentido, sem o reconhecimento e proteção dos Direitos Humanos, não existe democracia e sem democracia, não há circunstâncias mínimas para solucionar pacificamente os conflitos. O reconhecimento, a proteção e a promoção dos Direitos Humanos são a base das constituições democráticas, à medida que a paz é pressuposto para proteção dos direitos humanos, seja no ordenamento interno ou internacionalmente.

A dignidade da pessoa humana está no posto de fundamento da República e do Estado Democrático de Direito, conforme se posicionou a Constituição Federal de 1988. A pessoa humana possui finalidade em si mesma, significa que não tem valor instrumental, mas sim valor intrínseco. Na definição de valor inerente, o sujeito possui o direito de exercer gerência sobre sua própria vida autonomamente e, mesmo nas situações onde autonomia não é plena, a pessoa deve ser respeitada na sua condição humana (SARLET, 2002).

A liberdade (autonomia) é considerada em abstrato, sendo a capacidade potencial de cada um de determinar sua conduta, o que não depende da sua realização para a pessoa em concreto. Desse modo, também a pessoa com sofrimento mental grave possui exatamente a mesma dignidade que qualquer outro ser humano. Para Sarlet (2002), não se trata de equiparar, mas de demonstrar a intrínseca relação de liberdade e dignidade, já que a liberdade, seu reconhecimento e garantia constitui uma das principais exigências da dignidade da pessoa humana.

A autodeterminação consciente e autonomia de alguém sobre a própria vida exige respeito dos demais. Assim, o núcleo da noção de dignidade continua sendo de matriz kantiana, centrado na capacidade de autonomia e no direito de autodeterminação de cada pessoa. Gonçalves (2004) faz uma distinção em autonomia e respeito à autonomia dos indivíduos, já que indivíduos considerados dependentes e vulneráveis como algumas pessoas com sofrimento mental também devem ter sua integridade e vontades respeitadas.

A pessoa humana é valor fundamental na ordem jurídica-constitucional, com a consagração do princípio da dignidade da pessoa humana na Constituição Federal (art. 1º, III), em harmonia com a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948),

que estabelece em seu artigo V que “ninguém será submetido a tortura ou castigo cruel, desumano ou degradante”, texto também reproduzido na Constituição Federal (art. 5º, III). No entanto, ainda existem instituições que se encontram muito aquém de tais valores, onde os pacientes são sistematicamente violados em seus direitos (GONÇALVES, 2004). Se, por um lado, os pacientes são estigmatizados socialmente por sua condição de sofrimento mental, por outro:

Ao invés de receberem um tratamento digno e adequado como os demais doentes, ou são vítimas de terapias nada consentâneas com a dignidade humana ou são mantidos reclusos e até castigados, em clara violação aos seus direitos individuais (GONÇALVES, 2004, p. 58)

Segundo Sarlet (2002), uma das principais dificuldades de conceituação da dignidade da pessoa humana é que, diferente de outras normas fundamentais, não se trata de aspectos específicos da existência humana, mas sim uma qualidade inerente a todos seres humanos. Mesmo que não seja alcançável uma definição fechada do que é dignidade da pessoa humana, nem estabelecer uma lista exhaustiva de violações contra ela, é possível verificar o que a dignidade da pessoa humana não é.

Mesmo que procedimentos como lobotomia, por exemplo, tenham caído em desuso e na reprovação social, ainda hoje persistem tratamentos que violam direitos fundamentais das pessoas com sofrimento mental, que permanecem sendo tratadas de maneira desumana e degradante. A internação psiquiátrica, especialmente a compulsória, se traduz numa dificuldade extra nas vidas de pessoas que já enfrentam um estigma social, vez que torna a reinserção social ainda mais difícil (COURA; FREITAS, 2014).

Conforme Habermas (2002), a dignidade da pessoa humana, no sentido moral e jurídico, é resultado das relações interpessoais recíprocas de consideração e respeito. Concorde com o pensamento de Dworkin que, ao defender o direito das pessoas não serem tratadas de maneira indigna, os elementos que configuram tratamento indigno mudam de acordo com a época e localidade. Vez que não se trata valor apriorístico, considerando a dimensão histórico-cultural da dignidade, impõe-se que seu conteúdo seja definido no contexto da ação estatal no caso concreto e da ação humana de cada pessoa individualmente. Na função do Estado, a dignidade da pessoa humana exige que ações sejam tomadas no sentido de preservá-la e promovê-la, pensando mecanismos que tornem exequível a fruição plena pelos cidadãos (SARLET, 2002).

Defendida por Habermas (2002), uma moral que tenha conteúdo racional fundamentada no respeito mútuo e na responsabilidade coletiva e solidária deve levantar suspeita no universalismo, que ao igualar a todos, desconsidera a alteridade e a diferença da estrutura relacional. Assim, formula princípios fundamentais que rompem com a ideia alternativa de sociedade e, a partir da teoria da ação comunicativa, segue a orientação teórica de que o universal deve ser sensível às diferenças:

O mesmo respeito para todos e cada um não se estende aqueles que são congêneres, mas à pessoa do outro ou dos outros em sua alteridade. A responsabilização solidária pelo outro como um dos nossos se refere ao 'nós' flexível numa comunidade que resiste a tudo o que é substancial e que amplia constantemente suas fronteiras porosas. Essa comunidade moral se constitui exclusivamente pela ideia negativa da abolição da discriminação e do sofrimento, assim como da inclusão dos marginalizados. (HABERMAS, 2002, p.7)

No sentido defendido por Habermas (2002), "inclusão do Outro", diferente do confinamento dentro do próprio e fechamento perante do alheio, implica na abertura das fronteiras da comunidade para todos, inclusive para os estranhos (os estrangeiros) e os que querem permanecer sendo estranhos entre si. A inclusão do outro deve levar em consideração as diferentes circunstâncias e problemas do mundo contemporâneo. Neste apontamento teórico, aplica-se os princípios democráticos da política deliberativa e posiciona-se contra uma identidade coletiva que se transforme em um mecanismo de segregação do diferente. Portanto, a política democrática deve ser direcionada à inclusão do Outro (COURA; FREITAS, 2014).

Com o advento das Constituições Sociais, o Estado se torna o maior garantidor do bem-estar social com o compromisso de desenvolver tarefas que garantam os fins sociais estabelecidos na Constituição, principalmente na direção de redução das desigualdades e inclusão social. O Estado Constitucional Inclusivo depende da plena e integral efetividade dos direitos fundamentais sociais. Contudo, no constitucionalismo contemporâneo, a concretização desses direitos encontra uma realidade de profunda omissão estatal (CUNHA JÚNIOR, 2017).

O âmbito da saúde mental se conecta diretamente aos diversos problemas sociais e econômicos que permeiam a sociedade brasileira, a partir do cenário de omissão estatal na efetivação dos direitos fundamentais e na promoção e efetivação das políticas sociais de inclusão (COURA; FREITAS, 2014). Determinados indivíduos

recebem a etiqueta social (estigma) de perigosos e problemas sociais sobre os quais o Estado pode e deve agir de maneira repressora, desconsiderando sua própria omissão, produzindo em ainda mais exclusão.

A respeito do alcance da Lei da Reforma psiquiátrica (Lei nº 10.216/2001), o parecer dos constitucionalistas Menelick de Carvalho Netto e Virgílio de Mattos (2005) introduz uma complexidade doutrinária do Direito Constitucional Contemporâneo em direção ao “Iluminismo do Iluminismo”, como provocam os autores. Por meio da Teoria da Constituição, compreendem que na interpretação do texto constitucional, não é mais possível desconsiderar os direitos fundamentais das pessoas com sofrimento psíquico, sob pena de inconstitucionalidade. Por outro lado, na leitura clássica, o contrário podia ser interpretado:

Permitia que o Direito pudesse ser empregado, ironicamente em nome do interesse público, do interesse de todos, contra essas pessoas. Possibilitava-se que, na prática, elas fossem excluídas de toda e qualquer proteção jurídica. Destruiu-se, assim, o que se alegava preservar, o espaço público, o respeito aos direitos fundamentais de todas as pessoas. Privatizava-se, desse modo, a própria dimensão pública ao exatamente não se reconhecer a essas pessoas os mais básicos e fundamentais direitos e garantias, tornando a todos os destinatários, ao final, potencialmente vulneráveis e passíveis de sofrer os mais graves abusos. (CARVALHO NETTO; MATTOS, 2005, p. 7)

É importante notar que, no constitucionalismo contemporâneo, o Direito não pode estar fechado em si mesmo. De acordo com Mauro Cappelletti e Bryant Garth (1988), houve uma invasão dos domínios tradicionais do Direito, por sociólogos, antropólogos, cientistas políticos, economistas e psicólogos, entre outros. No entanto, não cabe aos juristas resistirem aos invasores, mas respeitar seus enfoques e reagir de forma criativa, compreendendo-os como aliados na luta por acesso à justiça, considerando que o sistema deve ser igualmente acessível a todos e produzir resultados individual e socialmente justos.

De acordo com Boaventura de Sousa Santos (2014), é preciso submeter a sociedade a uma crítica radical, transgredir fronteiras sociais, culturais, políticas, epistemológicas e teóricas afim de buscar potencialidades emancipatórias. É preciso repensar as concepções dominantes do direito. Assim, o autor sugere uma nova atitude teórica, prática e epistemológica a partir de três premissas. A primeira diz respeito a uma concepção política do direito, desvelando alternativas ao dogmatismo jurídico e ao positivismo. A segunda premissa consiste em questionar o caráter despolitizado do direito e a necessidade de repolitização. A terceira trata de um novo senso

comum jurídico que requer uma compreensão de direito como instrumento de transformação social, que olhe para os grupos e classes socialmente oprimidas e se coloque como instrumento de oposição.

Para uma revolução democrática da justiça, necessária a criação de uma nova cultura jurídica, onde as Defensorias terão um papel de aplicar no cotidiano da instituição o que Santos (2014, p. 33) chama de sociologia das ausências, “[...] reconhecendo e afirmando os direitos dos cidadãos intimidados e impotentes, cuja procura por justiça e o conhecimento do/s direito/s têm sido suprimidos e ativamente reproduzidos como não existentes”. Assim, o fortalecimento da instituição tem especial relevância diante do quadro vigente de aprofundamento da precarização das instituições públicas de acesso à justiça.

3. O RECONHECIMENTO DA PESSOA COM SOFRIMENTO MENTAL COMO SUJEITO DE DIREITOS

Com a crescente construção das modalidades de cuidado em saúde das pessoas com sofrimento psíquico no século XX, é importante destacar que o Código Civil de 1916 designava os “loucos de todo gênero” como “absolutamente incapazes” (art. 5º), sob o atributo de proteção, segundo a lei. Com isso, foi necessário criar mecanismos de legais de restrição de liberdade como a interdição e curatela, no âmbito do direito civil (ASSIS; SILVA, 2017).

Com a virada do século, após a Reforma Psiquiátrica, promulgada sob o manto constitucional, o Código Civil de 2002 continuou conservador com a manutenção da incapacidade absoluta das pessoas que, “por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos” (Arts. 3º e 4º, CC/02). Isso só mudou em 2015, com a promulgação do Estatuto da Pessoa com Deficiência que retirou a presunção de incapacidade, revogando os artigos do Código Civil que faziam tal previsão (art. 114, da Lei 13.146 de 2015).

Conforme explicação de Assis e Silva (2017), a Política de Saúde Mental insere a Reforma Psiquiátrica no ordenamento jurídico e tinha como projeto original a extinção geral dos manicômios, que foi substituído por um projeto que define os direitos das pessoas com sofrimento psíquico e reorienta o modelo assistencial em saúde. Dessa forma, apesar de representar uma enorme mudança na forma de ver as pessoas com sofrimento mental como sujeitos de direito, a lei se bastou na eleição de direitos de natureza sanitária, que localiza a pessoa no âmbito dos atendimentos em saúde mental, mas não necessariamente no mundo como cidadã.

Entre a década de 1990, momento da implantação do Sistema Único de Saúde (SUS), até 2008, ratificação da Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência (CDPD), Assis e Silva (2017) nomearam de “primeira era da Reforma Psiquiátrica”, vez que teve finalidade de instauração dos direitos sanitários e alteração do modelo de assistência em saúde mental. Os autores lembram que a CDPD foi o primeiro documento temático a garantir, para além dos direitos à saúde, os demais direitos sociais (educação, trabalho, habitação, acessibilidade) e, em especial, os direitos civis e políticos, onde a capacidade legal é reconhecida e validada. A proposta da Convenção é retirar o dever da pessoa se colocar em pé de igualdade com as outras, tornando obrigação do Estado criar condições para que o sujeito consiga exercer plenamente seus direitos.

É a partir da Convenção que o Estado Brasileiro se vê compelido a promulgar a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência, Lei nº 13.146/2015. Esse marco é nomeado de “segunda era de direitos da Reforma Psiquiátrica” por Assis e Silva (2017, p. 169):

Se a ‘primeira era’ possibilitou a instauração de direitos sanitários, a ‘segunda era’ constitui-se a partir da instituição de direitos humanos em geral, o que ensejou a alteração de ‘regime das capacidades’ e emancipação dos ‘direitos da personalidade’.

A capacidade afirmada no art. 12 da CDPC é entendida como o atributo para ser titular de direitos e deveres (capacidade legal). De forma similar, a Lei Brasileira de Inclusão promove uma mudança radical no Código Civil de 2002, ao extinguir o perfil “enfermidade ou deficiência mental” como parâmetro para incapacidade absoluta (ASSIS; SILVA, 2017).

A mudança de tratamento diante da pessoa com sofrimento mental direciona a recriação da gramática sobre ela. A partir da reforma psiquiátrica, o sujeito definido como “louco” pelo Código Civil de 1916 é redesenhado como “sujeito portador de sofrimento psíquico” ou “usuário do sistema de saúde mental”, o que não se resume a um mero simbolismo, pois as expressões carregam uma nova postura perante as diferentes construções da subjetividade (CARVALHO; WEIGERT, 2017). A construção de uma nova linguagem permite um novo olhar sobre o sujeito, possibilita mesmo romper estigmas.

A Lei da Reforma Psiquiátrica (Lei nº 10.216/2001) estabelece três espécies de internações psiquiátricas, a voluntária, a involuntária e a compulsória. Essa lei faz uma série de exigências para que ocorra a internação, que deve ser a exceção,

exigindo laudo médico em todas as hipóteses, seja com o consentimento do paciente na internação voluntária ou sem o consentimento do paciente na internação involuntária, ou ainda, por determinação judicial no caso da internação compulsória. Em todos os casos, é proibida a institucionalização em instituição de caráter asilar. A medida de segurança de internação em hospital de custódia é espécie de internação compulsória, mas não há como negar a natureza asilar da instituição.

Vale ressaltar que em se tratando de lei de conteúdo especial que trata explicitamente sobre outros campos do direito como previdência social, assistência social, educação e etc, Assis e Silva (2017) questionam a afetação no âmbito penal no tocante à inimputabilidade, o que deixa mal resolvida a aplicabilidade das normas de proteção das pessoas com sofrimento psíquico em se tratando daquelas que entraram em conflito com a lei penal. No entanto, mesmo antes da promulgação da Lei da Reforma Psiquiátrica, com base no princípio constitucional da igualdade aplicada às pessoas com sofrimento mental, a construção judicial já se encaminhava para um novo entendimento sobre a medida de segurança (CARVALHO NETTO; MATTOS, 2005, p. 22-23):

1. Sanidade mental, laudo nulo por haver nítido prejuízo ao réu. A saúde mental é dever constitucional do Estado, que dele não se pode esquivar sob velhos argumentos de “não há verbas, não há vagas”.
3. Encaminhamento a serviço especializado não manicomial (TAMG-AC-321.202-0 Rel: Juiz Erony da Silva).

1. Imposição de Medida de Segurança à réu/paciente já a ela submetido. Impossibilidade. Bis in idem. 2. A internação psiquiátrica judiciária é medida extrema como a pena privativa de liberdade. Só pode ser tolerada em casos excepcionais e por pequeno período. 3. Tendência mundial da responsabilização penal do portador de sofrimento mental infrator, para que este possa contar com benefícios legais mínimos (progressão de regime, liberdade condicional etc.). 4. Sentença absolutória imprópria, manutenção. 5. Leitura de princípios constitucionais e sua inserção no princípio da economia processual (TAMG-AC-329.375-0. Relator: Juiz Erony da Silva).

Com a Lei Brasileira de Inclusão de 2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), houve alteração na legislação civil, até esse momento não havia compatibilidade legal entre as leis civil, penal e da Reforma Psiquiátrica. Atualmente é a legislação penal que está em desconformidade com as demais (ASSIS; SILVA, 2017). Entre

avanços e retrocessos, mais de 20 (vinte) anos após o início da implementação da Reforma Psiquiátrica, os hospitais de custódia seguem operando, excluindo socialmente e, sobretudo, punindo severamente pessoas com sofrimento mental, sob a justificativa de tratamento.

4. O CASO DAS PESSOAS COM SOFRIMENTO MENTAL INFRATORAS

A inimizabilidade penal define estatuto jurídico diferenciado à pessoa com sofrimento mental, que no momento da ação ou omissão delitiva não possuía consciência ou autodeterminação. Esse estatuto ocorre quando ausente um dos elementos que constituem o crime, a culpabilidade. Por este motivo, não há crime e, conseqüentemente, não é possível a aplicação de pena (CARVALHO, 2015a). O Código Penal de 1940 faz previsão de duas espécies de medidas de segurança, a internação psiquiátrica (art. 96, I) e o tratamento ambulatorial (art. 96, II). A internação é compulsória, consiste no cumprimento da medida em manicômios judiciários, estabelecimentos com características asilares. O tratamento ambulatorial é o acompanhamento médico-psiquiátrico imposto, mas sem aprisionamento do paciente judiciário em instituição asilar.

A natureza punitiva das medidas de segurança é denunciada a partir da década de 1970 pela criminologia crítica e crítica ao direito penal, que expuseram a incapacidade de instituições como prisões e manicômios judiciários cumprirem suas funções declaradas: a de ressocialização do imputável e tratamento do inimputável (CARVALHO, 2015b). A ausência de responsabilidade criminal não impede um sistema de sequestro asilar aos inimputáveis. O critério para definição da espécie de medida de segurança é basicamente a gravidade abstrata do ilícito (detenção ou reclusão), conforme o art. 97 do Código Penal.

Segundo Salo de Carvalho (2015a), a previsão abstratamente de reclusão ou detenção como único critério de definição da espécie de medida de segurança desrespeita o princípio da individualização da resposta penal, conseqüentemente, em contradição à estrutura principiológica, constitucional e legal, que orienta a aplicação das sanções penais. A doutrina e a jurisprudência orientam pela restrição da internação aos casos definido em abstrato como de reclusão e tratamento ambulatorial aos de detenção. Novamente, critérios genéricos absolutos que impedem a individualização da sanção.

Juridicamente, a medida de segurança é formulada como medida preventiva associada à noção de periculosidade, ou seja, com projeção futura, não é determinada com base no fato, mas no suposto grau de perigo “inerente” ao autor

(IBRAHIM, 2014). A pena com roupagem de tratamento faz com que sua execução seja desprovida das garantias constitucionais mínimas como ausência de previsão legal de um período máximo na duração das medidas; ausência de suspensão condicional do processo e da pena; progressão de regime; detração; indulto; remição; livramento condicional; transação penal; extinção da punibilidade pela prescrição; entre outros direitos garantidos aos submetidos à pena (MATTOS, 2006).

A periculosidade, compreendida como característica do sujeito, não possibilita que a resposta penal seja definida no momento da sentença, vez que a finalidade pretensamente terapêutica impede uma definição prévia de prazos de duração da medida. Segundo Virgílio de Mattos (2006), o art. 26 do Código Penal, por legitimar a perpetuidade das medidas de segurança, não foi recepcionado pela Constituição de 1988. No entanto, o Supremo Tribunal Federal já firmou o posicionamento de que se aplica o mesmo limite temporal da pena privativa de liberdade:

MEDIDA DE SEGURANÇA - PROJEÇÃO NO TEMPO - LIMITE. A interpretação sistemática e teleológica dos artigos 75, 97 e 183, os dois primeiros do Código Penal e o último da Lei de Execuções Penais, deve fazer-se considerada a garantia constitucional abolidora das prisões perpétuas. A medida de segurança fica jungida ao período máximo de trinta anos (HC 84.219, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, DJ 23.9.2005).

De acordo com Caetano (2018), a partir do entendimento de que a Reforma Psiquiátrica deveria ter trancado as portas de entrada dos manicômios judiciais, a recepção de novos pacientes judiciais representa a manutenção de um funcionamento ilegal dos manicômios no Brasil. Há ainda casos em que as pessoas com sofrimento mental em conflito com a lei penal esperam pelo exame de cessação de periculosidade durante anos e outros, mesmo com laudo “[...] aguardam pelo resto de suas vidas o único alvará de soltura possível: a morte” (MATTOS, 2006, p. 93).

Correia (2017) informa que, no Brasil, os Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico integram o sistema penitenciário, vinculados às Secretarias Estaduais que administram o sistema prisional e não às Secretarias de Saúde, apesar de considerado hospital, é desvinculado de um sistema de assistência em saúde mental:

No HCTP, o tratamento tem como base a segregação da pessoa, que visa a “segurança social” contra um sujeito “perigoso” por presunção

legal, e não a base terapêutica. A permanência do louco no manicômio apenas o cronifica: se verifica, na prática, o agravamento das condições de saúde e a perda da possibilidade de reintegração social daqueles que estão no sistema psiquiátrico. A defesa social desconsidera qualquer aspecto da saúde mental e aplica uma medida de segurança que se caracteriza pela indeterminação da sua duração e pela falta de perspectiva de um atendimento baseado no conceito do direito à saúde, evidenciando, assim, um descompasso com os princípios do SUS e com a legislação sanitária e de saúde mental. (CORREIA, 2017, p. 99)

Lira (2017) recorda que a história da saúde mental é perpassada por crenças, conceitos e práticas marcadas pela ótica asilar com seus pilares na hospitalização, medicalização e negação do ser humano como sujeito. O modelo hospitalocêntrico reduz os pacientes aos determinantes biológicos e não abarca as questões psicossociais. A reforma psiquiátrica iniciada na Itália por Basaglia com o movimento chamado de Psiquiatria Democrática desconstruiu o conceito de “doença mental” para dar lugar a uma nova forma de perceber a loucura como “existência-sofrimento” do sujeito.

O cenário brasileiro também tomou uma nova forma de cidadania da pessoa com sofrimento mental, representando um processo de movimentos por mudanças no modelo assistencial em saúde e desconstrução de práticas de institucionalização. Carvalho e Weigert (2017), assim como Virgílio de Mattos (2006), sustentam que com o advento da Lei 10.210/01, a noção de tratamento foi substituída pela de prevenção, o tratamento em que fala a Lei seria entendido como medidas de cuidado e acompanhamento no processo de integração social da pessoa com sofrimento mental.

De acordo com Salo de Carvalho (2015b), a Lei da Reforma Psiquiátrica vedou explicitamente toda forma de tratamento manicomial. A prioridade da lei é o tratamento em ambiente menos invasivo possível (art. 2º, VIII). A proibição de tratamento em instituições com características asilares alcança também a internação compulsória, que são as determinadas pela Justiça (art. 6º, parágrafo único, III). A lei proíbe o modelo asilar por caracterizar tratamento desumano, abusivo e invasivo (art. 2º, parágrafo único, II; III e VIII).

Com a vigência da Reforma Psiquiátrica e a proibição da prática de internações em instituições de caráter asilar, Lira (2017) entende não haver mais respaldo para a existência dos manicômios judiciais. A internação psiquiátrica, seja voluntária, involuntária ou compulsória, trata-se de matéria de saúde pública e não de

segurança pública de caráter sancionatório. Neste sentido, Paulon et al. (2017) sustentam que a Constituição de 1988 ao garantir o direito à saúde universal a todo cidadão, sem distinção de raça, gênero, cor ou condição psíquica, já deveria ser suficiente para fundamentar o direito a tratamento digno a toda pessoa com sofrimento psíquico, tendo ou não praticado ato previsto como crime na lei penal.

A partir da Lei 10.216/2001, conforme Lira (2017), os hospitais psiquiátricos vão sendo progressivamente substituídos por uma rede de atenção em saúde mental constituída por Centros de Atenção Psicossocial (CAPS), considerados dispositivos estratégicos para organização da rede de atenção com finalidade de incluir as pessoas com transtorno mental, ambulatorios, residências terapêuticas, centros de convivência, emergências psiquiátricas em hospitais gerais e estratégias de atendimento direcionado às famílias e à comunidade.

Contudo, mesmo após as mudanças estruturais a partir da Reforma Psiquiátrica, os hospitais psiquiátricos e outros tipos de instituições como os hospitais de custódia e tratamento psiquiátrico coexistem com os novos dispositivos desinstitucionalizantes. Assim, considerando a Política de Saúde Mental no Brasil e suas normativas, Lira (2017) conclui que os manicômios judiciais devem ser substituídos por outros dispositivos e que a sua permanência indica tiranização do indivíduo, retirando dele a autonomia, liberdade de ação e capacidade de decisão e autodeterminação.

Silveira et al. (2017) problematizam que nos últimos anos, paradoxalmente, as disputas de projetos da Reforma Psiquiátrica vem sofrendo retrocessos, como é o caso da inclusão das comunidades terapêuticas Rede de Atenção Psicossocial (RAPS) e a mudança do perfil dos usuários dos hospitais psiquiátricos e nos hospitais de custódia e tratamento psiquiátrico com o aumento de internação de usuários de álcool e outras drogas, além da não inclusão dos casos das pessoas submetidas à medida de segurança na RAPS.

No “Seminário Nacional para Reorientação dos Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico” que ocorreu em 2002, prevaleceu o posicionamento de que o SUS e a Rede de Atenção Psicossocial deveriam ser responsáveis pelo cuidado das pessoas em cumprimento de medida de segurança e que novos manicômios judiciais não deveriam mais ser construídos Brasil, planejando o desmonte dos ainda existentes (CORREIA, 2017).

Correia (2017) menciona que o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCCP), em 2004 e 2010, publicou duas resoluções que determinam a observância

dos princípios da Lei da Reforma Psiquiátrica na execução da medida de segurança. Em 2010, também, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) publicou a resolução nº 113, que prevê a implementação de medidas antimanicômias na aplicação da medida de segurança na medida do possível. Mesmo que essas resoluções não possuam força de lei, atuam como instrumento para inspirar o Judiciário brasileiro a se aproximar dos princípios da Reforma Psiquiátrica.

Assim, no conforme Carvalho e Weigert (2017) defendem, as mudanças da Reforma Psiquiátrica devem alcançar as práticas judiciais, já que o próprio discurso oficial do Código Penal é de que a medida de segurança não é castigo (retribuição), mas sim tratamento, não se sustenta a manutenção do tratamento diferenciado para a pessoa com sofrimento mental pelo cometimento de um delito.

A possibilidade humanitária na aplicação da medida de segurança em virtude da situação de vulnerabilidade levantada por Carvalho e Weigert (2017) seria de que a condição de inimputabilidade assegure direitos e garantias já assegurados aos imputáveis, funcionando como patamar mínimo para o tratamento dos inimputáveis. Ou seja, os inimputáveis devem ter tratamento jurídico mais benéfico, os direitos não devem ser apenas efetivados, mas ampliados.

Não permitir que pessoas com sofrimento mental, mesmo grave, sejam responsabilizadas contribui para o processo de objetivação desse grupo social, incompatível com o reconhecimento dessas pessoas como sujeitos e cidadãos. A responsabilidade diz respeito ao direito de intervir no processo terapêutico e de poder participar da resolução do problema. Diferente da ideia de culpabilidade ou de periculosidade do direito penal tradicional, a responsabilidade diz respeito à alteridade e à reparação dos conflitos.

5. O DIREITO À SAÚDE MENTAL E AO CUIDADO EM LIBERDADE

A Constituição de 1988 é alicerçada pelo valor da dignidade da pessoa humana e tem como um dos fundamentos do Brasil um estado democrático de direito (CF, art. 1º, III). Assim, Caetano e Tedesco (2017) entendem que o texto não faz exceções, devendo a dignidade da pessoa com sofrimento mental estar contemplada, pois a dignidade humana não permite a reificação de seres humanos, que nos manicômios perdem a condição de sujeitos e são tratados como objetos. Adicionalmente, a política de atenção psicossocial passou a ser voltada à reinserção social do sujeito com sofrimento psíquico e seu cuidado deve ser priorizado em meio aberto, a internação com caráter asilar é expressamente proibida (arts. 4º a 6º, Lei 10.216/2001).

Salo de Carvalho (2015a), tomando como base a Lei de Reforma Psiquiátrica, aponta a (in)adequação das normas do Código Penal que definem a absoluta ausência de responsabilidade penal da pessoa com sofrimento mental grave que cometeu ato definido como crime pela lei penal, já que “a Lei de reforma Psiquiátrica pressupõe o portador de sofrimento psíquico como sujeito de direitos com capacidade e autonomia (responsabilidade) de intervir no rumo do processo terapêutico” (CARVALHO, 2015a, p. 524). A Reforma Psiquiátrica trouxe uma mudança de paradigma em que o “louco”, antes visto exclusivamente como objeto de tratamento e neutralização, passa a pressupor a pessoa com sofrimento mental como sujeito com capacidade de intervenção no seu próprio tratamento.

O direito à saúde é assunto fundamental quando se aborda o manicômio judiciário. Segundo Correia (2017), a manutenção desse modelo hegemônico tem favorecido uma assistência custodial que impossibilita a integração da pessoa custodiada à sua comunidade e denuncia violações que comprometem esse modelo como ultrapassado:

Ainda hoje são constantes a falta de tratamento adequado; o excessivo uso de medicamentos; condições sanitárias precárias, maus-tratos; insalubridade, falta de acesso à justiça; reduzido número de profissionais e despreparo dos existentes; ausência de mecanismos que preservem o vínculo com os familiares. Tais violações demonstram o comprometimento dessa instituição com o modelo ultrapassado, que toma o sujeito como objeto da sua ação e não garante os seus direitos. (CORREIA, 2017, p. 80)

A concepção de direito à saúde vem sendo ampliada ao longo do tempo, inclusive a partir da ideia do direito à igualdade, além disso, diversas convenções internacionais que versam sobre Direitos Humanos reconhecem o direito à saúde, como, por exemplo, a Declaração Universal dos Direitos Humanos e o Pacto Internacional de Direitos Econômicos Sociais e Culturais, das quais o Brasil é signatário. Com a Constituição de 1988, a saúde passa a ser um direito de todos e dever do Estado, sendo, portanto, um direito universal a uma atenção integral, o que inclui a população prisional, como lembra Correia (2017). O direito à saúde impõe a obrigação do Estado de implementar políticas públicas, observando as peculiaridades das populações consideradas vulneráveis, como é o caso das pessoas privadas de liberdade.

Não há qualquer distinção conceitual que legitime tratamento diferenciado para as pessoas com sofrimento psíquico em conflito com a lei quando comparadas com aquelas que não cometeram fato previsto como crime pela lei penal. Portanto,

o juízo de inimizabilidade a partir do critério da periculosidade do processado criminalmente não justifica, por si só, forma diferenciada de tratamento (CARVALHO, 2015b).

Considerando o fim das medidas de segurança com substituição pela intervenção médico-psiquiátrica em sentido amplo, Salo de Carvalho (2015b) entende que não se pode deixar à discricionariedade do médico. Portanto, o instrumental jurídico deve atuar como limitador da intervenção excessiva e desproporcional para garantir os Direitos Humanos dos usuários do sistema de saúde mental e, neste ponto, a Defensoria Pública teria um importante papel.

Ibrahim (2014) chama atenção para a importância de o indivíduo participar do seu processo de mudança como autor da sua própria história. Quando se impede essa participação, nega-se também sua existência como pessoa. Segundo Lobosque (2003), é preciso se pensar em modos de subjetivação que levem em consideração a peculiar diferença psíquica, sem exclusão. É preciso incluir no sentido político, trata-se de uma questão de cidadania. Esse processo político de desconstrução precisa ir além da derrubada dos muros e grades da estrutura manicomial e passar necessariamente pelos campos de saber e práticas que trabalhem e possibilitem a inclusão da pessoa com transtorno mental (CAETANO; TEDESCO, 2017).

Com uma estrutura alicerçada na violência e na segregação, os manicômios judiciais não acompanharam os avanços da Reforma Psiquiátrica. A Reforma, mesmo com todas as dificuldades enfrentadas para sua implementação, precisa abarcar a abolição dessas instituições asilares em favor de serviços substitutivos em saúde mental, do contrário, permanecerá incompleta e incoerente com a ideia libertária de uma sociedade sem manicômios.

CONCLUSÃO

Como foi visto, há uma exclusão social sistemática da classe dos indesejados que não se sustenta na política democrática de inclusão do outro. Assim, a sociedade e o Estado lidam com a situação problemática retirando do meio social os indivíduos envolvidos, sem levar em consideração suas omissões e co-responsabilidade. Os direitos fundamentais não podem ser confundidos com imposição da maioria que exclui o diferente, mas sim que o pluralismo seja reconhecido. A inclusão social deve levar em conta o desenvolvimento da autonomia e responsabilidade dos indivíduos.

Desse modo, a Defensoria Pública como instituição de proteção e promoção dos Direitos Humanos, em especial das pessoas em situação de vulnerabilidade, tem um importante papel na defesa da Reforma Psiquiátrica, não apenas no sentido de lutar contra retrocessos, mas também de lutar por sua efetiva ampliação, abarcando inclusive as pessoas com sofrimento mental em conflito com a lei.

Pensando numa solução intermediária para a medida de segurança de internação compulsória, um modelo garantista, para fins de julgamento penal, todos devem ser considerados imputáveis e asseguradas as garantias constitucionais previstas, como o contraditório e ampla defesa para apuração do fato, por exemplo. Que haja imposição de limites fixos e possibilite efetiva aplicação dos direitos materiais e processuais que aos inimputáveis ainda são negados.

Numa perspectiva abolicionista, considerando o fim da intervenção penal sobre a pessoa com transtorno mental infratora e a substituição das medidas de segurança pela intervenção médico-psiquiátrica, o Direito deve atuar como limitador de excessos e abusos para garantir os direitos fundamentais dos usuários do sistema de saúde mental. É pensar o sujeito com sofrimento psíquico infrator como sujeito de direitos dotado de especial responsabilidade por seus atos, fora da lógica punitivista.

É necessário pensar a pessoa com sofrimento psíquico como sujeito de direitos capaz de atuar como protagonista do seu tratamento e também capaz de participar do processo de resolução do conflito penal. É preciso buscar novas práticas e novos saberes que abandonem a lógica manicomial instituída. É necessário produzir novos modos de subjetivação e políticas públicas desinstitucionalizadoras em saúde mental, sensíveis à diferença e voltadas à inclusão do Outro.

REFERÊNCIAS

ASSIS, Daniel Adolpho Daltin; SILVA, Alyne Alvarez. Segunda era de direitos da Reforma Psiquiátrica? A abolição da inimputabilidade penal na passagem da assistência aos direitos da pessoa com transtorno mental. In: CORREIA, Ludmila Cerqueira; PASSOS, Raquel Gouveia (orgs.). Dimensões Jurídico-Política da Reforma Psiquiátrica Brasileira: limites e possibilidades. Rio de Janeiro: Gramma, 2017. P. 155-182.

BOBBIO, Norberto. A Era dos Direitos. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 05 de out. 1988.

BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Institui o Código Penal. Diário Oficial [da] República do Brasil, Poder Executivo, Brasília, DF, 31 dez. 1940.

BRASIL. Lei n. 3.071, de 01 de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Rio de Janeiro, 1916.

BRASIL. Lei Complementar 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.

BRASIL. Lei 10.216, de 6 de abril de 2001. Dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental. Brasília, DF.

BRASIL. Lei n.10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília, 2002.

BRASIL. Lei n. 13.146, de 06 de julho de 2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Brasília, 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso extraordinário. Constitucional e penal. Medida de segurança. Natureza punitiva. Duração máxima de 30 anos. Vedação constitucional às penas perpétuas. Julgado recorrido em desarmonia com a jurisprudência do supremo tribunal federal. Recurso provido. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. Brasília, 26 de agosto de 2010. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoTexto.asp?id=2852321&tipoApp=RTF#:~:text=4,veda%C3%A7%C3%A3o%20constitucional%20%C3%A0s%20penas%20perp%C3%A9tuas>. Acesso em: 01 jan. 2022.

CAETANO, Haroldo; TEDESCO, Silvia. Pistas para fechar o manicômio judiciário e para fazer emergir o antimanicômio. In OLIVEIRA, Walter Ferreira; PITTA, Ana Maria Fernandes; AMARANTE, Paulo (orgs.). Direitos Humanos e Saúde Mental. São Paulo: Hucitec, 2017. P. 377-405.

CAPPELLETTI, Mauro. O Acesso à justiça como programa de reformas e método de pensamento. Revista Forense, v. 395, jan-fev, 2008.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Acesso à Justiça. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CARVALHO NETTO, Menelick; MATTOS, Virgílio de. O novo direito dos portadores de transtorno mental: o alcance da Lei 10.216/2001. Conselho Federal de Psicologia, 2005.

CARVALHO, Salo de; WEIGERT, Mariana. Sofrimento e Clausura no Brasil Contemporâneo: estudos críticos sobre fundamentos e alternativas das penas e medidas de segurança. Florianópolis: Empório do Direito, 2017.

CARVALHO, Salo de. Penas e Medidas de Segurança no Direito Penal Brasileiro. São Paulo: Saraiva, 2015a.

CARVALHO, Salo de. Reprovabilidade e Segregação: As rupturas Provocadas pela Antipsiquiatria nas Ciências Criminais. In: _____. Antimanual de Criminologia. São Paulo: Saraiva, 2015b. P. 270-311.

CORREIA, Ludmila Cerqueira; PASSOS, Raquel Gouveia (orgs.). Dimensões Jurídico-Política da Reforma Psiquiátrica Brasileira: limites e possibilidades. Rio de Janeiro: Gramma, 2017.

CUNHA JUNIOR, Dirley. O Estado Constitucional Inclusivo e os Desafios da Efetividade dos Direitos Fundamentais Sociais. In: CUNHA JUNIOR, Dirley; BORGES, Lázaro Alves. O Estado Constitucional Inclusivo e os Desafios da Modernidade. Salvador: Pagnae, 2017.

COURA, Alexandre de Castro; FREITAS, Carolina Nunes de; A Teoria Habermasiana de Inclusão do Outro e a Internação Compulsória. Santa Catarina: CONPEDI, 2014.

GONÇALVES, Flávio José Moreira. Manicômios e o princípio da dignidade da pessoa humana: estudos preliminares à luz do direito e da bioética. Revista Opinião Jurídica, nº 4, 2004.

HABERMAS, Jürgen. A Inclusão do Outro: estudos sobre política. São Paulo: Edições Loyola, 2002.

IBRAHIM, Elza. Manicômio Judiciário: da Memória Interrompida ao Silêncio da Loucura. Curitiba: Appris, 2014.

LEITE, Glauco Salomão. Juristocracia e Constitucionalismo Democrático: do Ativismo Judicial ao Diálogo Constitucional. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

LIRA, Kalline Flávia Silva. A violação dos direitos humanos das pessoas com transtorno mental nos hospitais de custódia do Brasil. In OLIVEIRA, Walter Ferreira; PITTA, Ana Maria Fernandes; AMARANTE, Paulo (orgs.). Direitos Humanos e Saúde Mental. São Paulo: Hucitec, 2017. P. 325-351.

LOBOSQUE, Ana Marta. Clínica em Movimento: por uma sociedade sem manicômios. Rio de Janeiro: Garamond, 2003.

MATTOS, Virgílio de. Crime e Psiquiatria: Uma Saída: preliminares para a desconstrução das medidas de segurança. Rio de Janeiro: Revan, 2006.

PAULON, Simone Mainieri et al. Desinstitucionalização nos manicômios judiciários: quem se assegura com a medida de segurança?. In OLIVEIRA, Walter Ferreira; PITTA, Ana Maria Fernandes; AMARANTE, Paulo (orgs.). Direitos Humanos e Saúde Mental. São Paulo: Hucitec, 2017. P. 352-376.

SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

SANTOS, Boa Ventura de. Para uma revolução democrática da justiça. São Paulo: Cortez Editora, 3ª edição, 2011

SILVEIRA, Luana da et al. Se você quer prender, não é seguro: problematização da medida de segurança e da internação compulsória de pessoas em sofrimento psíquico. In: CORREIA, Ludmila Cerqueira; PASSOS, Raquel Gouveia (orgs.). Dimensões Jurídico-Política da Reforma Psiquiátrica Brasileira: limites e possibilidades. Rio de Janeiro: Gramma, 2017. P. 134-154.

O CUMPRIMENTO DA MEDIDA DE SEGURANÇA DE INTERNAÇÃO NO HOSPITAL DE CUSTÓDIA E TRATAMENTO PSIQUIÁTRICO E SUA INDETERMINAÇÃO TEMPORAL: COMO JUSTIFICAR A INTERVENÇÃO ESTATAL ILIMITADA?

RESUMO

Este artigo discute o instituto jurídico-penal da medida de segurança de internação e seu cumprimento nos Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico. Tem como problema basilar a legitimidade da indeterminação temporal, investigando a existência de eventual omissão do Estado no trato dispensado aos doentes mentais no cumprimento da Medida de Segurança. Se, de fato, o Estado não sabe o que fazer com o cidadão portador de doença mental e em conflito com a lei e, por isso, coloca-os em hospitais de custódia e tratamento psiquiátricos, onde as pessoas não possam vê-los, submetendo-os a uma espécie de tratamento baseado em, tão somente, medicamentos e isolamento, sem qualquer perspectiva de desinternação, na lógica de exclusão do indivíduo do meio social. Sendo cediço a carência de estudos sobre este tema, esta pesquisa traz, além de conceituações, questionamentos e conclusões que oportunizarão o leitor enxergar eventuais flagrantes de clandestinidade nas internações manicomiais e violações à dignidade da pessoa humana. Objetiva trazer à lume se o tratamento dispensado aos portadores de doença mental viola os Direitos Humanos, a Constituição Federal e descumpre os parâmetros esculpidos na Lei 10.216/2001 (Lei Antimanicomial) levando a sociedade a pensar o doente mental em conflito com a lei como sujeito de direitos e garantias constitucionais, como qualquer outro cidadão, questionando-se sobre os fundamentos da Medida de Segurança de internação nos Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico (HCTP). Para tanto, foram realizados

levantamentos de dados e informações de pesquisas realizadas anteriormente, análise de documentos e revisões bibliográficas, com vistas à convalidação da tese alhures suscitada.

Palavras-chave: Internação. Lapso temporal. Medida de segurança.

ABSTRACT

This article discusses the legal-penal institute of the hospitalization security measure and its compliance in Custody and Psychiatric Treatment Hospitals. It has the problem of basing the legitimacy of temporal indeterminacy, investigating the existence of a possible omission by the State in the treatment given to "crazy violators". If, in fact, the State does not know what to do with citizens with mental illness and in conflict with the law and, therefore, deposits them in judicial asylums, where people cannot see them, subjecting them to a pseudo-treatment based solely on drugs and isolation, without any prospect of disinternation, on the logic of excluding the individual from the social environment. Since there is a lack of studies on this topic, this research brings, in addition to concepts, questions and conclusions that will make it possible for the reader to see possible incidents of illegal activities in hospital asylums and violations of the dignity of the human person. It aims to bring to light whether the treatment given to people with mental illness violates Human Rights, the Federal Constitution and fails to comply with the parameters set out in Law 10.216/2001 (Anti-Asylum Law) leading society to think the sick mental in conflict with the law as a subject constitutional rights and guarantees, like any other citizen, questioning the fundamentals of the Hospitalization Safety Measure in Custody and Psychiatric Treatment Hospitals (HCTP). To this end, data surveys and information from previous research, document analysis and bibliographic reviews were carried out, with a view to validating the thesis raised elsewhere.

Keywords: Hospitalization. Time lapse. Security measure.

1 INTRODUÇÃO

O Código Penal Brasileiro (CPB), a teor do artigo 26, em adoção ao critério biopsicológico, estabelece a isenção de pena ao agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou determinar-se de acordo com esse entendimento – traçando, nestes termos, a concepção da inimputabilidade psíquica.

Nesse passo, uma vez comprovado documentalmente, através de laudos médicos, que o agente infrator é inimputável por doença mental, o juiz, em vez de sentenciá-lo com pena privativa de liberdade ou restritivas de direitos, prolatará uma sentença absolutória imprópria, impondo-lhe medida de segurança de internação, no caso de ser o crime punível com reclusão, ou, ainda, o tratamento ambulatorial, na hipótese de ser o crime punível com pena de detenção, conforme preceitua o artigo 97 do CPB.¹

Desta sorte, a medida de segurança, assim como a pena, representa a intervenção estatal na liberdade do agente inimputável (em razão do acometimento de doença mental) que cometeu fato típico e antijurídico, mas que não pode ser considerado culpado em razão da sua inimputabilidade, revestindo-se de instituto que visa o tratamento do indivíduo e a preservação da sociedade do perigo que o indivíduo representa.

O cumprimento das Medidas de Segurança, seja ela de internação ou tratamento ambulatorial, ocorre em Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico (antigo manicômio judiciário), ou em outro estabelecimento adequado, onde o doente mental em conflito com a lei será submetido a tratamento.²

Ocorre que, não obstante o parágrafo primeiro do artigo 97, inciso I, do CPB, determinar que não haja prazo para o cumprimento destas medidas, e que o prazo mínimo a ser observado é de 01 (um) a 03 (três) anos, o Supremo Tribunal Federal (STF) entende que se deve observar o prazo máximo de cumprimento de pena no Brasil, qual seja, quarenta anos. Ao revés, o Supremo Tribunal de Justiça (STJ) editou em 2015 a Súmula 527³, esta que determina que o prazo de duração da medida de segurança não deve ultrapassar o limite máximo da pena abstratamente cominada ao delito cometido.

Assim, segundo o entendimento do STJ, tem-se que no caso do agente inimputável ter praticado crime de lesões corporais, na sua forma grave, cuja cominação legal é de reclusão, de um a cinco anos, será aplicada a medida de segurança de internação, devendo ser cumprida pelo período máximo de cinco anos.

1 Art. 97 - Se o agente for inimputável, o juiz determinará sua internação (art. 26). Se, todavia, o fato previsto como crime for punível com detenção, poderá o juiz submetê-lo a tratamento ambulatorial. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

2 Art. 96 (...) I - Internação em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico ou, à falta, em outro estabelecimento adequado; (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984) – Código Penal Brasileiro

3 Súmula 527-STJ: O tempo de duração da medida de segurança não deve ultrapassar o limite máximo da pena abstratamente cominada ao delito praticado.

Os preditos entendimentos dos tribunais superiores indubitavelmente foram editados em homenagem aos princípios da isonomia, proporcionalidade e, precipuamente, da dignidade da pessoa humana. Entretanto, apesar de tratarem objetivamente sobre o tema, estabelecendo o limite de tempo para duração da internação do indivíduo de acordo com o delito praticado, não existe, na prática, a sua observância, condicionando a desinternação do agente à cessação da sua periculosidade⁴, em flagrante violação aos direitos humanos da pessoa interna.

Com efeito, apesar de o nosso ordenamento jurídico vedar, expressamente, no artigo 5º, inciso XLVII, alínea “b” da CF/88, as penas de caráter perpétuo, muitas vezes a essas se confundem as internações no Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico.

A partir dessas considerações, surge a inquietação para identificar porque não se observa nenhum limite temporal nas internações penais. Porque são relativizados os princípios basilares da dignidade da pessoa humana e vedação da perpetuidade das penas? Porque o Estado se omite perante os inimputáveis? Porque os objetivos da Lei Antimanicomial não são aplicados? Porque a sociedade não se insurge contra esse sistema total e segregatório?

Eis que todos esses questionamentos surgem em razão da inexistência de prazo determinado no cumprimento das internações penais, pretendendo-se verificar a legitimidade dessa omissão Estatal.

Para dirimir as questões acima, foram traçados os seguintes objetivos específicos: analisar o real natureza jurídica do instituto medida de segurança; identificar como se comportam os tribunais e doutrina acerca do lapso temporal das internações; discutir e constatar a lógica e (in)constitucionalidade do instituto, considerando os Tratados Internacionais que o Brasil é signatário, a Constituição Federal e a Lei Antimanicomial.

Da exploração dos objetivos apresentados, busca-se chegar ao objetivo geral, de analisar as eventuais violações aos preceitos constitucionais no cumprimento da medida de segurança de internação nos Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico, com relevo no aspecto temporal, à luz dos Tratados Internacionais, Constituição Federal e legislação específica.

4 Um estado duradouro de antisociabilidade de origem subjetiva.

A metodologia eleita para a realização desta pesquisa quanto à abordagem é a social qualitativa, visando analisar e descrever um fenômeno jurídico-social em sua forma complexa. Foram colhidos dados e informações de pesquisas realizadas anteriormente, análise de documentos e revisões bibliográficas.

O método utilizado foi o descritivo, precipuamente traduzido através de revisões documentais em doutrinas, periódicos, legislação e jurisprudências, que serviram de instrumentos de coleta de dados reais para comprovação da hipótese sugerida.

Por fim, frise-se que esta pesquisa, através de análise jurídico-social, buscou o deslindamento da problemática que paira sobre o lapso temporal que deve ser observado na internação do agente no HCTP, demonstrando e conscientizando o leitor que o interno é sujeito de direitos, de forma que deve tê-los respeitados e garantidos, bem como ser reintegrando no meio social, ao lado de seus pares.

2 HISTORICIDADE DA INTERNAÇÃO COMO MEDIDA DE SEGURANÇA

Alicerçada nos ideais da Escola Positivista Italiana liderada por Cesare Lombroso, Henrico Ferri e Rafael Garófalo, a internação, como medida de segurança, era considerada solução no tratamento do homem criminoso, que ficava submetido a este instituto até que alcançasse a cura (FERRARI, 1994). Ou seja, sem nenhuma observância a qualquer prazo.

Ainda segundo o autor, sob a ótica mundial, o aspecto temporal da medida de segurança de internação somente passou pelo processo de evolução em meados de 1893, quando foi sistematizada pelo suíço Karl Stoss (1893) em seu projeto para o Código Penal da Suíça. A partir de então, a internação só se aplicaria aos criminosos após a execução da pena e se verificado o seu potencial de reincidência criminosa.

Nesse caso, a autoridade Federal aplicaria medida de segurança, determinando a internação do indivíduo em estabelecimento adequado pelo período que variava de dez a vinte anos.

A respeito, BARREIROS (1976) aduz que dentre as características fundamentais do projeto de Stoss (1893) está, além do caráter jurisdicional, a pronúncia sob a forma de uma sentença relativamente indeterminada, entendendo que a duração das medidas de internamento dependia, dentro dos limites fixados na lei, que cessasse o estado de periculosidade do sujeito.

No século posterior ao projeto, a França (1934), Alemanha (1933) e a Bélgica (1936), assente na vertente criada por Stoss (1893), passaram a adotar a determinação dos prazos no cumprimento da internação. Este seriam, pois, os primeiros indícios da necessidade de se determinar um lapso temporal para o instituto.

No Brasil, segundo CARRARA (1998), a medida de segurança sugira antes em 1927. Porém, para este autor, foi neste ano que ocorrera o julgamento do primeiro caso de cumprimento de internação penal deixada ao alvedrio temporal a que se tem registro, o caso de Febrônio Índio do Brasil. Febrônio teria cometido homicídio. No julgamento, seus advogados sustentaram que o acusado era “louco-moral” e, portanto, não poderia responder pelos seus atos. Como consequência, Febrônio foi internado no recém-construído Manicômio Judiciário sob uma “medida de segurança”.

Ainda segundo CARRARA (1998), Febrônio foi o primeiro interno no Manicômio Judiciário do Brasil (na sua ficha constava o número 0001) e viveu lá por quase 60 anos; o dobro do tempo que um preso “comum” pode ficar legalmente sob a custódia do Estado.

Passados treze anos deste julgamento, precisamente em 1940, adotou-se, no Brasil, o sistema duplo binário, que consistia na imposição de duas sanções ao criminoso, quais sejam, pena e medida de segurança. Inicialmente cumpria-se a pena privativa de liberdade e, logo em seguida, iniciava-se o cumprimento da medida de segurança, com a internação do indivíduo. Ademais, era admitida a aplicação de medida de segurança aos imputáveis.

Somente em 1984, com a reforma da parte geral do Código Penal, passou-se a adotar o sistema vicariante, vigente até os dias atuais. De acordo com esse sistema, aplica-se pena ou medida de segurança - ou uma ou outra: a aplicação é alternativa.

Sobre esse sistema, esclarece Rogério Greco:

(...) pelo vicariante, que quer dizer sistema de substituição, aplica-se medida de segurança, como regra, ao inimputável que houver praticado uma conduta típica e ilícita, não sendo, porém, culpável. Assim, o inimputável que praticou um injusto típico deverá ser absolvido, aplicando-se-lhe, contudo, medida de segurança, cuja finalidade difere da pena. (GRECO, 2017, p. 836)

Não é demais admitir que com a adoção ao sistema vicariante, a legislação penal brasileira tenha evoluído em relação à forma de aplicação das sanções

penais – pena e medidas de segurança – contudo, não progrediu em relação a determinação prazal. O Código Penal Pátrio positivo não estabelece prazo máximo, determinando, somente, o prazo mínimo de duração, sendo de 1 a 3 anos.

Assim, é possível inferir que, em tempos atuais, ainda estamos diante de uma sanção penal de prazo indeterminado ou, por vezes, perpétuo, condicionado ao estado de permanência da, presumida, periculosidade do interno.

Karam (2002) assinala que a ideia de periculosidade não decorre de qualquer dado objetivo, sendo impossível a demonstração de que alguém, capaz ou incapaz, virá a cometer algum ato ilícito no futuro. Constituindo-se, portanto, em uma presunção, em uma ficção fundada no preconceito que se estabelece diante do homem “louco”, diferente.

Nesse mesmo sentido, importante destacar o pensamento do autor Rodrigo Duque Estrada Roig (2018)

A noção de periculosidade hoje difundida ainda insiste em focalizar a pessoa do internado – “periculosidade pessoal” –, quando na verdade sabe-se que é “situacional” a prática de injustos penais pelas pessoas com transtornos mentais, prática esta em regra associada à falta de assistência (cuidado e acompanhamento) adequada. (Roig, 2018, p. 24)

A verdade é que a apuração desta periculosidade é realizada por meio de mero juízo de probabilidade, onde os indícios são determinantes. Assim, no critério de julgamento adotado pelo sistema penal brasileiro, considera-se unicamente a personalidade do indivíduo, quando deveria referir-se ao delito praticado. Julgando e punindo muito mais uma personalidade do que um ato cometido.

3 NATUREZA JURÍDICA DAS MEDIDAS DE SEGURANÇA: ADMINISTRATIVA, PENAL OU HÍBRIDA?

Há muito se discute qual a real natureza jurídica da medida de segurança. Alguns doutrinadores como CAPEZ (2018), NUCCI (2018) e GRECO (2017) defendem a ideia de que as medidas de segurança detêm natureza jurídica de sanção penal administrativa, de caráter preventivo e curativo, diferindo da pena que tem caráter repressivo e preventivo. Os mais críticos, mencionando-se por todos GOMES (1993), rejeitam seus argumentos e discordam dos objetivos do instituto.

Bem assim, vislumbra-se na recente jurisprudência do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, o voto do relator Des. Nelson Missias de Moraes, no julgamento da Apelação Criminal 1.0686.15.021007-4/001, que a aplicação de medida de segurança nada mais é do que a resposta penal ao injusto cometido pelo agente considerado inimputável e possui caráter preventivo e curativo.⁵

A meu sentir, doutrina e Tribunais estão mais preocupados em dar-lhe uma conceituação epistemológica do que analisá-lo como realmente é. Nesse sentido, Heleno Fragoso e Salo Carvalho assinalam que medida de segurança:

[...] não se distingue da pena: ela também representa perda de bens jurídicos e pode ser, inclusive, mais afitiva do que a pena, por ser imposta por tempo indeterminado. Toda medida coercitiva imposta pelo Estado, em função do delito e em nome do sistema de controle social, é pena, seja qual for o nome ou etiqueta com que se apresenta. (FRAGOSO, Heleno Cláudio apud; CARVALHO, Salo, 2015, p. 510)

A título de exemplo, afinal, o que seria uma sanção penal? Para CAPEZ (2011) “consiste na restrição ou privação de bem jurídico, cuja finalidade é a de aplicar a retribuição punitiva ao delinquente, promover a sua readaptação social e prevenir novas transgressões pela intimidação dirigida à coletividade”. Eis a primeira contradição do instituto em apreço.

Outrossim, o Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico, local onde são internados os “loucos criminosos”, está elencado no rol de estabelecimentos penais. Ainda para constatar a perene contradição desse instituto, faz-se mister revelar que os locais onde dormem os internados no HCTP, são chamados de “celas” e os próprios internos se denominam “presos”.⁶

Ademais, numa situação hipotética, se o indivíduo, tido como louco, “condenado” a cumprir dois anos de internação do HCTP, recuperar a sanidade mental antes desse período, ainda assim estará obrigado a cumprir o prazo mínimo estabelecido, de dois anos, no Manicômio Judiciário. Assim, o indivíduo, agora mentalmente curado e apto a viver em sociedade, ainda deverá submeter-se a tratamento psiquiátrico a que não precisa mais, longe dos seus pares e sem função social, segregado durante dois anos.

5 Disponível em <https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia>. Acesso em 30.11.2019.

6 A CASA DOS MORTOS. Direção de Debora Diniz. Produção de Flávia Squinca e Sandra Costa. BAHIA, Salvador, 2008. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=noZXWFxdtNI>>. Acesso em: 02 nov. 2019

Do mesmo modo, podemos constatar a contradição quando analisamos o tratamento dispensado ao apenado a que sobrevém doença mental no curso da execução penal. Neste caso, se condenado a 15 anos e, após o cumprimento de 5 anos é acometido de psicopatologia, terá dez anos de medida de segurança a cumprir.

Como se pode admitir que o “louco”, que delinuiu inconscientemente, aquele a que não se pode atribuir um crime, permaneça ao alvedrio de uma intervenção estatal penal ilimitada, na nefasta incerteza de um calendário futuro, enquanto o apenado, que delinuiu conscientemente, tem o lapso temporal determinado para cumprimento de uma sanção afliativa?

Nesse sentido, o voto da Ilma. Min. Maria Thereza De Assis Moura no HC 91602 SP, in verbis:

A meu sentir, fere o princípio da isonomia o fato da lei fixar o período máximo de cumprimento de pena para o imputável, pela prática de um crime, e determinar que o inimputável cumprirá medida de segurança por prazo indeterminado, condicionando o seu término à cessação da periculosidade. Em razão da incerteza da duração máxima da medida de segurança, está-se claramente tratando de forma mais severa o infrator inimputável quando comparado ao imputável, para o qual a lei limita o poder de atuação do Estado.

Assim, não se pode admitir que a medida de segurança aplicada ao inimputável possua caráter mais gravoso e afliativo que a pena propriamente dita, sob pena de ferir de morte os princípios da isonomia e proporcionalidade.

Nesta toada, seguindo o mesmo pensamento da Ministra, Luiz Flávio Gomes (1993) sobre a ausência de prazo no cumprimento das medidas de segurança em função da cessação de periculosidade do agente, assevera que “admitir essa falsa premissa é concluir que aquele submetido a tratamento é criminoso de pior qualidade do que os demais criminosos”.

Ainda nessa linha de intelecto, vejamos o magistério de GOMES e GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, in verbis:

O número de doentes mentais que cometem injustos penais é significativamente menor quando comparado ao número de delinquentes que não sofrem do mesmo distúrbio. Estatisticamente falando, os crimes cometidos por enfermos mentais não são tão

preocupantes quanto à delinquência comum. No entanto, o enfermo mental causa grande temor à sociedade, que não o quer solto pelas ruas. Isso se deve muito mais à imprevisibilidade de suas condutas do que a uma real necessidade de controle do número de crimes cometidos por esses indivíduos, pois estes não são expressivos. (Gomes; García-Pablos de Molina, 2000, p.256-7).

Chega-se, assim, a uma conclusão lógica que a sanção penal que teoricamente tem caráter preventivo e curativo, adota, agora, inegável caráter de pena, *stricto sensu*, e repressão do indivíduo.

Neste ponto, merece atenção a lição de FOUCAULT (1987), que em sua obra *Vigiar e Punir* defende a impossibilidade de declarar alguém, ao mesmo tempo, louco e culpado.

O grande problema é que, o ordenamento jurídico vigente, irresponsavelmente, tenta coadunar a ideia de punição com tratamento de transtorno mental, objetivando, ainda, a utópica reinserção social do interno.

Nesta irracional e inconsequente integração, o Estado logra êxito apenas na punição do indivíduo, tornando-a mais severa e aflitiva que a destinada ao imputável, isso por ser imposta sem determinação e perspectiva temporal.

4 A IDEIA DE PERICULOSIDADE

De acordo com a legislação nacional vigente, o prazo de internação é indeterminado e está sujeito à cessação de periculosidade do internado. A norma, entretanto, não esclarece o conceito de periculosidade, atribuindo manifesta subjetividade à sua aplicação.

Bem, o conceito de periculosidade nasce com a Escola Positivista, entabulada pelo magistrado e jurista criminólogo italiano Raffaele Garófalo, ao conceber a Medida de Segurança como nova forma de intervenção penal. Segundo ele, a periculosidade seria “o propulsor do delinquente e a porção de maldade que deve se temer em face deste”.

Acontece que a ideia de periculosidade não decorre de qualquer dado objetivo, não sendo cientificamente possível a demonstração de que alguém, capaz ou incapaz, virá a cometer algum ato ilícito no futuro. A ideia de periculosidade se mostra uma presunção, uma ficção fundada no preconceito que se estabelece diante do homem tido como louco.

O que se vê é que a apuração desta periculosidade é realizada por meio de mero juízo de probabilidade, onde os indícios são determinantes para condenar o internado à manutenção da segregação social. No critério de julgamento adotado pelo Sistema Penal Brasileiro, considera-se a personalidade do indivíduo, quando deveria referir-se ao delito praticado.

Neste ponto, destaca-se que, enquanto ao mentalmente capaz se pune com pena certa e determinada, o mentalmente incapaz ficará submetido a reprimenda penal até a cessação da dita periculosidade, e não à pena do ilícito que ele praticou, o que nos remete à ideia do direito penal do autor, e não direito penal do fato, conforme previsto no ordenamento penal pátrio.

5 O INTERVENCIONISMO ESTATAL ILIMITADO NO CUMPRIMENTO DE MEDIDA DE SEGURANÇA À LUZ DA CONSTITUIÇÃO E TRATADO INTERNACIONAL

O constituinte originário nacional de 1988 preocupou-se com o caráter degradante e aflitivo das penas. Assim, da inteligência do artigo 5º, inciso XLVII, alínea b⁷, temos que o outorgante tratou de estabelecer, expressamente, a proibição de imposição, pelo legislador (ou qualquer que seja), das penas de caráter perpétuo, assim entendidas como aquelas cuja temporariedade não se finda.

No mesmo sentido no âmbito internacional, a Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969, a teor do seu artigo 5º, incisos 1 e 2⁸, estabelece que é direito de toda pessoa o respeito pela sua integridade física, psíquica e moral e, por isso, não devem ser submetidas a torturas, nem a penas e tratos cruéis, degradantes ou desumanos, não se escusando desta proibição os doentes mentais.

Os diplomas normativos alhures mencionados, traduzem em seu espírito a máxima da dignidade da pessoa humana, esta que é inerente a todos os seres humanos, indistintamente. Por conseguinte, reflete que a dignidade do ser humano não pode ser reduzida aquém do mínimo que foi preservado pelo nosso Texto Maior.

7 (CF/88) Art. 5º. (...) XLVII - não haverá penas: (...) b) de caráter perpétuo;

8 Artigo 5º - Direito à integridade pessoal. 1. Toda pessoa tem direito a que se respeite sua integridade física, psíquica e moral. 2. Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada de liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano.

Assim, não é crível que se permita a transmutação das penas pela legislação infraconstitucional e agentes do Poder Executivo com o fito de ceifar direitos dos internados no HCTP, alijando-os do mínimo constitucional. Nesse sentido, segue a lição de Bitencourt apud Greco (2009):

A medida de segurança não pode ultrapassar o limite máximo de pena abstratamente cominada ao delito, pois esse seria o limite da intervenção estatal, seja a título de pena, seja a título de medida de segurança, na liberdade do indivíduo, embora não prevista expressamente no Código Penal, adequando-se à proibição constitucional do uso da prisão perpétua. (BITENCOURT, Cezar apud GRECO, Rogério. 2009, p. 188-189)

Seguindo o pensamento do autor, urge a necessidade de o Estado, como legislador, adequar-se às normas constitucionais vigentes, bem como das regras estabelecidas no Pacto São José da Costa Rica, cujo Brasil é signatário desde setembro de 1992, sob pena de continuar violando direitos e garantias fundamentais dos internados, incorrendo em grave e irreversível ofensa à Constituição.

É inconcebível em um Estado Democrático de Direito, em que a Constituição está sendo cada vez mais respeitada pelos tribunais e o direito penal se adequando ao seu status mínimo e garantista, a permanência de pessoas em estabelecimentos totais por tempo indeterminado, ao alvedrio da intervenção estatal.

Nessa linha, não se pode olvidar o caráter *ultima ratio* do Direito Penal Brasileiro, que é corolário do princípio da intervenção mínima, consistente no dever de o Estado se utilizar da lei penal somente como seu último recurso, quando houver extrema necessidade e quando os casos forem afetos aos bens jurídicos mais importantes.

Reconhecendo a necessidade de o ordenamento pátrio se adequar ao Regime Político Democrático, FERRARI (1994) em trabalho sobre o tema aplicado ao ordenamento Português, pontuou que:

No Estado Democrático de Direito, as garantias jurídicas são irrenunciáveis, destacando-se a segurança quanto aos limites de alteração e intervenção do poder do Estado na esfera da liberdade individual. Segurança jurídica exige que toda sanção afliitiva tenha duração predeterminada, sendo característica fundamental do Estado Democrático de Direito, enunciando no art. 2 da Constituição

da República Portuguesa, que a intervenção estatal na liberdade do homem seja regulamentada e limitada, não podendo furtar-se disto a medida de segurança. (FERRARI, Eduardo Reale. 1994, p. 269)

Assim, em respeito aos generosos princípios do Estado Democrático de Direito esculpidos na Carta Magna de 1988 e Pacto de San José da Costa Rica, se faz inteiramente necessário a existência de limites máximos de duração das medidas de segurança de internamento.

6 ENTENDIMENTO DOS STF E STJ SOBRE A TEMPORARIEDADE DAS MEDIDAS DE SEGURANÇA

No que se refere ao aspecto temporal das medidas de segurança, é importante destacar que, nos autos do HC nº 84.219/SP, a 1ª Turma do STF Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que a medida de segurança tem natureza punitiva, razão pela qual a ela se aplicam o instituto da prescrição e o tempo máximo de duração de 30 anos, esse último decorrente da vedação constitucional às penas perpétuas. Vejamos:

MEDIDA DE SEGURANÇA - PROJEÇÃO NO TEMPO - LIMITE. A interpretação sistemática e teleológica dos artigos 75, 97 e 183, os dois primeiros do Código Penal e o último da Lei de Execuções Penais, deve fazer-se considerada a garantia constitucional abolidora das prisões perpétuas. A medida de segurança fica jungida ao período máximo de trinta anos. (HC 84.219, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, DJ 23.9.2005).

O tema em questão chegou até a Suprema Corte em razão da repercussão geral no caso da interna M.L.F.⁹, presa há mais de 30, lê-se, mais de trinta anos, no Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico de Franco da Rocha/ SP.

Com efeito, conquanto a Turma, numa interpretação sistemática e teleológica dos artigos 75 e 97 do CPB e 183 da LEP, tenha afastado a possibilidade da medida de segurança ultrapassar o lapso de trinta anos, não foi suficiente para pacificar a questão.

Também com o objetivo de estabelecer um limite temporal, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), a partir de 2015, adotou entendimento semelhante, consolidando-se

⁹ Por se tratar de processo judicial, com o fito de resguardar a privacidade da parte, usamos as iniciais em substituição ao seu nome.

com a edição da súmula 527 pela Terceira Seção julgadora, que definiu que o tempo de duração não pode ser superior ao máximo de pena abstratamente cominada ao delito praticado. Vejamos:

Súmula 527 - O tempo de duração da medida de segurança não deve ultrapassar o limite máximo da pena abstratamente cominada ao delito praticado.

Nesta senda, merece atenção à jurisprudência do STJ¹⁰, que vêm adotando a tese a qual me filio no sentido de que fere de morte o princípio da isonomia o fato de a lei fixar o período máximo de cumprimento da pena para o inimputável (art. 97, §1º do CP) pela prática de um crime, determinando que esse cumpra a medida de segurança por prazo indeterminando, condicionando à cessação de periculosidade.

Vê-se que apesar de divergentes os entendimentos dos Tribunais Superiores expostos acima, ambos admitem em sua jurisprudência a consagração dos princípios da isonomia e a necessidade de se estabelecer um prazo de cumprimento a esta espécie de sanção penal.

É inegável que a imprecisão da duração da medida de segurança acarreta nítida distinção de punição entre os agentes, vez que se pune de forma mais gravosa e aflitiva o infrator inimputável quando comprado ao imputável, para o qual a lei limita o poder de atuação do Estado.

Outrossim, a falta de determinação prazal no cumprimento desta reprimenda penal tem acarretado em violações às máximas constitucionais de vedação à perpetuidade das penas e dignidade da pessoa humana. Nota-se que a divergência dos Excelso Pretórios acima demonstrada denotam a insegurança jurídica e a omissão do Estado em relação aos pacientes do HCTP.

Neste ponto há que se concordar com Foucault (2003), ao afirmar que a loucura substituiu o espaço da lepra. Ou melhor, os manicômios judiciais tomaram o lugar antes destinado aos leprosos, e ali estão eles, como se não fossem detentores de quaisquer direitos, destinados a uma espécie de internação perpétua.

Melhor razão, portanto, assiste ao mestre Luiz Flávio Gomes (1993) que, seguindo o pensamento de Muñoz Conde, reafirma a necessidade de limitar a finalidade

10 HC 125.342/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 19/11/2009

preventiva conferida às medidas de segurança se não se quer fazer do enfermo mental, um delinquente, um sujeito de pior condição que o mentalmente sã que comete o mesmo ilícito.

O limite a que o autor se refere está diretamente ligado aos princípios constitucionais da intervenção mínima estatal, princípio da proporcionalidade, da legalidade, da igualdade material, o da humanidade e, sobretudo, nos princípios decorrentes do Estado de Direito, que veda o caráter perpétuo das penas.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

De tudo quanto exposto, mostra-se inquestionável a inconstitucionalidade da falta de determinação temporal para as medidas de segurança, perfazendo-se na ilimitada intervenção estatal na vida dos indivíduos acometidos por transtornos mentais que cometeram ato ilícito e foram, inegavelmente, depositados no HCTP.

Nenhuma justificativa que o Estado apresente para a permanência desta flagrante violação à dignidade da pessoa humana, se é o “tratamento” do cidadão ou a segurança da sociedade, tem o condão de legitimar a invasão ilimitada na vida privada de nenhum indivíduo, principalmente quando utilizada em descompasso dos parâmetros estabelecidos na constituição e Lei 10.216 de 2001 (Lei da reforma psiquiátrica – Lei antimanicomial), notadamente a sua recuperação pela inserção familiar, trabalho e comunidade.

Demais disso, ousar em afirmar que os doentes mentais estão sendo reificados por este sistema atual, puramente segregatório, que os transformam em “coisa” ao depositá-los em verdadeiras prisões e retirar-lhes mais que a liberdade física, a de expressão, as suas identidades, por serem considerados imprevisivelmente nocivos e, portanto, indesejados socialmente.

É certo que em um Estado Democrático de Direito, a imprevisibilidade da conduta de um indivíduo portador de doença mental não pode ser razão suficiente para enclausurá-lo sem termo final, ademais, quando ao réves, se estabelece prazo determinado ao penalmente imputável, inclusive com direito e garantias liberatórias, como progressão de regimes e livramento condicional, que nem de longe fazem parte do rol de direitos dos internados em cumprimento de medida de segurança.

Outrossim, a liberdade física e de manifestação são características inerentes ao indivíduo, constitucionalmente asseguradas¹¹, devendo, portanto, serem encaradas como regra e não como exceção e, por conseguinte, rechaçados os argumentos de que o “louco” é socialmente nocivo.

Nesse sentido, vem o artigo 4º, parágrafo primeiro da Lei Antimanicomial, que assegura o tratamento do paciente terá como finalidade permanente a reinserção social em seu meio, sendo consentâneo às necessidades de qualquer ser humano.

Dessa forma, o Direito Penal não pode servir de meio para reprimir indeterminadamente a liberdade de quaisquer indivíduos, bem como não se pode admitir que seres humanos, como Febrônio, permaneçam sem perspectiva de saída, dentro de uma instituição total, submetidos a remédios e intervenções às suas manifestações, longe dos seus pares, sem exercer sua função social, em um repugnante processo de “desculturação” do indivíduo.

Isso porque são diversas as consequências negativas da internação prolongada, como a perda de contato com o mundo externo, o condicionamento à submissão às autoridades, o condicionamento à medicação, o ócio forçado, a perda de amigos e familiares, a desqualificação permanente do discurso e a perda do horizonte para além da instituição.

Nesses termos, legitimar, a legislação, que a desinternação de um indivíduo esteja condicionada à cessação da sua periculosidade é, senão um despautério jurídico, assombrosa violação aos fundamentos do Estado Democrático de Direito.

Desse modo, faz-se mister repisar que o absoluto indeterminismo prazal no cumprimento das medidas de segurança, reveste-se de inconstitucionalidade, nos termos do artigo 5º, inciso XLVII, que veda expressamente a imposição de penas perpétuas e cruéis, bem como afronta à dignidade da pessoa humana, tornando a desinternação, ultrapassados o máximo de pena aplicada abstratamente ao ilícito praticado, um direito do paciente e dever do Estado.

11 Art. 5º CF/88. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei; IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato; é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias;

Conclui-se, assim, que a determinação temporal no cumprimento das medidas de segurança é medida a ser imposta pelo Estado, devendo limitar-se no máximo da pena abstratamente cominada ao ilícito praticado pelo agente inimputável, eis que é aí que se inicia e se finda a intervenção estatal.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

A CASA DOS MORTOS. Direção de Debora Diniz. Produção de Flávia Squinca e Sandra Costa. BAHIA, Salvador, 2008. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=noZXWFxdtNI>>. Acesso em: 02 nov. 2019.

BAHIA, Secretaria de Secretaria de Administração Carcerária e Ressocialização. Dados Estatísticos. Gestão Prisional. Bahia: Secretaria de Secretaria de Administração Carcerária e Ressocialização Disponível em: www.seap.ba.gov.br. Acesso em 30 Mai. 2019.

CAPEZ, Fernando. Curso de direito penal, volume 1, parte geral . – 22. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

CAPEZ, Fernando. Direito Penal Parte Geral. 15 ed.; São Paulo: Saraiva, 2011

CARRARA, Sérgio. Crime e loucura: o aparecimento do manicômio judiciário na passagem do século. Rio de Janeiro: EdUERJ; São Paulo: EdUSP, 1998.

Código Penal Brasileiro. (7 de dezembro de 1940). Acesso em 24 de novembro de 2019, disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.html/

Constituição Federal. (5 de outubro de 1988). Acesso em 24 novembro de 2019, disponível em Planalto: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.html

Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica). (9 de setembro de 1992). Acesso em 24 de novembro de 2019, disponível em Planalto: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.html

FERRARI, Eduardo Reale. Os prazos de duração das medidas de segurança e o ordenamento penal português. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994, p. 267.

FOUCAULT, M. Vigiar e punir: história das violências nas prisões. 26ª ed. Petrópolis: Vozes, 1987.

FRAGOSO, Heleno Cláudio apud; CARVALHO, Salo. Penas e medidas de segurança no Direito Penal brasileiro. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 510.

GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A. Criminologia. 3ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

GOFFMAN, E. Manicômios, prisões e conventos. 7ª ed. São Paulo: Perspectiva, 1961.

GOMES, Luiz Flávio. Medidas de segurança e seus limites. Revista Brasileira de Ciências Criminais. São Paulo: Revista dos Tribunais, nº 2, p; 66, abr/jun, 1993.

GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal: parte geral, volume I / Rogério Greco. – 19. ed. – Niterói, RJ: Impetus, 2017.

KARAM, Maria Lúcia. Medidas de segurança: punição do enfermo mental e violação da dignidade. Disponível em: [<http://revistas.pucsp.br/index.php/verve/article/view/4620/3210>]. Acesso em 12.05.2019.

NUCCI. Guilherme de Souza. Curso de execução penal. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p.238.

ROIG, Rodrigo Duque Estrada. Execução penal: teoria crítica. 4ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Jurisprudências. Disponível em: < <https://scon.stj.jus.br/SCON/>> Acesso em 24 de novembro de 2019

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Jurisprudências. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>> Acesso em 24 de novembro de 2019



A ASCENSÃO ANTIDEMOCRÁTICA NA ATUALIDADE: ASPECTOS HISTÓRICOS E CONSTITUCIONAIS.

Laise Duarte Couto¹

RESUMO

Nos últimos anos, tem-se presenciado inúmeras violações a diversas democracias ao redor do mundo, com a ascensão dos líderes de extrema direita, discursos ultraconservadores, ataques aos direitos humanos e aos sistemas eleitorais. Realizando uma análise histórica, é possível perceber que todas essas figuras antidemocráticas guardam características em comum, assim como o contexto social e político no qual se inserem. Porém, a atualidade traz novos elementos que não existiam no autoritarismo e totalitarismo de outrora, os quais são capazes de potencializar a polarização política e a propagação de ideias antidemocráticas de uma forma sem precedentes. São eles as redes sociais, o neopresidencialismo e o constitucionalismo abusivo, novas formas de atacar as instituições democráticas de maneira letal, e devem ser fortemente combatidas. Sobretudo no cenário de crise pandêmica que o mundo vivencia, mormente o Brasil com o seu Governo que assume postura negacionista, a Suprema Corte se revela como relevante instrumento de proteção do sistema democrático e dos direitos fundamentais.

Palavras-chaves: Democracia; Redes sociais; Constitucionalismo abusivo;

Neopresidencialismo; Direitos fundamentais; Sistemas eleitorais; Corte constitucional.

ABSTRACT

¹ Graduada em Direito pela Universidade Federal da Bahia no ano de 2017. Advogada com atuação em Direito Público, Trabalhista e do Consumidor entre 2018-2019. Analista Técnica da Defensoria Pública do Estado da Bahia na área jurídica em 2021.

The last few years have seen numerous violations of various democracies around the world, with the rise of far-right leaders, ultra-conservative speeches, attacks on human rights and electoral systems. Performing a historical analysis, it is possible to see that all these anti-democratic figures have characteristics in common, as well as the social and political context in which they are inserted. However, today brings new elements that did not exist in the authoritarianism and totalitarianism of the past, which are capable of enhancing political polarization and the propagation of anti-democratic ideas in an unprecedented way. They are social networks, neo-presidentialism and abusive constitutionalism, new ways of attacking democratic institutions in a lethal way, and they must be strongly fought. Especially in the scenario of pandemic crisis that the world is experiencing, especially Brazil with its government that takes a denial stance, the Supreme Court reveals itself as an important instrument for protecting the democratic system and fundamental rights.

Keywords: Democracy; Social networks; Abusive constitutionalism; Neo-presidentialism; Fundamental rights; Electoral systems; Constitutional Court.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO – 2. O PARADOXO DE WEIMAR: COMO UM REGIME TOTALITÁRIO PODE SURTIR DE UMA CONSTITUIÇÃO DEMOCRÁTICA – 3. A ASCENÇÃO ANTIDEMOCRÁTICA NA HISTÓRIA E NA ATUALIDADE – CARACTERÍSTICAS MARCANTES – 4. DOS NOVOS INSTRUMENTOS DE ATAQUE À DEMOCRACIA: REDES SOCIAIS, NEOPRESIDENCIALISMO E CONSTITUCIONALISMO ABUSIVO – 5. O ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL NO BRASIL EM TEMPOS DE PANDEMIA E O PAPEL DA SUPREMA CORTE NA PROTEÇÃO DA DEMOCRACIA – 6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

1. INTRODUÇÃO

Ao estudar história, sempre me pareceu incompreensível como determinadas figuras políticas conseguiram ascender ao poder e realizar tantas atrocidades, e a sociedade, inerte, assistir milhares de pessoas serem mortas em campos de

concentração, sem que nenhuma penalidade recaísse sobre os responsáveis. Nunca me foi possível compreender a letargia das pessoas, em determinada época, que aceitaram líderes autoritários, cruéis e incapazes de respeitar os direitos fundamentais mais básicos.

Analisando de forma distante, nas páginas de um livro, parece inimaginável, mas ao vivenciar isso na prática, é fácil perceber que essa realidade não é tão distante assim. As eleições de 2018 me mostraram que a democracia é muito frágil e as pessoas, por inúmeros motivos, estão abertas a apoiar propostas antidemocráticas e retrógradas. Passei, então, a estabelecer uma relação entre as experiências políticas de outros países e a do Brasil e, a partir daí, compreendi como é possível que figuras tão odiosas cheguem ao poder e realizem barbaridades, o que ficará nas páginas dos livros de história e talvez as próximas gerações não compreendam.

Escolhi esse tema para escrever o presente artigo pela sua atualidade e também pelos interessantes aspectos que lhe cercam, tanto históricos quanto jurídicos, nas peculiaridades das Constituições que lançam as regras para o poder político e, ao mesmo tempo, tem como função precípua a proteção aos direitos fundamentais. Diante da triste realidade do Brasil, devido a uma gestão desastrosa e cruel da pandemia, por opções puramente político-ideológicas, quis pesquisar sobre o que pode nos ter levado a esse ponto.

Neste trabalho, busco traçar um paralelo entre os principais regimes antidemocráticos do século XX, autoritários e totalitários, com os fenômenos políticos atuais, tais como a polarização, neopresidencialismo, constitucionalismo abusivo e, inclusive, a influência das redes sociais. Nesse contexto, o reconhecimento do estado de coisas inconstitucional no Brasil, além do importante papel da Suprema Corte na proteção da democracia, serão abordados como forma de nos mantermos vigilantes em face das tentativas de golpe, ainda que parte da população concorde com a violação dos seus próprios direitos.

2. O PARADOXO DE WEIMAR: COMO UM REGIME TOTALITÁRIO PODE SURTIR DE UMA CONSTITUIÇÃO DEMOCRÁTICA

Apesar do fato de a Constituição de Weimar constituir uma referência histórica no pioneirismo da garantia de direitos fundamentais sociais em um texto constitucional, vale ressaltar inicialmente que a constituição alemã de 1849, também chamada de Constituição da Igreja de São Paulo, já contava com um inovador elenco de

direitos, inspirada pelo processo revolucionário da França e influenciada pela primavera dos povos, carregada de disposições muito avançadas, mas inexequíveis à época em que foram concebidas².

Dessa forma, esses direitos sociais ora garantidos ainda não tinham efetividade na prática, o que somente veio a se concretizar mais tarde, em 1919, com a Constituição de Weimar, nascida da Revolução Alemã de 1918-1919, que culminou na renúncia do Imperador Guilherme II. O novo texto garantiu vigência e eficácia para os direitos nela previstos, embora sob o influxo de intensa instabilidade e polarização política. Há, realmente, um pioneirismo fático, que veio a influenciar inúmeros outros textos constitucionais ao redor do mundo, inclusive a Constituição brasileira de 1934, tendo em vista que representava um compromisso possível, contemplando todo o catálogo da Constituição da Igreja de São Paulo, acrescido de um conjunto de deveres fundamentais e direitos sociais.

Apesar da inovação trazida pela constituição de Weimar e a sua influência no constitucionalismo ocidental, ela não se revela como um fato normativo isolado, sendo um documento político dentre muitos construídos no contexto europeu pós primeira guerra. Ao contrário do que facilmente se infere, o núcleo o texto de Weimar não eram os direitos sociais, mas sim uma concepção de racionalização do poder, segundo preleciona Mirkine- Guetznévitch³, traduzindo a discussão dos arranjos políticos e institucionais que buscavam conciliar o rancor que decorria das imposições do Tratado de Versalhes, imposto pela França ao final da guerra franco-prussina, e as expectativas de um mundo em paz.

Nesse contexto, percebe-se que houve a formação de uma maioria pelos socialdemocratas e liberais, assegurando a vitória de uma fórmula de compromisso que viabilizou a conciliação entre capital e trabalho, direitos fundamentais liberais e sociais. Importante destacar que isso ocorreu em um contexto de fortíssima polarização política que emergiu após a Revolução Bolchevista de 1917, perdurando até a tomada do poder pelo partido nazista em 1933. A influência de Weimar é resultado, também, do contexto cultural da Alemanha do início do século XX, que contava com nomes como Kafka e Freud, bem como gozava do prestígio de autores como Kelsen, Weber e Schmitt, todos contemporâneos ao pioneirismo desse texto constitucional⁴.

2 GODOY, Arnaldo; SARLET, Ingo. Constituição de Weimar gerou direitos mas também ditaduras. Conjur, 2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-ago-11/entrevista-arnaldo-godoy-ingo-sarlet-professores>>; Acesso em: 16 de julho de 2020.

3 MIRKINE-GUETZÉVITCH. As novas tendências do Direito Constitucional. Trad. Cândido Mota Filho. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1933.

4 GODOY, Arnaldo; SARLET, Ingo. Constituição de Weimar gerou direitos mas também ditaduras. Conjur, 2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-ago-11/entrevista-arnaldo-godoy-ingo-sarlet-professores>>; Acesso em: 16 de julho de 2020.

No entanto, apesar de conferir efetividade a direitos fundamentais sociais de extrema importância, contraditoriamente, a constituição de Weimar inspirou um roteiro histórico que culminou com experiências ditatoriais violadoras desses mesmos direitos, o que é muito curioso. Por exemplo, o golpe de 1937 só foi possível no Brasil em virtude de aspectos e técnicas de impasse que o próprio texto constitucional de 1934, inspirado em Weimar, propiciou. Tem-se, portanto, uma constituição progressista e inovadora, que consolidou o mandado de segurança, os direitos trabalhistas, o voto feminino, dando lugar ao um regime antidemocrático, o que se revela bastante paradoxal.

Porém, o que existe em comum entre a constituição de Weimar e o texto brasileiro de 1934 é o contexto em que foram elaborados, conturbados politicamente e extremamente polarizado, levando em consideração que a constituição de 1934 catalisou dilemas políticos da década de 1930, tensões do insuperável dissenso entre liberalismo e conservadorismo, o que, por sua vez, era influenciado pela antíteses entre capitalismo e totalitarismo que começavam a ganhar espaço na Europa.

Segundo Ingo Sarlet e Arnaldo Godoy⁵, a constituição de 1934 é um dos mais emblemáticos exemplos da manipulação de compromissos constitucionais como exercício político, o que é comum na trajetória de líderes carismáticos como Getúlio Vargas, de modo que a causa da constituição de 1934 foi a mesma razão do seu aniquilamento, e quem possibilitou a articulação de forças que produziu o seu texto foi o mesmo condutor das forças políticas que engendraram o seu abandono. bastante distinto daquele da década de 1930, a Carta Magna não está livre de manipulações políticas que visem esvazia-la do ponto de vista principiológico. Aliás, isso é o que se tem testemunhado na história recente, mormente com a votação de um projeto de emenda constitucional para retornar ao voto impresso no sistema eleitoral, o que claramente viola o caráter sigiloso do voto, previsto de forma expressa na Constituição Federal, matéria inclusive elevada ao status de cláusula pétrea (art. 60, §4º, II)⁶, para supostamente garantir segurança às eleições e evitar fraudes das quais não se tem nenhuma prova.

Voltando ao contexto da Alemanha de 1919, pode-se dizer que a ascensão do nazismo foi o produto de uma aliança entre os setores industriais e liberais que não admitiam a presença do ideário bolchevique em solo alemão. Além disso, os direitos sociais garantidos na Constituição de Weimar não interessavam a vários setores que dominavam a economia e a política, que não permitiram a sua

5 GODOY; SARLET, op cit.

6 BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília: Senado Federal, 1988.

plena implementação, o que foi agravado pela aguda crise econômica, massivo desemprego e instabilidade política. Esse quadro revela que a morte da democracia e a instauração do fascismo/nazismo é um caminho recorrente na desconstrução da hipótese de uma sociedade que contemple direitos sociais⁷.

Por essa razão, a Constituição e o Estado de Direito devem se manter sempre vigilantes, fiscalizando a seriedade dos seus aplicadores, a fidelidade institucional, a imprensa livre e o respeito ao devido processo constitucional, bem como ter cuidado com dispositivos genéricos que permitam a desconstituição das suas bases democráticas. Exemplo disso foi o art. 48 da constituição de Weimar, que permitia ao presidente do Reich tomar medidas para reestabelecer a lei e a ordem, sem necessidade de aval do Legislativo. Trata-se de uma técnica de enfrentamento de impasses que remonta à Revolução Francesa, mas que deu azo à ascensão de Hitler e à instauração da mais feroz ditadura de direita já conhecida.

O fato é que, naquele contexto histórico e social específico, o ódio e o preconceito eram impulsionados pelos traumas deixados pela Primeira Guerra, o rancor do Tratado de Versalhes, crise econômica, hiperinflação, dentre tantos outros fatores que não dependiam de qualquer cláusula de barreira prevista na Constituição de então. Ainda que o Presidente Hindenburg não tivesse nomeado Hitler chanceler e lhe atribuído os poderes excepcionais previstos no artigo 48 da Constituição de Weimar, não é possível saber se alguma outra evolução radical poderia ter sido evitada naquelas circunstâncias. Conforme o pensamento de Christoph Gusy⁸, tratava-se, pois, de uma boa Constituição em tempos difíceis.

Trazendo essa análise para o contexto do fascismo italiano, Steven Levitsky e Daniel Ziblatt⁹ fazem uma analogia interessante com uma fábula de Esopo para explicitar como Mussolini dominou o sistema, apresentando-se como aliado e tomando o poder. Segundo os referidos autores, "(...) eles encaravam Mussolini como um aliado útil. Contudo, como o cavalo da fábula de Esopo, a Itália logo se viu sob rédeas e esporas (...)". Sinalizam, ainda, que ao longo do século XX, essa história aconteceu por repetidas vezes, com líderes autoritários chegando ao poder via de eleições ou alianças com figuras políticas poderosas, as quais, de forma desastrosa, acabaram entregando as chaves do poder para, nas palavras dos autores, um autocrata em construção¹⁰.

7 GODOY, Arnaldo; SARLET, Ingo. Constituição de Weimar gerou direitos mas também ditaduras. *Conjur*, 2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-ago-11/entrevista-arnaldo-godoy-ingo-sarlet-professores>>; Acesso em: 16 de julho de 2020.

8 GUSY, Christoph. *Polizeirecht*. Mohr Siebeck, Tübingen, 2003.

9 LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. *Como as democracias morrem*. Trad. Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Zahar, 2018, p. 25-26.

10 LEVITSKY; ZIBLATT, op cit, p. 25-26.

Ademais, os autores citados mencionam, ainda, os principais fatores que podem levar líderes democráticos a admitirem “outsiders” como Hitler e Mussolini, propiciando-lhes respeitabilidade suficiente para se tornarem competidores legítimos pelo poder e, por fim, concretizando a fatídica aliança que costuma elevar figuras autoritárias. Esses fatores são frequentemente enfrentados por líderes políticos, tais como crise econômica, insatisfação popular crescente, bem como o declínio dos partidos políticos estabelecidos, e por que não dizer, trazendo para a atualidade, uma crise pandêmica mundial.

Surge, então, um líder carismático que ganha bastante popularidade ao, supostamente, desafiar a velha ordem, revelando-se bastante tentador, não somente para a população sedenta por mudanças, mas também para os políticos que estão na situação, os quais, ao perceberem que o seu controle está se desfazendo, buscam cooptá-lo para o seu lado¹¹.

Situação bastante parecida ocorreu na Venezuela, favorecendo a ascensão de Hugo Chávez, quando o principal candidato à presidência declarou apoio a ele em meio à crise do petróleo, em meados dos anos 90, muito embora soubesse que Chávez se posicionava contra a democracia consolidada, a qual, por sua vez, era alvo da insatisfação massiva da população pela situação econômica e social difícil que enfrentavam.

Ao invés de denunciar os líderes do golpe como uma ameaça extremista, Caldera ajudou a abrir os portões da presidência para Chávez, desferindo um golpe mortal nos partidos estabelecidos na Venezuela, que a essa altura já estavam em plena crise. Utilizou-se, pois, da popularidade do “outsider” para chegar ao topo naquele momento, mas ao mesmo tempo lhe conferiu o perigoso poder que levaria a democracia Venezuelana à ruína.

Partindo desse raciocínio, segundo Levitsky e Ziblatt¹², é possível concluir que Hitler, Mussolini e Hugo Chávez, embora tenham perfis bastante diferentes, ascenderam ao poder de forma muito semelhante, pois além de se apresentarem como “outsiders” talentosos que capturavam a atenção pública, eles galgaram a presidência porque os agentes políticos da sua época negligenciaram a sua influência e aptidão para a dominação, entregando-lhes o poder ou viabilizando que chegassem a ele.

O autores supramencionados narram, ainda, que um dia depois de Hitler se tornar chanceler, um dos conservadores que o ajudou na sua ascensão admitiu

11 LEVITSKY; ZIBLATT, op cit, p. 26.

12 LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. Como as democracias morrem. Trad. Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Zahar, 2018 p. 31-32.

que “acabara de cometer a maior estupidez da sua vida, alienando-se ao maior demagogo da história mundial”.¹³ Pois bem. A história comprovou que a sua conclusão estava correta, mas, assim como ele, outras nações ignoraram o seu exemplo e também o fizeram – e lamentavelmente continuam a fazer.

Vale ressaltar, no entanto, que demagogos potencialmente autoritários existem em todas as democracias, assim é possível questionar o que permite a sua ascensão ao poder. Para Levitsky e Ziblatt¹⁴, é ilusório pensar que a sobrevivência da democracia reside na sensatez coletiva dos eleitores, muito embora todo poder emane do povo, como preceitua o artigo inaugural da Constituição Federal de 1988, no contexto brasileiro.

Isso porque pode ser que parte considerável da população esteja receptiva a um discurso autoritário, ainda que viva sob um regime democrático, pelo menos formalmente. Nesse diapasão, embora as respostas populares aos apelos extremistas sejam importantes, cumpre destacar que as elites políticas e os partidos políticos servem como filtro e guardiões da democracia, na medida em que reconhecem e rechaçam esse tipo de investida autoritária.

Com base no trabalho do cientista político Juan Linz¹⁵, professor de Yale nascido em Weimar, na Alemanha, Levitsky e Ziblatt desenvolveram quatro aspectos que permitem a identificação de uma figura autoritária, quais sejam:

- 1) Rejeitam, em palavras ou ações, as regras democráticas do jogo, por exemplo, alegando que caso não saia vencedor das eleições, estas terão sido fraudadas;
- 2) Negam a legitimidade de oponentes, utilizando-se, inclusive de fake news para desmoralizar a sua reputação pessoal e política;
- 3) Toleram e encorajam a violência, homenageando governos autoritários anteriores e propagando a morte como solução para problemas sociais, por exemplo;
- 4) Dão indicações de disposição para restringir liberdade civil de oponentes, inclusive a mídia, acusando-os de formar uma conspiração para vencê-lo.

13 JONES, Larry Eugene Jones. The Greatest Stupidity of My Life: Alfred Hugenberg e the Formation of the Hitler Cabinet. January, 1933. *Journal of Contemporary History* 27, n.1 (1992), p.63-87.

14 LEVITSKY; ZIBLATT, op cit, p. 33.

15 LINZ, Juan J. *The Breakdown of Democratic Regimes: Crisis, Breakdown, and Reequilibration*. Baltimore: Johns Hopkins University Press, 1978, p. 29-30.

Em geral, figuras políticas que se enquadram em pelo menos um desses requisitos devem ser motivo de preocupação, mormente por se apresentarem com perfil populista, geralmente afirmando representar a vontade popular da maioria e se posicionar contra a elite corrupta e conspiradora, bem como negando a legitimidade dos partidos estabelecidos, ou mesmo defendendo a candidatura avulsa¹⁶. Muito embora o seu avanço seja sutil e sorrateiro, democracias que recepcionam esse tipo de discurso estão suscetíveis ao declínio e abrem as portas para o autoritarismo, o que pode trazer retrocessos devastadores.

3. A ASCENÇÃO ANTIDEMOCRÁTICA NA HISTÓRIA E NA ATUALIDADE – CARACTERÍSTICAS MARCANTES

Um traço fortíssimo que se destaca na ascensão de um regime antidemocrático é, sem nenhuma dúvida, o desprezo pelas diferenças, o desejo de aniquilar minorias, bem como todo aquele que pense diferente. Esse aspecto é trazido de forma bastante clara por Hannah Arendt¹⁷ quando trata do pensamento racial nas origens do totalitarismo, o que no contexto nazista veio à tona de forma avassaladora com o antissemitismo, mas em contextos distintos pode se revelar de inúmeras outras formas, como por exemplo, pelo objetivo de exterminar “criminosos” que tem cor da pele e classe social definida, desrespeitar de forma escancarada a população LGBTQIA+ e as comunidades quilombolas, além de propagar expressamente o ódio pelo seguimento político-ideológico adversário.

Por mais ilógico que possa parecer, esse tipo de raciocínio preconceituoso e excludente ainda encontra adeptos no século XXI, buscando perpetuar uma cultura discriminatória que, em capítulos anteriores da história, era considerado o correto ou foi muito conveniente para a manutenção do status quo (ou ainda é). Nessa linha de raciocínio, Hannah Arendt conclui que se o hitlerismo, no contexto alemão dos anos 1930, exerceu tão forte atração internacional, é porque o racismo, embora promovido à doutrina estatal somente na Alemanha, refletiu a diretriz da maioria dos países, ou seja, Hitler previa que, na guerra política, o racismo seria um aliado mais forte na conquista de simpatizantes do que qualquer outro fator.

Pois bem. Os nazistas sabiam que o melhor meio de propagar a sua ideia estava na política racial, já que o racismo reforçou a ideologia da política imperialista. O racismo não era uma arma nova, nem secreta, embora nunca antes houvesse sido usada com tão meticulosa coerência, tornando-se uma ideologia¹⁸. Por sua vez, a

16 LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. Como as democracias morrem. Trad. Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Zahar, 2018, p. 35.

17 ARENDT, Hannah. As origens do totalitarismo. Trad. Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 1989, p. 187.

18 ARENDT, op cit., p. 188.

ideologia difere da simples opinião, na medida em que se pretende detentora da chave da história, conforme preconiza a autora mencionada¹⁹, atraindo as massas de tal forma que podem arrolar, inclusive, o apoio do Estado e se estabelecer como doutrinas nacionais oficiais, de modo a dominar a opinião pública.

Ainda segundo o pensamento de Arendt, toda ideologia política que se preza é criada, mantida e aperfeiçoada como arma política e não como doutrina teórica, sendo, portanto, estrategicamente lançada, não somente para que a opinião pública a acolha e adote como verdade, mas também parte da comunidade científica e de autoridades públicas, que passarão a corroborar com essa ideia para ter acesso a uma parcela de poder²⁰.

Nesse contexto, cumpre destacar que a atmosfera política e social que antecedeu a Segunda Guerra Mundial era resultado de uma profunda crise econômica deixada como herança da Primeira Guerra, sobretudo nos países que saíram perdedores, com desemprego em massa, muitas pessoas apátridas refugiadas, que perderam a sua nacionalidade ao buscar uma vida melhor em outros países, sem êxito, falta de esperança geral e, principalmente, ódio e polarização. Segundo Arendt, *“(...) nada ilustra melhor a desintegração geral da vida política do que esse ódio universal vago e difuso de todos e de tudo, sem um foco que lhe atraísse a atenção apaixonada – nem governo, nem burguesia, nem potência estrangeira (...)”*.²¹

Essas pessoas sem nacionalidade que se encontravam nas fronteiras, dentre eles os judeus, eram consideradas como minoria, e com a incursão desses povos sem Estado na Europa, um elemento de desintegração completamente novo foi introduzido no contexto do pós-guerra. Assim, a desnacionalização tornou-se uma poderosa arma da política totalitária, o que foi corroborado pela incapacidade constitucional dos Estados-nações europeus de proteger os direitos humanos dos que haviam perdido os seus direitos nacionais, o que abriu espaço para a atuação de governos opressores sobre esses povos. Segundo Arendt, a essa altura dos acontecimentos, os pretensos direitos humanos tornaram-se uma prova de idealismo fútil e hipócrita²².

Essa situação se agravou até que o chamado “campo de internamento”, medida considerada excepcional antes da Segunda Guerra no que diz respeito aos apátridas, tornou-se uma solução comum para o problema domiciliar dos “deslocados de

19 ARENDT, Hannah. As origens do totalitarismo. Trad. Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 1989, p. 189.

20 ARENDT, op. cit., p. 190.

21 ARENDT, op. cit., p. 300-301.

22 ARENDT, op. cit., p. 302.

guerra”²³. Além disso, destaca-se que o primeiro grave dano causado aos Estados-nações, pela chegada de centenas de milhares de apátridas, foi a abolição tácita do direito de asilo, que antes era tido como símbolo dos Direitos do Homem na esfera das relações internacionais. Isso, por si só, já revela o início da derrocada de qualquer percepção humanitária então existente, no que diz respeito aos povos que não faziam parte dos países europeus como “verdadeiros nacionais”²⁴.

Nesse contexto, o apátrida, que não era acolhido pelo país em que se encontrava, sem direito à residência e sem direito a trabalhar, era obrigado a viver em constante transgressão à lei, estando sujeito a ir para a cadeia sem jamais ter cometido crime. Isso porque, segundo Arendt, toda a hierarquia de valores existentes nos países civilizados era invertida, de maneira que sendo o apátrida uma anomalia não prevista na lei geral, era melhor então que se convertesse na anomalia que ela previa, qual seja, o criminoso.²⁵

Percebe-se, pois, que a solução apresentada para o caso dos apátridas no contexto da Europa Ocidental do início do século XX, mormente para os judeus, foi o encarceramento, tendo em vista que, ao criminaliza-los, emergia uma forma de tirar essas pessoas de circulação com amparo legal. Fazendo um paralelo com a teoria do delito, trata-se de um exemplo do direito penal do autor, quando não se criminaliza condutas, mas sim pessoas dotadas de determinadas características que, supostamente, estariam mais propensas a cometer crimes ou oferecem algum tipo de ameaça à sociedade, e por isso devem ser punidas.²⁶

Eis aí um forte traço antidemocrático: a criminalização de sujeitos socialmente marginalizados, permitindo o seu encarceramento com base na lei e, assim, “livrando” a sociedade do estorvo da sua presença no meio social. Trata-se de uma forma de eliminar todo aquele que atrapalhe a implementação da agenda ideológica escolhida como adequada em determinado projeto de poder, aproveitando-se de uma situação de crise para convencer a todos de que determinadas pessoas oferecem um risco social e, portanto, devem ser apartadas da sociedade. Elege-se, pois, um inimigo a ser combatido, a fim de justificar arbitrariedades que encontram substrato na própria legislação local, utilizando-se o direito penal do inimigo como instrumento de dominação.²⁷

23 ARENDT, op. cit., p. 312.

24 ARENDT, Hannah. *As origens do totalitarismo*. Trad. Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 1989, p. 313.

25 ARENDT, op. cit., p. 319.

26 Sobre o tema, cf. MASSON, Cleber. *Direito Penal: parte geral* (arts. 1º a 120). 13 ed. São Paulo: Método, 2019.

27 Sobre o tema, cf. SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. *A expansão do direito penal: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais*. Trad. Luiz Otávio de Oliveira Rocha. São Paulo: RT, 2002.

Arendt explica, ainda, que os novos refugiados não eram perseguidos por algo que tivessem feito ou mesmo pensado, e sim em virtude daquilo que imutavelmente eram: nascidos na raça errada, como no caso dos judeus na Alemanha. Dessa forma, quanto mais elevado era o número de pessoas sem direitos, maior era a tentação de olhar menos para o procedimento dos governos opressores e mais para a condição dos oprimidos.²⁸

Partindo desse raciocínio, é possível fazer um paralelo dessa situação com o descaso em relação às mortes pela COVID-19 no contexto atual brasileiro, pois quanto mais se aumentam os números, mais se naturaliza a morte. As vítimas da pandemia não foram perseguidas politicamente pela sua condição pessoal, mas muitas delas eram pessoas pobres, habitantes de periferias, colocadas em situação de risco ao serem obrigadas a enfrentar o transporte público lotado para trabalhar. Boicotar sistematicamente o isolamento social no início de uma pandemia e adotar o negacionismo como diretriz de governo são opções políticas que, sejam consideradas boas ou ruins por diferentes setores político-ideológicos, selecionaram a maioria das suas vítimas.²⁹

Ainda acerca da opressão das minorias nos regimes antidemocráticos, Hannah Arendt preleciona que os crimes contra os direitos humanos, especialidade desse tipo de regime, podem sempre ser justificados pelo argumento de que o direito equivale ao que é bom ou útil para um todo, em contraste com as suas partes, de modo que o lema de Hitler se tornou “o direito é aquilo que é bom para o alemão”. Isso porque é perfeitamente concebível que uma humanidade altamente organizada e mecanizada chegue, de maneira democrática (por decisão da maioria), à conclusão de que é melhor para essa mesma humanidade liquidar certas partes de si mesma³⁰.

Outrossim, na perspectiva da utilização da ciência pelos regimes antidemocráticos, Hannah Arendt traz uma interessante abordagem a respeito de como o saber científico era usado de forma conveniente, como um verdadeiro instrumento de poder. Segundo a autora, nesse sistema a ciência é apenas um substituto do poder, na medida em que a obsessão dos movimentos antidemocráticos pelas demonstrações científicas desaparece assim que eles assumem a liderança. Conforme narrado na obra ora em análise, os então nazistas dispensaram até

28 ARENDT, Hannah. *As origens do totalitarismo*. Trad. Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 1989, p. 328.

29 Acerca do assunto, cf. MANDETTA, Luiz Henrique. *Um paciente chamado Brasil: os bastidores da luta contra o coronavírus*. São Paulo: Objetiva, 2020.

30 ARENDT, op. cit., p. 332.

mesmo os eruditos que procuraram servi-los, e os bolchevistas usaram a reputação dos seus cientistas para finalidades completamente não-científicas, transformando-os em charlatães.³¹

Partindo dessa premissa histórica, é possível concluir que governos disseminadores do negacionismo da ciência revelam a sua face autoritária mais cruel em um contexto de pandemia mundial, porque levam grande parcela dos seus nacionais a duvidarem da capacidade letal da doença, contribuindo para a disseminação da mesma ao se recusar, de maneira completamente irresponsável, a seguir as orientações científicas dos organismos de saúde, a exemplo da obrigatoriedade de usar máscara ou mesmo de tomar a vacina. Assim, o desprezo à ciência se revela como poderoso instrumento de poder que serve para fixar as bases autoritarismo, ainda que com isso coloque em risco a vida de milhões de pessoas.³²

Ainda nesse sentido, Arendt³³ assevera que:

“(...) A propaganda totalitária aperfeiçoou o cientificismo ideológico e a técnica de afirmações proféticas a um ponto antes ignorado de eficiência metódica e absurdo de conteúdo porque, do ponto de vista demagógico, a melhor maneira de evitar a discussão é tornar o argumento independente de verificação do presente e afirmar que só o futuro lhe revelará os méritos (...)”.

Nessa mesma linha, a autora supramencionada explica que, ao chegar ao poder, o principal objetivo desse tipo de liderança é fazer com que as suas predições se tornem verdadeiras, construindo narrativas que lhes deem razão ou que lhes retire a responsabilidade por alguma decisão tomada. Seguindo essa lógica, os nazistas não hesitaram em lançar mão, no fim da II Guerra, de toda a força da sua organização para destruir a Alemanha, a fim de que fosse verdadeira a sua predição de que o povo alemão seria arruinado em caso de derrota.³⁴

Analizando essa colocação, revela-se inevitável trazer a lume a situação enfrentada no Brasil durante a crise pandêmica de 2020/2021, no bojo da qual o Governo Federal criticou as medidas de isolamento social adotada pelos Governadores e Prefeitos nas suas respectivas regiões ao invés de apoiá-los, indo de encontro às

31 ARENDT, op. cit., p. 319.

32 Sobre o tema, cf. MANDETTA, Luiz Henrique. Um paciente chamado Brasil: os bastidores da luta contra o coronavírus. São Paulo: Objetiva, 2020.

33 ARENDT, Hannah. As origens do totalitarismo. Trad. Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 1989, p. 350.

34 ARENDT, op. cit., p. 398.

recomendações científicas e contrariando as orientações da Organização Mundial da Saúde, sob a justificativa de que o país atravessaria uma grave crise econômica por culpa dos mesmos.

Ora, de certo que o mundo inteiro enfrenta uma crise econômica sem precedentes em virtude da pandemia, e o Brasil não está imune a ela, mas o que se percebe é que a narrativa construída para sustentar um posicionamento ideológico começa a surtir efeitos quando parcela da população passa a atribuir aos líderes dos Estados e Municípios o fracasso da economia, inclusive enaltecendo o Governo Federal pela concessão de um auxílio emergencial, que por sinal foi de iniciativa do Congresso Nacional, fato desconhecido pela maioria.

Muito embora o Brasil esteja longe de um contexto de guerra, a semelhança entre as estratégias é notável, afinal, no momento em que o Governo Federal brasileiro adota uma linha político-ideológica que nega a ciência e se mostra contrária ao isolamento social em um contexto de uma pandemia, escolhe uma estratégia que atribui a outros líderes políticos, com linhas ideológicas diferentes, frise-se, a responsabilidade por uma crise econômica que certamente viria.

Assim, ele consegue manter praticamente intacta a sua imagem perante o eleitorado, o qual acredita piamente que, se dependesse do Presidente, nada disso estaria acontecendo, ou seja, as suas previsões supostamente sempre estiveram corretas, não importando o fato de ter sido completamente irresponsável com uma questão de saúde pública.³⁵

Na mesma linha de raciocínio, Hannah Arendt diz ainda que:

pode o governante totalitário dar realidade prática às suas mentiras e tornar verdadeiras todas as suas profecias (...).³⁶

Outro traço muito marcante do líder antidemocrático é criação de um inimigo em comum a ser combatido, uma conspiração que tenta impedir a nação de progredir, roubando-lhe os valores e promovendo a desordem. Não é à toa que a mais eficaz ficção da propaganda nazista foi a história de uma conspiração mundial judaica³⁷. Portanto, o que distingue os líderes e ditadores antidemocráticos é a obstinada

35 Sobre o tema, cf. MANDETTA, Luiz Henrique. Um paciente chamado Brasil: os bastidores da luta contra o coronavírus. São Paulo: Objetiva, 2020.

36 ARENDT, Hannah. As origens do totalitarismo. Trad. Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 1989, p. 399.

37 ARENDT, op cit, p. 403.

e simplória determinação com que, entre as ideologias existentes, escolhem os elementos que mais se prestem como fundamentos para a criação de um mundo inteiramente fictício³⁸.

Como triste exemplo da criação de uma realidade paralela como discurso político, pode-se levar em consideração o discurso do atual Presidente brasileiro proferido na Assembleia Geral da ONU em 22/09/2020. Nele, o Chefe de Estado afirmou que o Governo estimulou o tratamento precoce da COVID-19, ouvindo os profissionais de saúde, o que claramente não corresponde à realidade, sendo fato público e notório que desde o início da pandemia o Chefe do Poder Executivo rechaçou todas as recomendações da OMS, inclusive se recusando a utilizar a máscara como forma de prevenção e demitindo o Ministro da Saúde no meio da crise³⁹.

Além disso, a respeito da ocorrência de queimadas sem precedentes na Amazônia e no Pantanal no ano de 2020, o Presidente disse, perante a ONU, que “somos vítimas de uma das mais brutais campanhas de desinformação sobre a Amazônia e o Pantanal”, afirmando que o Brasil é líder em conservação de florestas tropicais, enquanto a fauna e a flora se tornam cinzas sem que nenhuma medida significativa seja tomada pelo Governo Federal para combater as chamas. Não satisfeito, ainda buscou atribuir a responsabilidade pelas queimadas ao caboclo e ao índio, quando, na verdade, o sistema de monitoramento na NASA indica que 54% das queimadas na Amazônia em 2020 tem origem no desmatamento, promovido majoritariamente pelo setor agropecuário⁴⁰.

11

está correta no que tange à campanha de desinformação. Porém, esta é promovida pela própria base de Governo, quando constrói narrativas irreais e as dissemina através das redes sociais, alimentando a paixão política dos seus seguidores assíduos.

38 ARENDT, op. cit., p. 411.

39 Disponível em: <<https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2020/09/22/leia-a-integra-do-discurso-de-bolsonaro-na-assembleia-geral-da-onu.htm>>. Acesso em: 23 set. 2020.

40 Disponível em: <<https://climainfo.org.br/2020/08/24/nasa-contraria-bolsonaro-54-das-queimadas-na-amazonia-de-2020-tem-origem-no-desmatamento/>>. Acesso em 23 set. 2020.

4. DOS NOVOS INSTRUMENTOS DE ATAQUE À DEMOCRACIA: REDES SOCIAIS, NEOPRESIDENCIALISMO E CONSTITUCIONALISMO ABUSIVO

Como bem retratado no documentário “O dilema das redes”⁴¹, as redes sociais tem sido utilizadas para prever o comportamento humano e impulsiona-lo, criando uma bolha apenas com as informações que geram engajamento, ou seja, aquelas que o usuário mais busca e com as quais concorda, de modo a criar um ambiente confortável que o mantém conectado por mais tempo.

No entanto, a inteligência artificial que opera essas plataformas não pode distinguir a verdade das fake news, levando a um terrível dissenso sobre o que é ou não verídico. Seria, portanto, uma ferramenta fantástica para um pretense líder antidemocrático que quer disseminar uma ficção ideológica, o que ainda não existia na Alemanha da década de 1930, mas pode causar danos muito maiores à democracia.⁴²

Outrossim, buscando explicar a lógica desse tipo de sistema, Hannah Arendt preleciona que a sua agressividade não advém simplesmente do desejo de poder, dominação ou lucro, mas tão somente deriva de motivos ideológicos, a fim de tornar o mundo coerente com as suas próprias afirmações, com a realidade fruto da sua forma de pensar que visa excluir todas as outras que lhe sejam distintas, provando assim que o seu “supersentido” – nas palavras da autora – estava certo.⁴³

É o que se tem, por exemplo, quando um governante se permite afirmar que no seu governo não existe corrupção, quando ele mesmo aniquilou o principal instrumento de investigação, ou seja, ele cria uma realidade fictícia corroborada pelo seu posicionamento ideológico e dispara essa informação nas redes sociais como se verdadeira fosse. Dessa forma, torna-se inaceitável qualquer outra ideia que esteja fora do círculo ideológico desenhado pelo líder antidemocrático, porque isso retiraria a credibilidade do seu discurso e traria questionamentos acerca da realidade paralela por ele criada.

Nessa perspectiva, segundo o processor Cláudio Pereira de Souza Netto⁴⁴, o surgimento de movimentos de negação da política e do sistema democrático está diretamente associado à crise da globalização. No contexto recente norte-americano,

41 O dilema das redes (The Social Dilemma). Documentário, Estados Unidos, 2020, 89 minutos. Direção: Jeff Orlowski. Distribuição: Netflix.

42 Disponível em: https://www.em.com.br/app/noticia/cultura/2020/09/23/interna_cultura,1187892/professor-da-ufmg-comenta-o-documentario-o-dilema-das-redes.shtml>. Acesso em 23/09/2020.

43 ARENDT, Hannah. As origens do totalitarismo. Trad. Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 1989, p. 509.

44 SOUZA NETTO, Cláudio Pereira. Democracia em Crise no Brasil: Valores Constitucionais, Antagonismo Político e Dinâmica Institucional. Rio de Janeiro: EDUERJ/Contracorrente, 2020.

teve início pela migração dos postos de trabalho para fora do oeste dos EUA em direção ao leste asiático na área industrial, o que também aconteceu na Europa. Esses trabalhadores eram eleitores de partidos de centro-esquerda que eram a favor da intervenção do Estado no domínio econômico (o Democrata nos EUA), mas passaram a apoiar medidas neoliberalistas.

Assim, esses trabalhadores começaram a votar em candidatos de extrema direita, como Donald Trump, que teve expressiva votação nessa região quando foi eleito. Nesse contexto, ainda segundo o professor, o que impulsiona a extrema direita é também o racismo associado à xenofobia, porque são os imigrantes que vem disputar esses postos de trabalho, fato intrínseco à globalização e ao apoio de políticas identitárias⁴⁵.

No Brasil, a eleição de Bolsonaro se baseia no apoio do neoliberalismo e a contrariedade a um padrão internacional de proteção aos direitos humanos e ao meio ambiente, incentivando a abertura dos mercados internacionais. Nesse contexto, a atitude antissistema é muito associada ao problema da corrupção iniciada na explosão social de 2013, a qual não é dotada de um sentido sociológico porque cada um pleiteia os seus próprios interesses, em desprezo aos políticos que não conseguem representar a sociedade, o que atingiu o governo de então com muita força.

A percepção da população de que toda a política é corrupta levou à eleição de um candidato que se diz antissistema, com o emprego disruptivo das redes sociais, adotando uma política divisionista, com as forças políticas ressaltando as suas diferenças, endossado pelas *fake news* e os algoritmos utilizados para maximizar o engajamento dos usuários, entregando a eles o conteúdo que os mantenham mais tempo conectados.

Assim, as postagens carregadas de maior dramaticidade geram mais engajamento, sendo que a própria organização das redes sociais estimula a propagação desse tipo de conteúdo, gerando bolhas de identidade, também chamadas de câmaras de eco, porque a tendência do usuário é se engajar mais nas postagens que correspondem aos seus preconceitos de valores, então ele cada vez menos se

45 SOUZA NETTO, op. cit.

relaciona com aqueles que pensam diferente.⁴⁶ Portanto, a tendência política de produzir unidade através de debates é neutralizada pelas redes sociais, estimulando o conflito social⁴⁷.

Esse fenômeno vem acompanhado da deterioração das relações políticas entre adversários, criando verdadeiros inimigos que são taxados até mesmo de terroristas, de modo que contra estes se legitima o emprego de medidas excepcionais. Há uma tentativa de classificar os adversários como criminosos, alguém que não integra com legitimidade a comunidade política. Eis aí uma das principais características identificadoras de figuras antidemocráticas, conforme já mencionado⁴⁸.

Por fim, verifica-se a erosão do sistema de freios e contrapesos, com o Poder Executivo se voltando contra as cortes constitucionais, retirando a sua legitimidade com a nomeação de novos membros que sirvam ao seu próprio projeto ideológico. No Brasil, órgãos como o IBAMA, FUNAI e INPE tiveram as suas estruturas influenciadas pelo Executivo devido às suas condutas fiscalizatórias em relação à destruição das florestas e proteção das populações indígenas, o que se revela extremamente grave para um país que se pretende democrático⁴⁹.

Neste diapasão, cumpre trazer à lume a ideia de constitucionalismo abusivo, a qual já foi citada pelo STF no julgamento da ADPF 622⁵⁰, proposta em face de ato do Presidente da República que visava diminuir o poder dos conselhos municipais, utilizando-se de institutos democráticos para causar um dano corrosivo à própria democracia e ao estado de direito.

Dessa forma, o primeiro consectário desse fenômeno antidemocrático é o ataque às cortes constitucionais, porque são elas que invalidam os atos administrativos do poder executivo, através da supressão de competências, redução da idade dos juízes e ministros para que esses sejam levados à aposentadoria compulsória, aliado ao aumento das cadeiras para que o chefe do poder executivo possa nomear mais nomes, modificação do processo de escolha dos juízes com o intuito de corroer a democracia, bem como a redução da garantia dos membros da magistratura⁵¹.

46 Disponível em: <https://www.em.com.br/app/noticia/cultura/2020/09/23/interna_cultura,1187892/professor-da-ufmg-comenta-o-documentario-o-dilema-das-redes.shtml>; Acesso em 23/09/2020.

47 Acerca do assunto: O dilema das redes (The Social Dilemma). Documentário, Estados Unidos, 2020, 89 minutos. Direção: Jeff Orlowski. Distribuição: Netflix.

48 Sobre o tema: LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. Como as democracias morrem. Trad. Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.

49 Acerca do assunto: SOUZA NETTO, Cláudio Pereira. Democracia em Crise no Brasil: Valores Constitucionais, Antagonismo Político e Dinâmica Institucional. Rio de Janeiro: EDUERJ/Contracorrente, 2020.

50 STF, ADPF 662, Plenário, DJE 21/05/2021, Rel. Min. Roberto Barroso.

51 BARBOZA E., & FILHO, I. (2019). Constitucionalismo Abusivo: Fundamentos Teóricos e Análise da sua Utilização no Brasil

Por sua vez, o segundo consectário são os ataques aos atores internos que fiscalizam o Poder Executivo, como o Ministério Público, a Defensoria Pública, jornalistas, sociedade civil e ONGs, de modo que a corrosão democrática ocorre de maneira muito sutil. O último consectário é o ataque aos atores e tribunais internacionais, insinuando que eles estariam a serviços de interesses escusos, alegando a sua falta de legitimidade democrática por não conhecer a realidade interna dos países e a denúncia aos tratados internacionais de direitos humanos, como por exemplo, a Venezuela, que denunciou a Convenção Americana de Direitos Humanos⁵².

O produto desse constitucionalismo abusivo são as democracias iliberais, parciais ou guiadas, nas quais a população goza de liberdade política, elegendo os seus representantes, mas gozam de menos direitos civis, flutuando entre democracia e ditadura, como ocorre na Hungria, Turquia, Peru e teve lugar nos EUA durante o governo Trump⁵³.

Nesse contexto, surge o sistema de governo chamado hiperpresidencialismo ou neopresidencialismo, que não está diretamente ligado aos movimentos de esquerda ou direita, já que estes são regidos formalmente pelo sistema das eleições, materializando a democracia em sentido formal. Ao contrário, esse novo sistema é dotado de algumas peculiaridades que o tornam antidemocrático.

A primeira característica do neopresidencialismo é a concentração do poder do Estado em lideranças excessivamente personificadas, confundindo o nome de um movimento social com o nome do líder. Caracteriza-se, também, pela excessiva concentração de poder no Executivo; ameaça constante ao regime democrático pelo próprio presidente, com ameaça de golpe (não necessariamente militar); controle das instituições, como foi o caso de Nicolas Maduro, que dissolveu o parlamento venezuelano, passando a existir apenas de forma decorativa, como longa manus do poder executivo; o controle das forças armadas, de órgãos policiais, ambientais, etc.; a prisão de opositores.

Tratou-se de uma grave violação à democracia mais antiga e sólida do mundo, um atentado violento que tentou impedir o prosseguimento normal do processo democrático de alternância de poder, em flagrante desrespeito a uma Constituição que precedeu a Revolução Francesa, bem como à instituição do Congresso estadunidense, algo que não tem precedentes na história democrática moderna.

Contemporâneo. Revista Brasileira De Direitos Fundamentais & Justiça, 12(39), 79-97.

52 Sobre o tema: PAIVA, Caio; HEEMANN, Thimotie Aragon. *Jurisprudência Internacional de Direitos Humanos*. 2 ed. Belo Horizonte: Editora CEI, 2017.

53 Acerca do assunto: Peredo Rojas, M. (2020). El neopresidencialismo: la forma de gobierno de la constitución peruana. CARLOS HAKANSSON NIETO. *Revista de Derecho*, 21(1), 159-163.

O que explica esse absurdo fenômeno é justamente o fato de que Trump convenceu os seus apoiadores de que ele é mais importante do que o próprio Estado e seu sistema democrático, e que quem se opõe a ele é antipatriota. Configura-se, portanto, uma importante característica do neopresidencialismo, com a liderança excessivamente personificada na figura do presidente, o que ensejou o fenômeno chamado de “Trumpismo”, fruto da disseminação do ódio e do negacionismo na sociedade norte-americana, que mostrou a sua face mais perigosa no episódio do ataque ao Capitólio⁵⁴.

O fundamento que levou os “trumpistas” a acreditarem que poderiam impedir a posse do presidente eleito foi a regra constitucional que abre essa possibilidade se a maioria dos parlamentares, tanto da Câmara quanto do Senado, votarem pela ilegitimidade do pleito, algo que jamais aconteceu em 245 anos de democracia nos EUA. No entanto, Trump passou a investir nessa manobra legislativa como uma tábua de salvação, convencendo os seus apoiadores da viabilidade da ideia, que parecia possível dentro da realidade paralela criada pela sua bolha ideológica e disseminada pelas redes sociais.

Partindo desses fatos, resta bastante claro o desenho antidemocrático que se apresenta nesse movimento, verdadeira tentativa de golpe que busca deslegitimar a eleição do novo presidente, com traços característicos coincidentes com aqueles trazidos por Hannah Arendt⁵⁵, os quais remontam à ascensão de Hitler na Alemanha da década de 30 do século passado, mas agora potencializadas pelo efeito polarizador das redes sociais e pelo fenômeno do neopresidencialismo. de implementação de voto impresso no sistema eleitoral, cuja inconstitucionalidade já fora declarada pelo STF desde o ano de 2014, no bojo da ADI 4.543⁵⁶, sendo considerado, inclusive, uma forma de retrocesso social no seu aspecto político.

Segundo Arendt⁵⁷, o que as ideologias antidemocráticas visam, portanto, não é a transformação do mundo exterior ou a transmutação revolucionária da sociedade, mas a transformação da própria natureza humana. No entanto, deve-se estar atento ao fato de que as soluções violentas apresentadas por esse tipo de regime podem sobreviver ao próprio regime, sob a forma da forte tentação que surgirá sempre que pareça impossível aliviar a miséria política, social ou econômica.

54 Disponível em: <<https://www.dw.com/pt-002/invas%C3%A3o-do-capit%C3%B3lio-%C3%A9-o-maior-atentado-%C3%A0-democracia-nos-eua/a-56162685>>; Acesso em 13/01/2021.

55 Sobre o tema: ARENDT, Hannah. As origens do totalitarismo. Trad. Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 1989.

56 STF, ADI 4.543, Plenário, DJe 13/10/2014, rel. Min. Cármen Lúcia.

57 ARENDT, Hannah. As origens do totalitarismo. Trad. Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 1989, p. 510-511.

Dessa forma, os direitos fundamentais devem ser sempre preservados e protegidos das investidas antidemocráticas, pois a ameaça é velada e constante. Nesse contexto, Zaffaroni⁵⁸ fala do estado de polícia que está encapsulado no estado de direito, sendo que as leis, os direitos e garantias do Estado são recursos que garantem a contenção de um estado latente de violência decorrente do exercício do poder político. E diante da realidade atual, percebe-se que o Brasil nunca esteve tão perto de romper essa bolha, desde a redemocratização em 1988.

5. O ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL NO BRASIL EM TEMPOS DE PANDEMIA E O PAPEL DA SUPREMA CORTE NA PROTEÇÃO DA DEMOCRACIA

A noção de um estado de exceção foi desenvolvida por Carl Schmitt, em seu Teologia Política, e recentemente retomada por Giorgio Agamben⁵⁹. Trata-se de conceito complexo, que se situa em posição limítrofe entre a política e o direito, consistindo na suspensão, total ou parcial, do Direito, diante de uma situação de absoluta necessidade. Assim, sendo o Direito concebido para atender a necessidades básicas da pessoa humana, como é o caso da preservação da vida e da saúde, em situações de grave risco a esses direitos fundamentais, a aplicação do Direito deve se adaptar à necessidade premente da sua preservação.

Aliás, essa visão abrangente de estado de exceção foi largamente utilizada na primeira metade do século XX para justificar a expansão das atribuições do Poder Executivo e especialmente a ascensão de regimes antidemocráticos. Embora no segundo pós-guerra tal conceito tenha caído em declínio, com a afirmação das democracias constitucionais no Ocidente, houve uma expansão dessas situações de exceção reveladas na frequente inobservância do direito internacional pelas nações em suas relações exteriores, bem como nas posturas domésticas em face de parcelas excluídas da população⁶⁰.

Trazendo a discussão para o contexto atual da pandemia no Brasil, cuida-se essencialmente de um problema de saúde pública, devendo-se, logicamente, se dar ênfase à opinião médica. Essa conclusão é reforçada pelo fato que a dignidade da pessoa humana é fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, III, CF/88)⁶¹, consistindo em dimensões essenciais desse princípio os direitos à vida e à

58 Sobre o tema: ZAFFARONI, Eugênio Raul. O inimigo no Direito Penal. Tradução de Sérgio Lamarão. – Rio de Janeiro: Revan, 2007.

59 AGAMBEN, Giorgio. Estado de Exceção. Tradução Iraci Poletti. 2 ed. São Paulo: Boitempo, 2004, p. 590/591.

60 BRANDÃO, Rodrigo. Coronavírus, 'estado de exceção sanitária' e restrições a direitos fundamentais. Jota, 04 de abril de 2020. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/coronavirus-estado-excecao-sanitaria-direitos-fundamentais-04042020>>. Acesso em: 12/08/2021 às 20:48.

61 BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília: Senado Federal, 1988.

saúde, de maneira que é dever inafastável do Estado adotar as medidas necessárias, segundo a orientação predominante na comunidade científica, para a contenção da doença.

No entanto, não foi essa a conduta adotada pelo Governo Federal brasileiro diante da crise pandêmica, tendo assumido uma postura completamente negacionista, ao ignorar oferta de vacinas por repetidas vezes e incentivar a produção e o uso de um medicamento sem qualquer eficácia comprovada, indo na contramão da orientação científica mundial, segundo a qual não existe tratamento precoce para a COVID-19. O resultado dessa necropolítica⁶² foi alcançar a terrível marca de mais de quinhentas mil mortes em 2021, desemprego em massa e inflação, criando verdadeiro estado de coisas inconstitucional no Brasil.

Apesar do potencial conflito entre a proteção à saúde e à economia, muitas vezes apresentado como uma escolha trágica a se fazer no contexto de pandemia, em uma suposta preocupação com a manutenção dos empregos, que da mesma forma foram perdidos, há em certa medida confluência entre tais princípios. Com efeito, experiências como a da Itália revelaram que se nada ou pouco foi feito no início da pandemia, há risco de drástico agravamento da doença que, somada à insuficiência das ações estatais para o seu enfrentamento, produzirá um efeito devastador na economia, além da crise humanitária. É o que está ocorrendo no Brasil⁶³.

21

revelou-se demagógico e direcionado à sustentação de uma agenda ideológica com a qual o atual chefe do Poder Executivo se identifica. Conforme já explicitado alhures, trata-se de característica marcante de governos antidemocráticos, que priorizam sustentar o seu discurso de poder em detrimento de proteger os direitos fundamentais garantidos na Constituição.

Nesse contexto, cumpre ressaltar o papel crucial dos demais Poderes na moderação anticíclica do autoritarismo, notadamente o Poder Judiciário, pelo papel contramajoritário que deve exercer na sociedade, conforme os ensinamentos do Ministro Luís Roberto Barroso⁶⁴, barrando iniciativas inconstitucionais, bem como impulsionando políticas públicas prejudicadas pela inércia política.

62 Sobre o tema: MBEMBE, Achille. *Necropolítica*. São Paulo: N-1 edições, 2018.

63 BRANDÃO, op. cit.

64 BARROSO, Luís Roberto. *Contramajoritário, representativo e iluminista: os papéis das supremas cortes e tribunais constitucionais nas democracias contemporâneas*. Revista Interdisciplinar de Direito. Faculdade de Direito de Valença. DOI: 10.24859/fdv.2018.1.012. v. 16, n. 1, pp.217-266, jan./jun. 2018.

Na jurisprudência da Suprema Corte brasileira, o caso mais paradigmático que tratou sobre o tema foi a ADPF 347⁶⁵, que decretou o estado de coisas inconstitucional no âmbito do sistema carcerário nacional no ano de 2015, mas os seus fundamentos se aplicam perfeitamente à atual crise humanitária decorrente da pandemia, pela semelhante violação sistemática de direitos fundamentais.

Segundo as decisões da Corte Constitucional da Colômbia, há três pressupostos principais para identificar o estado de coisas inconstitucional: situação de violação generalizada de direitos fundamentais; inércia ou incapacidade reiterada e persistente das autoridades públicas em modificar a situação; a superação das transgressões exigir a atuação não apenas de um órgão, e sim de uma pluralidade de autoridades⁶⁶.

Segundo o entendimento explicitado no voto do Relator, Ministro Marco Aurélio, apenas o Supremo revela-se capaz, ante a situação descrita, de superar os bloqueios políticos e institucionais que vêm impedindo o avanço de soluções, o que significa cumprir ao Tribunal o papel de retirar os demais Poderes da inércia, catalisar os debates e novas políticas públicas, coordenar as ações e monitorar os resultados.

21

judicial mostra-se legítima, tendo em vista o padrão elevado de omissão estatal frente à situação de violação generalizada de direitos fundamentais. Verificada a paralisia dos poderes políticos, argumentos baseados apenas e tão somente na separação de poderes fazem pouco sentido prático⁶⁷.

Talvez por essa razão, e também como clara manifestação antidemocrática, o Supremo Tribunal Federal e seus Ministros tenham sido alvo de inúmeros ataques, insuflados pelo próprio discurso governamental e disseminados nas redes sociais através das milícias digitais, culminando na ocorrência de manifestações cuja pauta foi o retorno à ditadura e o fechamento do STF⁶⁸. Conforme já explicitado, encorajar

65 STF, ADPF 347, Plenário, DJE 09/09/2015, Rel. Min. Marco Aurélio.

66 Corte Constitucional da Colômbia, Sentencia nº SU-559, de 6 de novembro de 1997; Sentencia T-068, de 5 de março de 1998; Sentencia SU – 250, de 26 de maio de 1998; Sentencia T-590, de 20 de outubro de 1998; Sentencia T – 525, de 23 de julho de 1999; Sentencia T-153, de 28 de abril de 1998; Sentencia T – 025, de 22 de janeiro de 2004.

67 STF, ADPF 347, Plenário, DJE 09/09/2015, Rel. Min. Marco Aurélio, Voto do Relator, p.13.

68 Disponível em: <<https://congressoemfoco.uol.com.br/governo/manifestantes-pro-bolsonaro-voltam-a-pedir-fechamento-do-stf/>>; Acesso em 13 de agosto de 2021 às 08:51.

a violência e homenagear governos autoritários anteriores, desafiando as regras do jogo democrático, inclusive em desrespeito aos outros Poderes, é um claro sinal de grave ameaça à democracia⁶⁹.

Sobre o tema, o Ministro Barroso explicou, durante uma entrevista em novembro de 2020:

“(...) Uma versão contemporânea do autoritarismo são essas milícias digitais que atuam na internet, procurando destruir as instituições e golpeá-las, criando um ambiente propício para a desdemocratização (...). O conservadorismo radical, que não se confunde com o conservadorismo – que é uma opção política perfeitamente legítima –, eu me refiro ao conservadorismo radical que se manifesta pela intolerância, pela agressividade, procurando negar e retirar direitos de quem pensa diferente, além de contrariarem os consensos científicos em matérias diversas desde o aquecimento global até a vacinação (...)”⁷⁰

Portanto, percebe-se que o atual estágio de crise humanitária atingido no Brasil, em virtude da pandemia, decorre da manifestação da face antidemocrática mais cruel do seu Governo, quando assume uma postura negacionista, a fim de sustentar um discurso ideológico, mesmo diante de tantas mortes. A violação generalizada de direitos fundamentais de todas as pessoas nesse contexto caracteriza, conforme os critérios estabelecidos pela Corte Constitucional da Colômbia e utilizados pelo STF, um verdadeiro estado de coisas inconstitucional, que deve ser combatido pela sociedade e pelos demais Poderes, sob pena de consequências irreparáveis para a incipiente democracia brasileira, nos seus 32 anos de Constituição.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Desde os movimentos sociais que culminaram em 2013, o Brasil vive uma grave crise política que levou muitos cidadãos a desacreditarem do sistema vigente e dos seus representantes eleitos. Esse cenário foi perfeito para o surgimento de uma figura carismática e populista, um outsider, que se elegeu com a promessa de mudança, com base em ideias ultraconservadoras e fazendo apologia aos governos autoritários anteriores. Desde então, o país vem caindo na mesma armadilha de

69 Sobre o tema: LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. Como as democracias morrem. Trad. Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.

70 Disponível em: <<https://www.poder360.com.br/midia/barroso-diz-que-milicias-digitais-sao-versao-contemporanea-do-autoritarismo/>>; Acesso em 13 de agosto de 2021 às 08:41.

que outras nações já foram vítimas, flertando com símbolos antidemocráticos e se aproximando cada vez mais de romper a bolha que protege os direitos fundamentais.

No entanto, não somente no Brasil, mas em outros países que passaram por experiências parecidas de violação à sua democracia, fatores inexistentes nos regimes antidemocráticos anteriores da história fizeram-se presentes. O principal deles são as redes sociais, que muito embora não tenham sido criadas para essa finalidade, converteram-se em poderosos instrumentos de propagação de fake news, ataques à democracia e também discursos de ódio, contribuindo sobremaneira para polarização política.

Percorrendo a análise histórica dos movimentos antidemocráticos, totalitários ou autoritários, é possível concluir que o ocorrido na Turquia, Peru, EUA e no Brasil, na história política recente desses países, não são fatos isolados. Ao contrário, as suas características se repetem e são bastante notáveis, mudando apenas a roupagem dos discursos de acordo com a época e o contexto social. No entanto, infelizmente, parte da população parece sempre estar receptiva a esse tipo de abordagem, por acreditar que seja a opção mais viável para uma mudança que se faz necessária, ou talvez pela falta de educação em direitos, que lhes faz se sentir representados por retóricas preconceituosas e obscurantistas.

Dessa forma, as instituições, os Poderes e notadamente a Suprema Corte, como guardiã da Constituição, devem estar sempre vigilantes, a fim de interceptar qualquer tentativa de quebra do pacto democrático, seja manifestando-se através do neopresidencialismo ou agindo por meio do constitucionalismo abusivo, sobretudo em um contexto tão grave quanto a crise pandêmica de 2020/2021. No que diz respeito à sociedade civil, deve-se investir em educação histórica e informações confiáveis, a fim de saber reconhecer e identificar a figura de um *outsider* quando ela aparece, a fim de proteger os seus próprios direitos e evitar o retrocesso, em todos os seus aspectos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGAMBEN, Giorgio. Estado de Exceção. Tradução Iraci Poleti. 2. ed. São Paulo: Boitempo, 2004, p. 590/591.

ARENDT, Hannah. As origens do totalitarismo. Trad. Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 1989, p. 187.

BARBOZA E., & FILHO, I. (2019). Constitucionalismo Abusivo: Fundamentos Teóricos e Análise da sua Utilização no Brasil Contemporâneo. *Revista Brasileira De Direitos Fundamentais & Justiça*, 12(39), 79-97.

BARROSO, Luís Roberto. Contramajoritário, representativo e iluminista: os papéis das supremas cortes e tribunais constitucionais nas democracias contemporâneas. *Revista Interdisciplinar de Direito. Faculdade de Direito de Valença*. DOI: 10.24859/fdv.2018.1.012. v. 16, n. 1, pp.217-266, jan./jun. 2018.

BRANDÃO, Rodrigo. Coronavírus, estado de exceção sanitária e restrições a direitos fundamentais. Jota, 04 de abril de 2020. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/coronavirus-estado-excecao-sanitaria-direitos-fundamentais-04042020>>.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília: Senado Federal, 1988. Corte Constitucional da Colômbia, Sentencia nº SU-559, de 6 de novembro de 1997;

Sentencia T-068, de 5 de março de 1998; Sentencia SU – 250, de 26 de maio de 1998;

Sentencia T-590, de 20 de outubro de 1998; Sentencia T – 525, de 23 de julho de 1999;

Sentencia T-153, de 28 de abril de 1998; Sentencia T – 025, de 22 de janeiro de 2004. GODOY, Arnaldo; SARLET, Ingo. Constituição de Weimar gerou direitos mas também ditaduras. *Conjur*, 2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-ago-11/entrevista-arnaldo-godoy-ingo-sarlet-professores>>; Acesso em: 16 de julho de 2020.

GUZY, Christoph. *Polizeirecht*. Mohr Siebeck, Tübingen, 2003.

JONES, Larry Eugene Jones. The Greatest Stupidity of My Life: Alfred Hugenberg e the Formation of the Hitler Cabinet. January, 1933. *Journal of Contemporary History* 27, n.1 (1992), p.63-87.

LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. Como as democracias morrem. Trad. Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Zahar, 2018

LINZ, Juan J. The Breakdown of Democratic Regimes: Crisis, Breakdown, and Reequilibration. Baltimore: Johns Hopkins University Press, 1978, p. 29-30.

MANDETTA, Luiz Henrique. Um paciente chamado Brasil: os bastidores da luta contra o coronavírus. São Paulo: Objetiva, 2020.

MASSON, Cleber. Direito Penal: parte geral (arts. 1º a 120). 13 ed. São Paulo: Método, 2019.

MBEMBE, Achille. Necropolítica. São Paulo: N-1 edições, 2018.

MIRKINE-GUETZÉVITCH. As novas tendências do Direito Constitucional. Trad. Cândido

Mota Filho. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1933. O dilema das redes (The Social Dilemma). Documentário, Estados Unidos, 2020, 89 minutos. Direção: Jeff Orlowski. Distribuição: Netflix.

PAIVA, Caio; HEEMANN, Thimotie Aragon. Jurisprudência Internacional de Direitos Humanos. 2 ed. Belo Horizonte: Editora CEI, 2017.

PEREDO ROJAS, M. (2020). El neopresidencialismo: la forma de gobierno de la constitución peruana. CARLOS HAKANSSON NIETO. Revista de Derecho, 21(1), 159-163.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. A expansão do direito penal: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais. Trad. Luiz Otávio de Oliveira Rocha. São Paulo: RT, 2002.

SOUZA NETTO, Cláudio Pereira. Democracia em Crise no Brasil: Valores Constitucionais,

Antagonismo Político e Dinâmica Institucional. Rio de Janeiro: EDUERJ/ Contracorrente, 2020.

STF, ADI 4.543, Plenário, DJe 13/10/2014, rel. Min. Cármen Lúcia.

STF, ADPF 347, Plenário, DJE 09/09/2015, Rel. Min. Marco Aurélio.

STF, ADPF 662, Plenário, DJE 21/05/2021, Rel. Min. Roberto Barroso.

ZAFFARONI, Eugênio Raul. O inimigo no Direito Penal. Tradução de Sérgio Lamarão. – Rio de Janeiro: Revan, 2007.



SAÚDE MENTAL ENFRAQUECIDA: NEOLIBERALISMO, ADOECIMENTO SOCIAL E DESMONTE DAS POLÍTICAS PÚBLICAS EM SAÚDE MENTAL.

Maria Fernanda Borio¹

Resumo: A partir de uma perspectiva materialista crítica, o presente artigo pretende desenvolver as conexões entre o neoliberalismo e a produção das subjetividades no capitalismo contemporâneo, ressaltando o adoecimento mental paulatino e intenso que se constata no quadro patológico atual. Posteriormente, as políticas de austeridade fiscal – cuja representante máxima é a Emenda Constitucional 95\2016, a emenda do teto de gastos – são contextualizadas como expressões do modelo de Estado neoliberal que reascende no Brasil a partir de 2016. As políticas de austeridade fiscal desmontam o já precário sistema de financiamento do SUS e acabam se refletindo nos serviços de saúde prestados à maioria mais pobre da população brasileira. Sem prejuízo, a “Nova Política de Saúde Mental”, inaugurada oficialmente a partir de 2018, reorienta os princípios gerais das políticas de saúde mental e passa a adotar um perfil de estímulo à hospitalização e de fomento às comunidades terapêuticas, entidades fundamentalmente religiosas que, na prática, substituem a ciência (os psicólogos e assistentes sociais) pela religião (fundamentalmente, os pastores evangélicos) como eixo central de tratamento para dependentes químicos. O novo modelo se encontra em franca oposição à principiologia que deve guiar a defesa dos direitos humanos, dando aso ao retrocesso social e ao abandono de concepções de emancipação do sujeito.

Abstract: From a critical materialist perspective, this article intends to develop the connections between neoliberalism and the production of subjectivities in contemporary capitalism, highlighting the gradual and intense mental illness that can be seen in the current pathological situation. Subsequently, fiscal austerity policies – whose maximum representative is the Constitutional Amendment 95\2016, the amendment to the spending ceiling – are contextualized as expressions of the neoliberal state model that

1 Defensora Pública do Estado da Bahia.

reawakens in Brazil from 2016. Fiscal austerity policies dismantle the already precarious financing system of the SUS and end up being reflected in the health services provided to the poorest majority of the Brazilian population. Without prejudice, the “New Mental Health Policy”, officially inaugurated in 2018, reorients the general principles of mental health policies and starts to adopt a profile of encouraging hospitalization and promoting therapeutic communities, fundamentally religious entities that, in practice, they replace science (psychologists and social workers) with religion (fundamentally, evangelical pastors) as the central axis of treatment for drug addicts.

Palavras-chave: Neoliberalismo – crítica – austeridade – saúde mental – desfinanciamento.

Wordkeys: Neoliberalism – Criticism – Austerity – Mental Health – Defunding.

1. INTRODUÇÃO: UMA SOCIEDADE MENTALMENTE ENFERMA.

Depressão, ansiedade, **burnout**, esquizofrenia, suicídio... o tema da saúde mental já há muito tempo transbordou os estreitos limites do tabu dos “loucos”. Como destaca Byung-Chul Han em seu **“Sociedade do Cansaço”**, cada época histórica carrega consigo um dado perfil patológico que guarda relação com a dinâmica social e econômica correspondente.

Os séculos XIX e XX se defrontaram com uma radiografia patológica que o autor chama de “imunológica”: estabeleceu-se uma lógica pautada pela alteridade do amigo\inimigo, interno\externo cuja consequência era a fixação de um corpo estranho que deveria ser combatido. Decorre daí uma sociedade disciplinar ávida por eleger inimigos que ressalta o lado da **negatividade**, da proibição, da coerção, do diferente, do estranho.

O século XXI, ao contrário, apresenta um diagnóstico bastante distinto. Trata-se de uma **sociedade do desempenho**, que, sem perder seu aspecto disciplinar, ressalta a violência da positividade:

A sociedade do desempenho vai se desvinculando cada vez mais da negatividade. (...). O plural coletivo da afirmação **Yes, we can** expressa precisamente o caráter de positividade da sociedade de desempenho. No lugar da proibição, mandamento ou lei, entram projeto, iniciativa e motivação. A sociedade disciplinar ainda está

dominada pelo não. Sua negatividade gera loucos e delinquentes. A sociedade do desempenho, ao contrário, produz depressivos e fracassados².

Fundamental, entretanto, é não perder de vista que a sociedade do desempenho é produto das relações materiais de um modelo neoliberal que se espalhou pelo mundo no final do século XX. Esta nova racionalidade estabeleceu padrões de desregulamentação da esfera produtiva que desaguarão na atomização da vida social. Já não há mais carteiras assinadas e direitos trabalhistas. O trabalhador foi substituído pelo “homem empresarial”³, pelo “colaborador”, pelo empreendedor de si mesmo e pelo *looping* interminável de alcançar metas atrás de metas nem tanto pela recompensa material, mas pela recompensa moral. Já não há mais a segurança e a previsibilidade de outrora. O neoliberalismo substituiu a estabilidade pela (auto)cobrança de desempenho.

Surge daí uma nova gramática recheada de positivities tóxicas de estímulos sem fim. A sociedade das metas carrega consigo uma ideologia produtivista cuja contraface é um universo de cobranças e avaliações que retroalimentam a formação de subjetividades que removem a perspectiva do final. A constante e interminável necessidade de valorização do capital foi transferida para o indivíduo-empresarial, que passa a enxergar a si próprio como capital humano. A subjetividade da sociedade do desempenho cria uma bruma ideológica que parece não mais opor o trabalhador ao capital, mas o trabalhador a si próprio *enquanto capital*. A lógica da alteridade (eu\outro, trabalhador\empresa) foi substituída pela ilusão da *interioridade*, da relação consigo mesmo. Cercado de concorrência por todos os lados, o sujeito neoliberal é uma ilha que incorpora um novo código de condutas de aprimoramento e realizações constantes como própria condição de sobrevivência.

Heribaldo Maia apresenta este quadro de forma brilhante:

O resultado é (...) um código de condutas arraigado na subjetividade e ligado a uma ética do empreendedorismo que coloniza todas as esferas da existência. O neoliberalismo é muito mais que um sistema econômico ou um modelo de gestão, ainda que também o seja, mas fundamentalmente, o que mantém a máquina neoliberal lubrificada é sua capacidade de produzir permanentemente um novo tipo de vínculo, uma nova forma de viver e um novo campo produtivo de subjetividades. (...) Essa ‘nova razão do mundo’ impõe um ambiente

2 HAN, BYUNG-CHUL. Sociedade do Cansaço. 2ª. Ed. Ampl. Petrópolis/Rj. Ed. Vozes. Pp. 17-18.

3 DARDOT, Piérre; LAVAL, Christian. A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal. 1ª Ed. Boitempo: São Paulo, P. 141.

de concorrência generalizada, onde a razão empresarial é o código de conduta de toda agência humana. (...) O adoecimento mental que hoje explode é sintoma de uma sociedade imersa em uma guerra de todos contra todos, em que cada vacilo é vivenciado sob a perspectiva da punição e da exclusão social, sem direito à solidariedade ou qualquer espaço de comunhão e acolhimento, fazendo com que os sujeitos ignorem, sem questionamento crítico e político, a realidade em que vivem⁴.

O resultado é uma sociedade cansada, depressiva, romantizada e cheia de planos frustrados. Uma sociedade de pessoas que se refugiam no “faz de conta que está tudo bem” das redes sociais e na hipnose dos intermináveis catálogos dos serviços de **streaming**, tão atomizada que embarca irrefletidamente nas ilusões da meritocracia e sequer esboça redes organizativas de revolta.

A atomização da vida social sobrecarrega o indivíduo com responsabilidades sociais e remove pouco a pouco os laços comunitários de solidariedade. O sujeito-empresário-de-si-mesmo passa a olhar no espelho e ver o reflexo do único responsável pelos seus sucessos e pelos seus fracassos. Esta sobrecarga comumente leva a processos de frustração e/ou estafa mental e física e ambos estão na raiz do adoecimento mental.

Novamente com Maia,

É o desempenho individual, enquanto capital humano, do sujeito como empresa de si mesmo, que se torna o código de conduta que norteia o horizonte do reconhecimento social. (...) Agora é a lógica neoliberal, baseada na concorrência absoluta, que rege as normas de assujeitamento e reconhecimento. Com isso, as pessoas passaram a agir, em todos os campos de sua vida, como uma gestão de capital pessoal, concorrência e **networking**, que visa sempre os melhores contatos, investimentos e retiradas para se capitalizar⁵.

Ao mesmo tempo, o empresário-de-si-mesmo tem uma marca a gerir, uma reputação a zelar. Para a manutenção desta reputação se faz necessária a criação de uma imagem do sujeito bem sucedido necessariamente relacionada à força, à resiliência e à confiança de que seu destino está apenas em suas mãos. A fraqueza e a vulnerabilidade não capitalizam likes e são varridas para debaixo do tapete até que explodem.

4 MAIA, Heribaldo. Neoliberalismo e sofrimento psíquico: o mal estar nas universidades. Recife. Ed. Ruptura, 2022, pp. 104-105.

5 Idem, pp. 84-85.

Não à toa fervilham livros de autoajuda nas livrarias. E este nome não foi escolhido à toa. Pedir ajuda é humilhante, frustra o ideal meritocrático. Os livros de autoajuda vendem tanto por duas razões: estamos todos realmente precisando de ajuda, mas, ao mesmo tempo, nos recusamos a pedi-la a terceiros, porque a racionalidade dominante passou a identificar o pedido de socorro como sinal de fraqueza (por isso, nos iludimos acreditando que estamos socorrendo a nós mesmos, daí o nome autoajuda). E numa sociedade em que a imagem conta mais que a essência, não podemos nos dar ao luxo de gritar por socorro.

A ansiedade pela insegurança do porvir, a depressão pela frustração dos planos românticos, o burnout pela estafa das longas jornadas de trabalho e o suicídio como manifestação do extremo desgosto pela condução da própria vida. Este é o quadro clínico da sociedade do desempenho, fruto direto do neoliberalismo e que se olha no espelho e vê uma pessoa trêmula, apática, com olhos esbugalhados das noites mal dormidas e cujo sentido da existência passa a se resumir ao trabalho.

Toda esta nova racionalidade é em parte produto e em parte produtora de uma reorganização da estrutura produtiva e reprodutiva da sociedade. Paulatinamente, os direitos trabalhistas foram sendo removidos, as associações de trabalhadores foram sendo dilapidadas e o trabalhador foi se convertendo numa falsa empresa a serviço da verdadeira empresa. A terceirização ganhou destaque e agora o terceirizado sequer sabe para quem trabalha. O trabalhador se converteu literalmente numa pessoa jurídica – pejetização – e as ficções jurídicas se sobrepõem à realidade material em prol do aumento da taxa de lucro.

O “trabalho por peça” se generalizou entre os trabalhadores de aplicativos, parcela significativa da classe trabalhadora que se deslocou para estas plataformas em razão da destruição dos empregos formais levada a cabo principalmente na última década. Marx já apontava como nesta forma de trabalho é a própria intensidade que toma conta do salário, tornando supérflua a fiscalização: “Dado o salário por peça, é natural que o interesse pessoal do trabalhador seja o de empregar sua força de trabalho o mais intensamente possível, o que facilita ao capitalista a elevação do grau normal de intensidade”⁶.

Ou trabalha ou não recebe. O entregador e o motorista não podem se dar ao luxo de se acidentar ou de ter seu veículo furtado. Os níveis de seguridade nas relações de trabalho foram pouco a pouco se erodindo até sobrar uma massa de trabalhadores cansados.

6 MARX, Karl. O Capital: crítica da economia política, Vol. I. São Paulo: Boitempo, 2017. P. 624.

Seria leviano não apontar a estreita relação entre a piora dos indicadores econômicos e os maiores níveis de adoecimento mental. Desde 2002, o Brasil vinha reduzindo ano a ano seus níveis de informalidade. Vejamos a tabela abaixo⁷:

Ano	Taxa de Informalidade
2002	43.6%
2005	41.4%
2008	38.1%
2011	32.7%
2012	32.5%

A partir de 2014, com a crise econômica instalada no país, os índices voltaram a crescer. No 4º trimestre de 2014, a taxa atingiu 38.4%. Em 2019, esse índice estava em 40.4% e no 3º trimestre de 2021 atingiu 40.6%, retornando aos patamares do final da década de 1990. Santa Catarina apresenta o menor índice de informalidade (26%), seguida de São Paulo (30.6%), Distrito Federal (31.8%) e os estados do sul e sudeste do país. Os países das regiões mais pobres, ao contrário, possuem as maiores taxas de informalidade, cujo pódio é formado por Pará (62.2%), Amazonas (59.6%) e Maranhão (59.3%). Parece clara a ligação entre maior desenvolvimento econômico-industrial e as taxas de informalidade⁸.

A reforma trabalhista foi anunciada como grande panacéia para a criação de empregos, não entregou nada do que prometeu. Michel Temer bradava aos quatro ventos que esperava a criação de 2 milhões de vagas de empregos entre 2018 e 2019. O resultado real, entretanto, orbitou 15% disso. A informalidade, por outro lado, se expandiu e as taxas de desemprego se mantiveram estáveis, mesmo em um nível bastante elevado (acima de 10%).

Neste cenário, não pode causar surpresa os alarmantes quadros da saúde mental. Recente estudo da OMS identificou o Brasil como o país com o maior nível

7 Fonte PNAD/IBGE, extraído de FILHO, Fernando de Holanda Barbosa; MOURA, Rodrigo Leandro de. Evolução recente da informalidade do emprego no Brasil: uma análise segundo as características da oferta de trabalho e o setor. In: Revista Pesquisa e Planejamento Econômico do IPEA, Vol. 45, Abril. 2015.

8 Disponível em: <https://www.poder360.com.br/economia/informalidade-volta-a-subir-pais-tem-38-mi-de-trabalhadores-sem-vinculos/#:~:text=O%20Brasil%20tem%2038%20milh%C3%B5es,%2C%20a%20pedido%20do%20Poder360.> Acesso em 11.04.2022.

de ansiedade do mundo. São 18.6 milhões de brasileiros (9.3% da população) diagnosticados com transtornos de ansiedade e 11.5 milhões de pessoas diagnosticadas com depressão⁹. Sublinho o termo “diagnosticado” para enfatizar a tendência de que estes números sejam ainda maiores em razão do tabu que envolve a temática.

A depressão já é a segunda maior causa de afastamento do trabalho no Brasil, atrás somente das doenças musculoesqueléticas¹⁰, e diversos estudos ressaltam o aumento assustador no consumo de medicamentos para tratamento de ansiedade e depressão. Segundo estudo da OMS, em escala global, o número de pessoas com depressão aumentou 18,4% nos últimos dez anos.

O número de suicídios também aumentou 28% entre 2014 e 2019. Segundo levantamento do IBGE, as pessoas que tiraram a própria vida no período passaram de 9.7 mil para 12.4 mil¹¹.

Durante a pandemia, é claro, este cenário se agravou ainda mais. Pesquisa de opinião realizada pelo Instituto Ipsos, 53% dos brasileiros declararam que seu bem-estar mental piorou durante a pandemia da COVID-19¹². Estudo realizado pela PBMED publicado em Novembro de 2020 revelou uma marca assustadora: 78% dos profissionais de saúde tiveram sinais de síndrome de burnout durante a pandemia¹³.

Os dados são irrefutáveis: vivemos numa sociedade adoecida mentalmente. Este perfil patológico, como já assinalado, não pode ser analisado isoladamente do contexto social e econômico do qual é expressão. Uma análise puramente neuroquímica, típica de boa parte da ciência psiquiátrica, não compreende a totalidade do problema porque deixa de perceber o indivíduo como produto e produtor do meio social em que vive.

O ponto mais cruel disto tudo se destaca numa contradição meramente aparente. Ao mesmo tempo em que o indivíduo-empresarial revela todos os sintomas de seu esgotamento físico e mental, o Estado neoliberal abdica das responsabilidades

9 Disponível em: <https://www.ufrgs.br/humanista/2017/11/27/brasil-sofre-com-epidemia-de-ansiedade-e-depressao/>. Acesso em 10.04.2022.

10 Disponível em: [https://www.afbnb.com.br/depressao-e-reconhecida-como-doenca-ocupacional/#:~:text=A%20OMS%20\(Organiza%C3%A7%C3%A3o%20Mundial%20de,causa%20de%20afastamento%20do%20trabalho](https://www.afbnb.com.br/depressao-e-reconhecida-como-doenca-ocupacional/#:~:text=A%20OMS%20(Organiza%C3%A7%C3%A3o%20Mundial%20de,causa%20de%20afastamento%20do%20trabalho.). Acesso em 10.04.2022.

11 Disponível em: [https://www.uol.com.br/vivabem/noticias/redacao/2021/09/10/levantamento-indica-alta-no-numero-de-suicidios-entre-jovens-no-brasil.htm#:~:text=Dados%20compilados%20pela%20insurtech%20brasileira,mil%20para%2012%2C4%20mil](https://www.uol.com.br/vivabem/noticias/redacao/2021/09/10/levantamento-indica-alta-no-numero-de-suicidios-entre-jovens-no-brasil.htm#:~:text=Dados%20compilados%20pela%20insurtech%20brasileira,mil%20para%2012%2C4%20mil.). Acesso em 10.04.2022.

12 Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/geral-56726583>. Acesso em 10.04.2022.

13 Disponível em: [https://portalhospitaisbrasil.com.br/sindrome-de-burnout-afeta-78-dos-profissionais-da-saude/#:~:text=Um%20estudo%20realizado%20pela%20PEBMED,64%25%20entre%20t%C3%A9cnicos%20de%20enfermagem](https://portalhospitaisbrasil.com.br/sindrome-de-burnout-afeta-78-dos-profissionais-da-saude/#:~:text=Um%20estudo%20realizado%20pela%20PEBMED,64%25%20entre%20t%C3%A9cnicos%20de%20enfermagem.). Acesso em 10.04.2022.

sociais outrora existentes. Seria de se esperar um Estado mais presente, mais encorpado e com maior eficiência na prestação dos serviços de saúde mental, certo? Ledo engano. A privatização se espalha por toda a esfera organizativa e prestacional do Estado, os mecanismos de financiamento diminuem e ele se torna cada vez mais enxuto em sua atuação social. O Estado, contaminado pelo neoliberalismo, endossa suas pretensões e promove, ao mesmo tempo, mecanismos de desregulamentação das relações de trabalho, redução de direitos previdenciários e uma severa política de austeridade fiscal. Não só é a raiz do problema: é também um destruidor das próprias soluções.

O Brasil tem um histórico de inveja no campo das políticas de saúde mental. Um dos principais expoentes da política antimanicomial, o país estabeleceu constitucionalmente um modelo público de saúde universal e gratuita que incorporou uma Rede de Atenção Psicossocial (RAPS) de importância fundamental.

Todo este aparato está sendo desmontado paulatinamente, seja através de uma brutal política de austeridade fiscal, que estrangula seus fluxos de financiamento, seja através de uma reorientação do próprio paradigma antimanicomial.

2. A AUSTERIDADE E A ASFIXIA DAS POLÍTICAS DE SAÚDE MENTAL.

Desde o final da década de 1990, o establishment econômico e as instituições de desenvolvimento internacional de Bretton-Woods (FMI e Banco Mundial) se empenharam em disseminar mundo afora a cartilha do Consenso de Washington. Trata-se de um manual de instruções composto por 10 pontos que os países deveriam adotar em sua política econômica. O primeiro ponto traz logo a tônica do novo “consenso” (que de consenso não tem nada!): disciplina fiscal acima de tudo. Os países devem evitar grandes déficits fiscais em proporção ao PIB.

Contudo, foi com a crise de 2008 que as políticas de austeridade orçamentária atingiram em cheio a maioria dos países do mundo¹⁴. O orçamento do Estado passou a ser equiparado ao orçamento familiar e os valores da prudência, da parcimônia e do heróico sacrifício passaram a ser dominantes na política econômica.

Segundo Mark Blith, a austeridade pode ser entendida como

14 Não se desconhece que desde a década de 1980 políticas de austeridade já eram adotadas em vários países do mundo. Mas em 2008, o modelo passou a guiar as cartilhas internacionais “boas práticas” e passaram a estar presentes mesmo em governos de esquerda.

Uma forma de deflação voluntária onde a economia se ajusta pela redução de salários, preços e gastos públicos para restaurar a competitividade, o que é (supostamente) melhor alcançado cortando o orçamento, dívidas e déficits do Estado. Os defensores acreditam que isso irá inspirar a “confiança das empresas”, uma vez que o governo não irá “esvaziar” o mercado de investimentos, sugando todo o capital disponível através da emissão de dívida, nem adicionando à já “muito grande” dívida da nação¹⁵.

No Brasil, as medidas de austeridade já podiam ser encontradas ao longo dos governos petistas e tucanos. Mas foi com o golpe de 2016 que elas passaram a ser o eixo central da política econômica. O objetivo econômico central do Estado deixou de ser induzir desenvolvimento industrial ou buscar aumentar os níveis de empregabilidade e passou a ser o enxugamento gradativo do orçamento público. O resto, diziam, seria consequência desta redução.

Passados mais de 6 anos no Brasil e quase 15 anos de políticas de austeridade na Europa, é fácil constatar seu retumbante fracasso. Apenas para ficarmos no Brasil, os índices de crescimento após 2016 foram pífios, a inflação disparou em 2021, os índices de desemprego se elevaram drasticamente, assim como também subiu vertiginosamente a informalidade no país, conforme já apontado.

Toda esta triste realidade econômica guarda, é claro, enorme relação com a piora da maioria dos indicadores de saúde mental no Brasil. Não é possível separar a base material da vida social de suas manifestações patológicas. O aumento do desemprego e da informalidade, a erosão da regulamentação das relações de trabalho, a redução do poder de compra real da classe trabalhadora e o desmantelamento dos sindicatos e organizações de classe acionaram uma bomba relógio na saúde mental que já explodiu faz tempo.

A maior e mais cruel expressão da austeridade no Brasil foi a Emenda Constitucional 95\2016. Esta EC congela os gastos públicos da União (incluindo todos os Poderes da República, o Ministério Público e a Defensoria Pública) pelo prazo de 20 anos (art. 106). O orçamento de um dado exercício financeiro deverá ser exatamente igual ao do exercício anterior, corrigido apenas pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA).

A EC 96\2016 não guarda nenhuma relação com a arrecadação do Estado nem com sua Receita Corrente Líquida. Ainda que a arrecadação suba vertiginosamente,

15 BLYTH, Mark. Austeridade: a história de uma ideia perigosa. São Paulo: Autonomia Literária, 2020, p. 353.

o novo regime fiscal determina a manutenção dos gastos públicos nos mesmos patamares dos anos anteriores, corrigidos meramente pelo IPCA. A EC também faz pouco caso do crescimento do país. Ainda que o Brasil cresça 10% a.a – um evento que só um milagre divino poderia providenciar num cenário de austeridade em um país de capitalismo dependente – os padrões orçamentários devem se manter rígidos.

O teto de gastos, em resumo, congela a ação fiscal estatal e retira toda margem de manobra do mais forte ator econômico. Constitucionalizou-se a adoção de uma única política fiscal possível, não importa as circunstâncias concretas da cena econômico-social. Se as circunstâncias do ciclo econômico exigirem maior intervenção do Estado para destravar os nós dos engarrafamentos do circuito de produção e realização do capital, tampouco isto importa. A EC 95\16 amputou os braços e pernas do Estado enquanto indutor de desenvolvimento econômico e decretou sua completa domesticação aos interesses do capital através de uma norma apriorística que faz pouco caso da realidade econômica e social vigente.

Se a Constituição Federal de 1988 estabelece um rol de direitos fundamentais sociais cuja concretização demanda sua inclusão no orçamento público, é fácil concluir que a EC 95\16 representa amplo esvaziamento destes direitos. Nesse sentido é a posição dos economistas Pedro Rossi, Esther Dweck e Ana Luíza Matos de Oliveira:

No Brasil, as hierarquias aparecem invertidas, o equilíbrio orçamentário se apresenta como finalidade e os direitos sociais devem se adequar a critérios definidos de forma tecnocrática. O debate econômico brasileiro parte “de cima pra baixo” para pensar a política fiscal, ou seja, dos indicadores e regras macroeconômicos para a disponibilidade de recursos para áreas específicas. Essa relação deve ser invertida e a política fiscal deve ser pensada de “baixo para cima”. A finalidade fundamental da política fiscal deve ser a garantia dos direitos sociais e do bem estar da população. É a garantia dos desses direitos que deve pautar o orçamento e não o orçamento que deve condicionar a garantia dos direitos. Nesse contexto, não faz sentido definir uma regra a priori sem um debate democrático sobre o que a sociedade brasileira quer financiar coletivamente¹⁶.

Especificamente em relação à saúde, todos os indicadores vêm demonstrando um desfinanciamento crônico do SUS a partir de 2017. A EC 29\2000 tinha garantido um

16 DWECK, Esther; ROSSI, Pedro; OLIVEIRA, Ana Luíza Matos de. Economia pós-pandemia: desmontando os mitos da austeridade fiscal e construindo um novo paradigma econômico. São Paulo, Ed. Autonomia Literária, 2020, p. 11.

compromisso dos três entes federativos com o financiamento da saúde. Os estados-membros deveriam aplicar, no mínimo, 12% de sua receita de impostos em serviços de saúde; os municípios, no mínimo, 15% da receita de impostos, e a União, o montante aplicado no ano anterior corrigido pela variação nominal do PIB. Em 2015, a EC 86\15 estabeleceu que os recursos federais mínimos para a saúde passariam a ser calculados com base na Receita Corrente Líquida (RCL) da União, iniciando por 13,2%, em 2016, até atingir o patamar de 15% da RCL, em 2020. Ora, considerar como base de cálculo a Receita Corrente Líquida da União representa um grande avanço, na medida em que os gastos passam a oscilar ao sabor das receitas. A EC 95\16 tornou letra morta todo este sistema de financiamento. Passou a considerar os gastos do ano-base de 2017, corrigidos tão somente pelo IPCA, pouco importa a Renda Corrente Líquida.

De 2017 a 2020, no período pré-pandêmico, o congelamento do orçamento produziu uma redução da ordem de R\$ 22.53 bilhões em comparação com o piso anterior, na forma da tabela abaixo¹⁷.

Ano	Despesas ASPS – A	RLC – B	EC 86 (15% da RLC) – C	C – A (C menos A)
2018	116,82	805,35	120,80	3,98
2019	122,27	905,66	135,85	13,58
2020	125,23	868,00	130,20	4,97
TOTAL:	364,33	2.579,01	386,85	22,53

Considerando que o SUS já sofria com crônicos problemas de subfinanciamento e precisaria ser encorpado voluptuosamente para atingir seus objetivos constitucionais de forma satisfatória, a redução de R\$ 22.53 bilhões em apenas 2 anos representa uma tragédia sanitária anunciada. Quando a Pandemia da COVID-19 explodiu, já estava em curso um enorme desfinanciamento do SUS, um verdadeiro desmonte do mais progressista sistema de seguridade social implementado na história do país.

Segundo dados do Banco Mundial, países que possuem sistemas de saúde universal (como Canadá e França) investem aproximadamente 8% do PIB em serviços de saúde, sendo que, deste montante, os gastos públicos representam

17 MORETTI, Bruno; FUNCIA, Francisco R; OCKÉ-REIS, Carlos Otávio. O Teto de Gastos Faz Mal à Saúde. In: Economia pós-pandemia: desmontando os mitos da austeridade fiscal e construindo um novo paradigma econômico. São Paulo, Ed. Autonomia Literária, 2020, p. 175.

aproximadamente 70%. O Brasil, ao contrário, não chega a gastar 4% do seu PIB com a saúde. Deste valor, o gasto público chega a ser menor que o gasto privado (45% para o setor público, 55% para o setor privado)¹⁸.

De acordo com estudo de José Alexandre Buso Weiller, presidente da Associação Paulista de Saúde Pública:

Para termos uma noção mais exata do que significa a vigência da EC 95/2016, simulamos, entre 2000 e 2017, o valor aplicado por todos os entes em saúde como se tivessem sido corrigidos somente pela inflação, sem o efeito da vinculação instituído pela EC 29/00. Como resultado, o valor total gasto em saúde em 2017 teria sido de R\$ 104,6 bilhões, equivalente a apenas 39% do que foi gasto (R\$ 266 bilhões), o que resultaria numa rede do SUS menor em todo o território nacional, com o equivalente a quase 1/3 do que foi investido em 2017, ou seja, o gasto federal de saúde neste período de 2000 a 2017 teria sido 1,2 trilhão menor do que o observado¹⁹.

A Rede de Atenção Psicossocial (RAPS) foi a principal prejudicada neste cenário e sofreu nas duas pontas do processo: tanto a demanda pelos serviços cresceu drasticamente quanto as fontes de financiamento secaram.

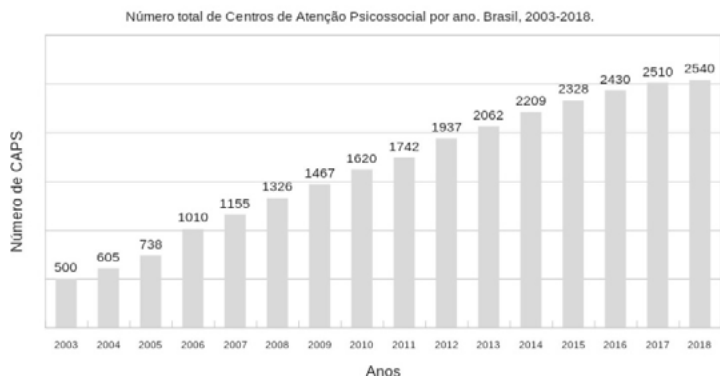
Estudos da FIOCRUZ indicam que, em 2001, no início da implementação da política de reforma psiquiátrica com a Lei 10.216\01, os gastos com saúde mental correspondiam a apenas 2.7% dos gastos totais com saúde. Esperava-se que estes percentuais fossem crescendo na medida em que a rede fosse se expandindo, mas em 2019 esse valor chegou ao patamar de 2.1%, cerca de R\$ 12,50 per capita.

Os sintomas da austeridade na saúde mental são facilmente perceptíveis na série histórica do número de CAPS (Centro de Atenção Psicossocial). Segundo os pesquisadores Nelson Falcão de Oliveira Cruz, Renata Weber Gonçalves e Pedro Gabriel Godinho Delgado, é possível perceber que nos primeiros anos da série o número de novos serviços cresceu consideravelmente, enquanto que, a partir de 2016, embora a curva tenha se mantido ascendente, a taxa de crescimento de novos serviços foi muito menor que nos anos anteriores²⁰. Se considerarmos, novamente, que os indicadores de saúde mental pioraram drasticamente no Brasil nos últimos anos, é possível perceber o tamanho do estrago.

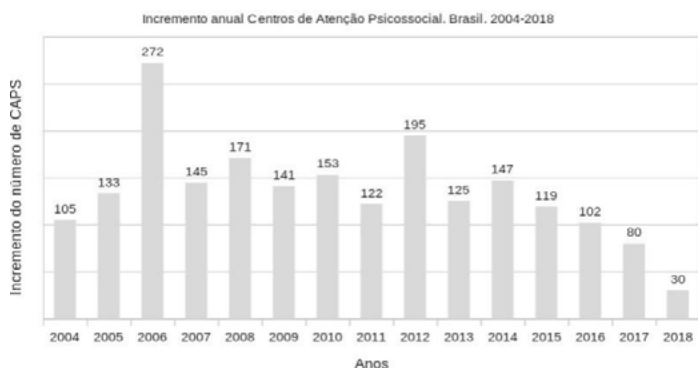
18 Disponível em: <https://cebes.org.br/o-desmonte-do-sus-em-tempos-de-bolsonaro/21052/>. Acesso em 10.04.2022.

19 Idem.

20 CRUZ, Nelson Falcão de Oliveira; GONÇALVES, Renata Weber; DELGADO, Pedro Gabriel Godinho. Retrocesso da reforma psiquiátrica: o desmonte da política nacional de saúde mental brasileira de 2016 a 2019. Disponível em <https://www.scielo.br/j/tes/a/>



O gráfico abaixo demonstra com maior nitidez como a partir de 2015 a implementação de novos CAPS diminuiu assustadoramente, até o ponto de, em 2018, somente 30 novos CAPS terem sido inaugurados no Brasil inteiro²¹.



Os dados do período pandêmico (2019-2021) não são satisfatórios para analisar a questão, já que houve a criação de créditos extraordinários que representaram aumento dos valores destinados à saúde em razão do momento de calamidade. Ademais, os valores foram direcionados para o combate à pandemia.

De todo modo, está decretado: a austeridade literalmente faz mal à saúde. O SUS, orgulho de todo brasileiro, sangra com um modelo de gestão fiscal absolutamente irresponsável.

j6rLVysBzMqYyFxZ6hgQqBH/?lang=pt#.

21 Idem.

Os efeitos das políticas de austeridade fiscal sobre o financiamento da política de saúde mental é inquestionável. Mas os efeitos nas políticas de saúde mental não se restringiram ao custeio. Uma nova lógica vem silenciosamente modificando o eixo paradigmático das políticas de saúde mental a partir de 2016.

3. OS RETROCESSOS DA “NOVA POLÍTICA NACIONAL DE SAÚDE MENTAL” - O “REVOGAÇÃO”.

Segundo o mesmo estudo dos pesquisadores Nelson Falcão de Oliveira Cruz, Renata Weber Gonçalves e Pedro Gabriel Godinho Delgado, entre 2016 e 2019 foram editados cerca de 15 documentos normativos (resoluções, portarias, decretos e editais) que formaram o que a Nota Técnica 11/2019-MS chamou de “Nova Política Nacional de Saúde Mental”. Segundo os pesquisadores, “essa ‘nova política’ se caracteriza pelo incentivo à internação psiquiátrica e por sua separação da política sobre álcool e outras drogas”. Esta “Nova Política Nacional sobre Drogas” passou a ter “grande ênfase no financiamento de comunidades terapêuticas e numa abordagem proibicionista e punitivista das questões advindas do uso de álcool e outras drogas²²”.

Desde o início da Política Antimanicomial, o Estado brasileiro se empenhou no fechamento de leitos psiquiátricos e no redirecionamento paulatino do orçamento público para o serviço ambulatorial extrahospitalar. Entretanto, em 2017, o Ministério da Saúde publicou Resolução 32\2017 e, no dia 21 de dezembro de 2017, a portaria 3588/2017. As normas previram a suspensão do fechamento de leitos em hospitais psiquiátricos e, como se não bastasse, aumentaram o valor pago pelo governo por diária de internação nesse tipo de serviço (passando de R\$ 49,00 para R\$ 70,00).

Em 25 de outubro de 2016 foi publicada a Portaria 1.482-MS, que incluiu as comunidades terapêuticas no Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde (CNES). A partir daí, as comunidades terapêuticas passaram a integrar formalmente a Rede de Atenção Psicossocial e podem receber verbas públicas.

A Resolução 32 da Comissão Intergestores Tripartite (CIT), de 14/12/2017, geralmente é apontada como marco inicial desta “nova política”. A resolução passou a incluir, pela primeira vez, o hospital psiquiátrico como parte integrante do cuidado da RAPS, além de encorpar seu financiamento.

Além disso, a resolução passou a incluir na RAPS os chamados “hospitais-dia”, que, na prática, funcionam como algo parecido com os CAPS, mas sem a lógica

22 Ibidem.

territorial. Na verdade, a medida potencializa a lógica da hospitalização em serviços ambulatoriais. Segundo Cruz, Gonçalves e Delgado, “a restauração do hospital-dia, um dispositivo não territorial, usualmente anexo a um hospital psiquiátrico, só é compreensível como estratégia de fortalecimento da centralidade do modelo hospitalar”²³.

Dessa forma, a Resolução 32\2017 da CIT reformula paradigmas centrais da assistência à saúde mental. Ela representa, na verdade, um verdadeiro retorno ao paradigma anterior à Reforma Psiquiátrica da Lei 10.216\01. O fortalecimento do cuidado de características hospitalares é manifestamente contrário aos serviços ambulatoriais comunitários cuja Lei 10.216\01, de forma paradigmática, elegeu como prioridade. Estamos, portanto, diante de uma verdadeira contrarreforma psiquiátrica.

Em 2019, a Nota Técnica 11/2019-CGMAD/DAPES/SAS/MS gerou grande alvoroço das entidades de defesa da saúde mental. A Nota Técnica praticamente institucionaliza a “Nova Política de Saúde Mental” e marca uma mudança discursiva em que o governo recém empossado assume explicitamente a mudança de orientação da política de saúde mental.

A Nota Técnica deixa explícito que “o Ministério da Saúde não considera mais serviços como sendo substitutos de outros, não fomentando mais fechamento de unidades de qualquer natureza”. O texto questiona frontalmente a efetividade do modelo em vigor até 2017 e reafirma a necessidade de aumento do número de leitos psiquiátricos. Segundo a Nota, “O Hospital Psiquiátrico, incluído na RAPS, deve ser modernizado e seguir protocolos e padrões modernos vigentes. (...) A desinstitucionalização não será sinônimo de fechamento de leitos e Hospitais Psiquiátricos”.

Trata-se de uma clara mensagem de fomento à hospitalização, em atitude flagrantemente contrária a todo acúmulo de progressos desde 2001, cujo fechamento paulatino de leitos de hospitais psiquiátricos passou a ser a regra ano a ano²⁴.

Quase simultaneamente, o Presidente da República editou o Decreto Federal 9.761\19, que aprovou a “Nova Política Nacional Sobre Drogas”, separando-a da Política Nacional de Saúde Mental. O objetivo foi claro: entregar uma parcela importantíssima da saúde mental para as comunidades terapêuticas, instituições

23 Ibidem.

24 Para acesso à nota, ver em <https://pbpd.org.br/wp-content/uploads/2019/02/0656ad6e.pdf>. Acesso em 10.04.2022.

de matriz fundamentalmente religiosa que passaram a ser financiadas pelo Estado. O ponto 5.2.5. do anexo previu expressamente, como objetivo da nova política, “estimular e apoiar, inclusive financeiramente, o trabalho de comunidades terapêuticas, de adesão e permanência voluntárias pelo acolhido, de caráter residencial e transitório, inclusive entidades que as congreguem ou as representem”.

As comunidades terapêuticas são instituições privadas de princípios religiosos que tomam o lugar da ciência e passam a determinar o eixo principal de ação no tratamento de dependentes químicos. Os métodos científicos psíquico-terapêuticos comumente são substituídos por leituras de bíblia, orações e toda uma nova forma religiosa de subjetivação do dependente químico. Os psicólogos e assistentes sociais são substituídos pelo pastor neopentecostal. Os CAPSad nunca rechaçaram a intervenção de entidades religiosas, mas regiam-se por normas de caráter público editadas a partir do consenso científico sobre o tema. As comunidades terapêuticas, ao contrário, se guiam por princípios religiosos de cura, que são manifestamente conflitantes não só com o princípio da laicidade do Estado, mas com o próprio consenso científico.

Em 2017, o Ministério Público Federal e o Conselho Nacional de Psicologia elaboraram o Relatório da Inspeção Nacional em Comunidades Terapêuticas. Resultado de inspeção em 28 Comunidades Terapêuticas em 12 Estados da Federação, o relatório apontou características asilares (incomunicabilidade, restrição de visitas, estrutura física de difícil acesso, com portões e grades e até retenção de documentos e dinheiro), notícias de maus tratos e tortura, padronização das rotinas estabelecidas pela entidade (programas de televisão escolhidos exclusivamente pela instituição, por exemplo) e até mesmo internações voluntárias convertidas arbitrariamente em involuntárias²⁵.

Para piorar o cenário, as comunidades terapêuticas passaram a receber injeção de dinheiro público sem qualquer processo licitatório prévio. Em 09.12.2021, foi publicado extrato de inexigibilidade de licitação para destinar 89 milhões de reais a comunidades terapêuticas pelo Ministério da Cidadania. O fato gerou nota de repúdio da Associação Brasileira de Saúde Coletiva (ABRASCO), que apontou a incongruência da nova orientação:

Enquanto vemos a Rede de Saúde Mental territorial desfinanciada, estagnada e ainda sendo desmontada pela desestruturação dos Núcleos de Atenção à Saúde da Família que abrigavam profissionais

25 Disponível em: <https://site.cfp.org.br/wp-content/uploads/2018/06/Relat%C3%B3rio-da-Inspe%C3%A7%C3%A3o-Nacional-em-Comunidades-Terap%C3%A9uticas.pdf>. Acesso em 10.04.2022.

de saúde mental na atenção básica, o governo federal desvia os escassos recursos para as comunidades terapêuticas. O financiamento público destes serviços vai contra as evidências científicas sobre o cuidado comunitário em liberdade, forma de atenção mais eficaz no cuidado de pessoas que possuem problemas relacionados ao álcool e outras drogas. (...) Laborterapia, Trabalho institucional que substitui a contratação de profissionais pelo uso de mão de obra dos internos, práticas de leitura de bíblias, cultos e orações e ausência de projetos terapêuticos singulares são exemplos destes relatos. Tais práticas foram apontadas como comuns e passam longe de qualquer lógica ressocializadora e de tratamento que considere o cuidado compartilhado de pessoas com problemas relacionados ao álcool e outras drogas²⁶.

Dessa forma, a Política de Saúde Mental adquire um caráter reacionário e religioso, que desloca da ciência para a religião o eixo fundamental dos tratamentos. Não se nega, por óbvio, que a espiritualidade possa exercer algum papel de importância na recuperação de dependentes químicos, mas ela não pode ser o princípio geral de recuperação aplicado em entidades que recebem vultosos recursos públicos.

Quando se toma em perspectiva o quadro geral, a remessa de recursos públicos para as comunidades terapêuticas e o aumento dos valores destinados aos hospitais psiquiátricos representam uma segunda fonte de desfinanciamento e desmonte da Política de Saúde Mental. A primeira é representada pelas políticas de austeridade (com especial importância para o teto de gastos), que reduziram sobremaneira a transferência de recursos destinados à saúde mental. A segunda, representada pela destinação dos já escassos recursos para instituições despidas de qualquer eficácia científica e para o aumento dos valores pagos aos hospitais psiquiátricos. O núcleo realmente eficaz, o núcleo que determinou o sucesso relativo da política de saúde mental brasileira, o núcleo duro da RAPS, é drenado uma segunda vez.

A Defensoria Pública, no cerne da Luta Antimanicomial, sempre representou uma via de inserção social às pessoas em sofrimento e portadoras de transtornos mentais, proporcionando-lhe acesso ao sistema de justiça e ampliação do seu exercício da cidadania.

Os trabalhos desenvolvidos com a rede de serviços de saúde, associados às iniciativas de educação em direitos, por meio de capacitação de profissionais da saúde mental e instrução da população atendida, se revelaram medidas promissoras

26 Disponível em: <https://www.abrasco.org.br/site/noticias/posicionamentos-oficiais-abrasco/verbas-publicas-comunidade-terapeutica/63839/>. Acesso em 10.04.2022.

e consentâneas ao fortalecimento da dignidade humana. Sua atuação de natureza interseccional se releva capaz de abarcar distintos grupos minoritários, a exemplo da população em situação de rua, infância infracional e violência doméstica/familiar, representando verdadeira promoção difusa de direitos humanos.

Nesse sentido, é de se reconhecer também o enfraquecimento do acesso à justiça a partir da adoção da Nova Política de Saúde Mental. Esta colide com a principiologia concebida nos idos da década 80, durante o Movimento de Reforma Psiquiátrica, e se encontra em franca oposição à vedação ao retrocesso social (efeito cliquet do direito constitucional à saúde), promovendo o abandono do modelo de ressocialização.

Discute-se aqui a adoção de um modelo muito mais suscetível à violação de direitos e com preterimento à própria emancipação do sujeito.

4. CONCLUSÃO.

Após esta exposição, é possível estabelecer uma nítida relação entre a reordenação da estrutura produtiva promovida pelo neoliberalismo, a nova forma de subjetivação pautado pela lógica do indivíduo-empresarial, as políticas de austeridade e o avanço dos níveis de adoecimento mental.

A sociedade do desempenho produz um indivíduo autocentrado, iludido com os sonhos de uma vida próspera cuja estrada deve ser trilhada apenas por ele próprio. Ao mesmo tempo, este é um indivíduo sufocado pelas elevadas cargas de trabalho, pelas necessidades constantes de atualização de currículos e que não tem tempo para lazer e descanso. Normalmente, este personagem também está endividado, suas relações familiares estão estremecidas e não há mais tempo para nada que não esteja relacionado ao trabalho.

O resultado é uma clara mudança no perfil patológico do século XXI, que passou a diagnosticar o avanço do adoecimento mental em níveis jamais vistos na história da humanidade.

Pari passu com esta nova forma de subjetivação pessoal, o neoliberalismo também tratou de domesticar o Estado para satisfazer seus desejos de ampliação das taxas de lucro. Segundo a nova razão, o Estado deve se encolher para abrir maiores oportunidades ao mercado privado, tomado irrefutavelmente, de forma puramente abstrata, como mais eficiente.

Neste cenário ideológico, as políticas de austeridade encontraram campo fértil para florescer. No Brasil, sua principal expressão é a EC 95\2016, a Emenda Constitucional do teto de gastos, que congelou o orçamento fiscal de 2017 durante 20 anos, com correção apenas pelo IPCA.

Se o SUS já estava sucateado e necessitava não só de um choque de gestão pública, mas também de um aumento do próprio orçamento, a EC 95\16 foi um duro golpe para população mais pobre. O subfinanciamento se transformou em desfinanciamento, e a defasagem entre as necessidades reais da população e os gastos públicos se tornou ainda maior.

Não bastasse, a mudança paradigmática da “Nova Política de Saúde Mental” aumentou os valores destinados a práticas hospitalares (incluindo o hospital-dia) em detrimento dos equipamentos da RAPS que mais consagram os princípios da Lei 10.216\01.

Ao mesmo tempo, destacou a “Política Nacional de Drogas” da Política Nacional de Saúde Mental e entregou a primeira para as comunidades terapêuticas, instituições privadas de caráter fundamentalmente religioso que, na prática, substitui a ciência pela religião como método de tratamento dos dependentes químicos.

No plano imediato, a revogação da EC 95\2016 é fundamental para a saúde da maioria da população brasileira, notadamente a população em sofrimento mental (e seus familiares) hipossuficiente, historicamente marginalizados e público-alvo da Defensoria Pública.

Também, preciso ir além. É preciso derrotar, tanto no plano político quanto nos planos econômico e ideológico, esta nova razão neoliberal que aumenta os níveis de exploração do trabalhador e vende ilusões de desempenho que só servem para provocar desesperança, frustração e adoecimento mental.

BIBLIOGRAFIA:

BLYTH, Mark. Austeridade: a história de uma ideia perigosa. São Paulo: Autonomia Literária, 2020.

CRUZ, Nelson Falcão de Oliveira; GONÇALVES, Renata Weber; DELGADO, Pedro Gabriel Godinho. Retrocesso da reforma psiquiátrica: o desmonte da política nacional de saúde mental brasileira de 2016 a 2019. Disponível em <https://www.scielo.br/j/tes/a/j6rLVysBzMQYyFxZ6hgQqBH/?lang=pt#>. Acesso em 10.04.2022

DARDOT, Piérre; LAVAL, Christian. A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal. 1ª Ed. Boitempo: São Paulo.

DWECK, Esther; ROSSI, Pedro; OLIVEIRA, Ana Luíza Matos de. Economia pós-pandemia: desmontando os mitos da austeridade fiscal e construindo um novo paradigma econômico. São Paulo, Ed. Autonomia Literária, 2020.

FILHO, Fernando de Holanda Barbosa; MOURA, Rodrigo Leandro de. Evolução recente da informalidade do emprego no Brasil: uma análise segundo as características da oferta de trabalho e o setor. In. Revista Pesquisa e Planejamento Econômico do IPEA, Vol. 45, Abril. 2015.

HAN, BYUNG-CHUL. Sociedade do Cansaço. 2ª. Ed. Ampl. Petrópolis\Rj. Ed. Vozes.

MAIA, Heribaldo. Neoliberalismo e sofrimento psíquico: o mal estar nas universidades. Recife. Ed. Ruptura, 2022.

MARX, Karl. O Capital: crítica da economia política, Vol. I. São Paulo: Boitempo.

MORETTI, Bruno; FUNCIA, Francisco R; OCKÉ-REIS, Carlos Otávio. O Teto de Gastos Faz Mal à Saúde. In: Economia pós-pandemia: desmontando os mitos da austeridade fiscal e construindo um novo paradigma econômico. São Paulo, Ed. Autonomia Literária, 2020.

REGISTRO TARDIO DE NASCIMENTO DE PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA E DE PESSOAS COM GRAVES PROBLEMAS DE SAÚDE MENTAL EM CONSAGRAÇÃO AO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

*LATE BIRTH REGISTRATION OF PEOPLE WITHOUT
HOUSING AND PEOPLE WITH SERIOUS MENTAL
ILLNESS IN FULFILLMENT OF THE PRINCIPLE
OF THE HUMAN PERSON DIGNITY*

SALVADOR - BA

2021

RESUMO

A presente pesquisa aborda como se dá o registro civil das pessoas naturais de forma tardia, em dois casos especiais, que vêm a ser o registro tardio de pessoas com graves problemas de saúde mental e o registro tardio de pessoas em situação de rua. Por meio da análise de leis e outras normativas federais e estaduais, além de livros e artigos eletrônicos, buscou-se a elaboração da presente pesquisa, que discorre sobre os contornos peculiares do registro desses dois nichos populacionais tão vulnerabilizados. Através da pesquisa realizada, delineou-se as relativas inovações normativas nas esferas dos respectivos temas abordados, bem como suas características, requisitos, contexto histórico e global, fluxo geral e comparativo entre as normas estaduais. Por último, mas não menos importante, cumpre destacar a relevância desse trabalho em função das excepcionalidades por que passam esses dois grupos populacionais, com as mais diversificadas privações a nível do essencialíssimo princípio da dignidade humana, as quais podem ser, ao menos, minimizadas com o devido registro de nascimento, ato indispensável ao exercício dos direitos inerentes à cidadania.

Palavras-chave: Registro Tardio. Saúde Mental. Pessoa em Situação de Rua. Dignidade da Pessoa Humana.

OVERVIEW

The current research discusses about how it is done the late civil registration of people, in two special cases: late registration of people without housing and late registration of people with serious mental illness. Through analyzing laws, state and federal regulations, besides books and electronic articles, it was prepared this research, that discusses about the registration peculiarities of such vulnerable population niches. Through the research, it was outlined the relative regulatory innovations in the fields of the covered topics, as well as its characteristics, requirements, global and historical context, general flow and comparison of regulation between different states. Last but not least, it is important to highlight the relevance of the research due to the exceptionality that these two populational groups face, with multiple deprivations regarding the most essential human dignity principle, which can be, at least, softened with the proper birth registration, an indispensable act of exercising the inherent rights of citizenship.

Keywords: Late Registration. Mental Health. People Without Housing. Human Person Dignity

Sumário

Introdução	3
1 REGISTRO DE NASCIMENTO	5
1.1 Considerações iniciais gerais acerca do registro de nascimento e sua relação com a dignidade da pessoa humana	5
1.2 Peculiaridades do registro de nascimento	7
1.2.1 Princípios gerais da atividade notarial e registral, princípios registrais e princípios relativos a direitos dos interessados	9
2 REGISTRO TARDIO DE NASCIMENTO	12
2.1 Considerações iniciais gerais acerca do registro tardio de nascimento	12
2.2 Enquadramentos do Provimento nº 28 do CNJ	14
2.2.1. 1ª Situação – registrando com menos de três anos de idade	15
2.2.2. 2ª Situação – registrando com mais de 3 e menos de doze anos de idade	15
2.2.3. 3ª Situação – registrando com mais de doze anos de idade	16
2.3 Outras situações e peculiaridades	1
2.4 Comparativo entre códigos de normas estaduais	18
2.4.1 Código de Normas e Procedimentos dos Serviços Notariais e de Registro do Estado da Bahia	192
2.4.2 Código de Normas da Corregedoria-Geral de Justiça de MS	20
2.4.3 Código de Normas – Foro Extrajudicial – Tomo II do TJES	22
3. REGISTRO TARDIO DE NASCIMENTO DE PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA	24
4. REGISTRO TARDIO DE NASCIMENTO DE PESSOAS COM GRAVES PROBLEMAS DE SAÚDE MENTAL	26
5	.
CONCLUSÃO	28
REFERÊNCIAS	30

INTRODUÇÃO

As relativas atualizações legislativa e procedimental no que tange ao registro tardio de nascimento extrajudicial no Brasil demonstram a tendência global à preocupação pela dignidade da pessoa humana. Levando-se em conta, especialmente, que o registro de nascimento é documento indispensável a todas as pessoas, que não podem usufruir de todos os direitos inerentes à dignidade da pessoa humana sem o efetivo registro.

Nesse contexto, este trabalho buscou estudar as peculiares possibilidades de registro tardio de nascimento extrajudiciais de dois nichos populacionais tão excluídos e desamparados que são a população em situação de rua e a população com graves problemas de saúde mental.

Com isso, aponta-se a importância e o foco do presente estudo, que se baseia nos desafios, necessidades, procedimentos e possibilidades de descomplicação do registro tardio extrajudicial a todos, com cerne no respeitável princípio da dignidade da pessoa humana.

Recorreu-se a pesquisa de cunho qualitativa, onde se buscou construir o presente trabalho com base em fontes bibliográficas, artigos eletrônicos, matérias em revistas acadêmicas e demais formas de divulgação do conhecimento que abordam a temática do registro de nascimento, do registro tardio, da dignidade da pessoa humana, das perspectivas da população em situação de rua e da população com graves problemas de saúde mental.

Para a Associação Nacional dos Notários e Registradores do Brasil – ANOREG, a importância do procedimento agrega diversos benefícios, ressaltando ainda sua amplitude e enquadramento:

A possibilidade de se requerer o registro tardio de nascimento diretamente nas serventias extrajudiciais é um grande avanço em nossa legislação, o que vem enobrecer a classe dos registradores civis, trazendo grande dinamismo a procedimentos que, até então, só eram possíveis pela via judicial. O procedimento não é exclusivo para a situação de pessoa que nunca teve registro de nascimento, mas também pode ser utilizado para situações em que a pessoa tem documentos de identificação, mas o registro de nascimento foi perdido em inundações, incêndios, entre outros. (FRANCO MACULAN ASSUMPÇÃO, 2018, s/p)

Releva-se que quando se constrói um sistema em que a legislação acompanha as necessidades sociais e a população vulnerada passa a ser melhor assistida, abrangendo novas possibilidades de exercício dos seus direitos, garante-se o princípio da vida digna e todos que lhe são correlatos.

1 REGISTRO DE NASCIMENTO

1.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS GERAIS ACERCA DO REGISTRO DE NASCIMENTO E SUA RELAÇÃO COM A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Cumprido contextualizar o entendimento do instituto do registro tardio de nascimento a ser destrinchado no presente trabalho, partindo do início, que vem a ser o próprio nascimento.

Conforme dispõe a Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que institui o Código Civil brasileiro, em seu artigo 2º, “a personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida”. Trata-se, portanto, de atributo inerente a toda e qualquer pessoa física, tendo início com o nascimento e fim com a morte. Manifesta-se especialmente sob forma do nome, da capacidade jurídica, do domicílio, do estado e do patrimônio da pessoa humana.

O ilustre jurista Luís Guilherme Loureiro, em seu difundido compendio de direito registral e notarial (LOUREIRO, Luís Guilherme. Registros Públicos: teoria e prática, 2017. Pág. 160) leciona que “todo indivíduo, pelo simples fato de sua existência, tem personalidade jurídica, que se consubstancia no pleno gozo dos direitos civis”. Nesse mesmo sentido, elucida também a ilustre civilista Maria Helena Diniz¹ no sentido de que “a personalidade é a aptidão genérica para adquirir direitos e contrair obrigações”. Cumpre ainda ressaltar outro trecho de Loureiro acerca do tema:

A identificação da pessoa constitui um elemento de seu estado civil, vale dizer, do lugar que ela ocupa durante sua vida na sociedade e na família à qual pertence. Este estado é traduzido por algumas qualidades permanentes, ou seja, que não sofrem modificações em virtude do lugar onde a pessoa se situa: o nome, a filiação, o sexo, o casamento e a nacionalidade. Com efeito, o ser humano, ao nascer com vida, torna-se pessoa, isso é, titular de direitos e obrigações e, sob este ângulo de sujeito de direito, todos são considerados iguais perante a lei (art. 5, caput, CF). Não se pode ignorar, contudo, por se tratar de uma realidade tangível, que todo indivíduo reúne diferentes qualidades, atributos e sinais que lhe são peculiares e próprios (v.g. nacionalidade, nome, maioridade ou menoridade, etc.). O conjunto destas qualidades, portanto, distingue a pessoa dos seus pares, conferindo-lhe uma identidade própria e uma personalidade única e inconfundível. (LOUREIRO, 2017, pág. 128)

Justamente por essa consequência prática, digamos assim, de que a personalidade recaia na capacidade de direito ou titularidade de contrair direitos e obrigações, é que se faz absolutamente imprescindível, sob pena de violação da própria dignidade da pessoa humana, a comunicação a todos os membros da sociedade a partir de que momento cada indivíduo adquire a personalidade, para que possa então gozar dos direitos de que é titular.

¹ ALMEIDA, Antônia Lisânia. Personalidade Civil ou Jurídica. Disponível em: <<https://blogdalisania.blogspot.com/2011/03/personalidade-civil-ou-juridica.html>>

Dignidade da pessoa humana esta que constitui cláusula geral da Carta Magna e, de acordo com Alexandre de Moraes²:

A dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos. (HANAMOTO, 2014, s/p)

Assim, em contramão à capacidade de direito, as incapacidades – que protegem as pessoas que, por alguma deficiência física, mental ou intelectual, de modo temporário ou permanente, não se encontram no estado de fazer valer e de exercer seus direitos – corroboram com a real necessidade de publicização da informação com efeito erga omnes.

Nesse contexto que surge a necessidade do Registro de Nascimento, previsto tanto na Lei de Registros Públicos – Lei nº 6.015 de 31 dezembro de 1973 (também popularmente conhecida como “LRP”) –, em seu art. 29, inciso I, quanto no Código Civil brasileiro (Lei nº 10.406/02), em seu art. 9º, inciso I, a seguir colacionados:

LRP. Art. 29. Serão registrados no registro civil de pessoas naturais:

I - os nascimentos; (BRASIL, 1973)

CC/02. Art. 9º Serão registrados em registro público:

I - os nascimentos, casamentos e óbitos; (BRASIL, 2002)

A importância do registro é unânime na doutrina, a exemplo do trecho a seguir retirado do amplamente difundido livro do jurista e tabelião Luiz Guilherme Loureiro:

(...) o registro tem por função fixar o estado civil ou estado de família da pessoa natural, provando seu nome, filiação, idade e capacidade para os atos da vida civil (v.g., maioridade ou emancipação e inexistência

2 SILVA, Adriano Massatoshi Hanamoto. REGISTRO CIVIL DE NASCIMENTO COMO DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/29939/registro-civil-de-nascimento-como-direito-humano-fundamental>>

de interdição), o casamento ou a viuvez, entre outros fatos e atos importantes para a identificação e proteção da pessoa natural e para sua vida jurídica e social.

(...)

Destarte, cabe ao Estado por meio do Direito, garantir a identidade dos indivíduos; proteger a pessoa humana, isso é, seu corpo e seu espírito; e tutelar os seus interesses legítimos. Enfim, o Estado é o Terceiro garante da identidade e do estado civil das pessoas. (LOUREIRO, 2017, págs. 138 e 129)

1.2 PECULIARIDADES DO REGISTRO DE NASCIMENTO

Apesar de o registro de nascimento ser ato jurídico praticado pelo registrador civil que “oficializa o início da existência de uma pessoa no mundo”³ e ser ainda considerado ato essencial à dignidade da pessoa humana e ao exercício de direitos, não fora, contraditoriamente, estipulado pelo legislador pátrio como ato obrigatório.

Em oposição, ressalte-se, a outros países, a exemplo de Portugal, Reino Unido, França e Índia⁴, onde o registro é sim obrigatório.

A lei brasileira, em contramão, determina apenas que os pais (ou responsáveis pela criança, os quais serão discriminados, mais à frente do presente trabalho) possuem o dever de comparecer perante o cartório e informar o nascimento dos seus filhos. O Registrador Civil, por sua vez, receberá a informação, registrará por escrito no livro do cartório e lhes entregará a chamada “Certidão de Nascimento”.

Ainda assim, o registro de nascimento é instrumento único para a demonstração da existência de uma pessoa, não existindo nenhum outro documento ou instrumento que o substitua, nem quaisquer outros meios aptos a demonstrar sua ocorrência. Constitui-se, portanto, como prova pré-constituída do estado da pessoa, sendo defeso a qualquer um a reivindicação de estado diverso do constante no assento público, sem a devida comprovação, a qual deverá ser analisada judicialmente.

Guarda relação direta com o ponto discorrido no parágrafo precedente, outro relevante efeito da presunção de veracidade do registro de nascimento, qual seja: a verdade oficial. Nos dizeres do abalizado legislador civilista⁵: “Ninguém pode vindicar estado contrário ao que resulta do registro de nascimento, salvo provando-se erro ou falsidade do registro”. Nesse mesmo sentido, ganha reforço também o entendimento, pela jurisprudência pátria, conforme depreende-se dos julgados a seguir colacionados:

APELAÇÃO CÍVEL. RETIFICAÇÃO DE REGISTRO CIVIL. CERTIDÃO DE BATISMO COM INCONSISTÊNCIAS. PROVA DOCUMENTAL E NARRATIVA DOS FATOS CONTRADITÓRIOS. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA DESCONSTITUIR A PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DA CERTIDÃO DE NASCIMENTO.

Conquanto a lei de registros públicos possibilite a retificação de assentamento no registro civil, tal providência enseja a comprovação segura acerca da existência do erro que se quer ver corrigido. In casu, as inconsistências existentes na certidão de batismo apresentada pela autora, inclusive em relação à grafia de seu próprio nome e do nome de sua genitora, bem como as contradições perceptíveis na prova documental e na narrativa dos fatos, fazem com que o contexto probatório seja insuficiente para desconstituir a presunção de veracidade que emana da certidão de nascimento, impondo-se, pois, a confirmação da improcedência do pedido. Apelo desprovido.

(TJ-GO - AC: 01191040320148090023, Relator: DES. ZACARIAS NEVES COELHO, Data de Julgamento: 10/05/2016, 2A CAMARA CIVEL, Data de Publicação: DJ 2031 de 19/05/2016)

EMENTA. PENAL. PROCESSO PENAL. ESTELIONATO. CONFISSÃO. AUSÊNCIA DE PROVAS.

O registro de nascimento goza de presunção 'juris tantum'. A falsidade só pode ser reconhecida mediante provas hábeis" (do opinativo ministerial). Apelação improvida.

(TRF-1 - ACR: 42080 MA 2000.01.00.042080-8, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL HILTON QUEIROZ, DATA DE JULGAMENTO: 12/09/2006, QUARTA TURMA, Data de Publicação: 03/10/2006 DJ pag. 58) (grifos acrescidos)

Vale ressaltar, também, como importantes efeitos do registro: a oponibilidade e a fé pública registral, que permeiam o ato do oficial registrador de autenticidade e tornam os documentos apresentados a registro dotados de uma especial força executiva.

Aliás, diversos e importantíssimos são os princípios que regem a atividade registral e consequentemente os próprios registros efetuados nos registros públicos. Assim,

alguns desses princípios registrais diretamente ligados ao Registro Civil de Pessoas Naturais (RCPN) e, mais especificamente, ao registro civil de nascimento merecem ser apresentados no presente trabalho⁶.

1.2.1 PRINCÍPIOS GERAIS DA ATIVIDADE NOTARIAL E REGISTRAL, PRINCÍPIOS REGISTRAIS E PRINCÍPIOS RELATIVOS A DIREITOS DOS INTERESSADOS

A. Princípio da publicidade: os fatos, situações e relações jurídicas sujeitos a registro possuem eficácia erga omnes, com “ficção de conhecimento geral”. A publicidade é limitada em certos casos, como de registro de nascimento de adotado e de pessoa inscrita em programa de proteção à testemunha.

B. Princípios da fé pública e autenticidade dos assentamentos: em decorrência da fé pública do registrador, seus atos atestam, com presunção relativa de veracidade, o conteúdo dos assentamentos.

C. Princípio da retificação: uma vez que a presunção de veracidade é iuris tantum, admite prova em contrário. Caso o assentamento não seja verdadeiro, pode o interessado requerer sua correção ou mesmo anulação, mediante comprovação.

D. Princípios da imparcialidade e da impessoalidade: decorrem do caráter público da função notarial/registral, e garantem a segurança jurídica aos interessados na atividade, bem como a toda a sociedade.

E. Princípio da inscrição obrigatória: fatos cuja eficácia é restringida caso não haja registro. Essa restrição influencia na segurança jurídica e na oponibilidade do fato.

F. Princípio da gratuidade: tendo em vista o papel fundamental do registro para o exercício da cidadania, confere gratuidade a registros relevantes para isso. Assim, são gratuitos: (i) para todos, os registros de nascimento, óbito, natimorto e a primeira certidão; (ii) para os reconhecidamente pobres, o processo de habilitação e de registro de casamento, bem como a primeira certidão.

6 STINGHEN, João. Aspectos gerais e principiológicos do Registro Civil de Pessoas Naturais. Disponível em: <<https://joaorodrigostinghen.jusbrasil.com.br/artigos/492217570/aspectos-gerais-e-principiologicos-do-registro-civil-de-pessoas-naturais>>.

Destarte, ante tudo quanto explanado acerca do registro civil da pessoa natural, resta demonstrada assim sua importância e força executiva como meio ao exercício do direito humano fundamental ao exercício da cidadania, a fim de conferir identidade à pessoa natural.

Uma pessoa sem registro de nascimento é considerada não inserida na sociedade, o que, além de inaceitável, torna inviável seu exercício pleno da cidadania. Nesse contexto, não há como se discorrer a respeito sem que se remeta à obrigação de que o Estado venha a assegurar esse direito a todos, garantindo, assim, aquilo que convencionou-se denominar de “padrão mínimo de dignidade humana”.

Justamente essa “natural obrigatoriedade garantidora” do Estado, que desencadeou a instituição – pela Lei nº 9.534 de 10 de dezembro de 1997 – da gratuidade do registro civil de nascimento, a todos concedida indistintamente, bem como da sua primeira certidão –, como atos necessários ao exercício da cidadania que são (assim como também, cumpre apontar, o registro civil de óbito e sua respectiva primeira certidão).

Concluindo o raciocínio, tem-se que os direitos humanos somente se materializam através da concretização das políticas públicas, as quais são as únicas capazes de conferir satisfação ao pleno exercício da cidadania, bem como de garantir o pleno cumprimento dos preceitos e normas fundamentais. Políticas públicas estas que, por sua vez, independentemente da sua natureza, não podem sequer cogitar em existir sem que, em sua formulação, incidam invariavelmente a prevalência e as prerrogativas conferidas aos direitos humanos como referencial obrigatório.

2 REGISTRO TARDIO DE NASCIMENTO

2.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS GERAIS ACERCA DO REGISTRO TARDIO DE NASCIMENTO

Historicamente no Brasil, para solicitar o registro de nascimento fora do prazo legal de quinze dias estipulado pela Lei de Registros Públicos (com possibilidade de ampliação em até três meses nos casos de lugares mais de 30 quilômetros distantes da sede do cartório⁷ ou de 60 dias no caso de falta ou impedimento do pai ou da mãe para procederem à declaração de nascimento⁸), era preciso que o interessado ingressasse necessariamente pela via judicial.

7 Lei nº 6.015 Art. 50. Todo nascimento que ocorrer no território nacional deverá ser dado a registro, no lugar em que tiver ocorrido o parto ou no lugar da residência dos pais, dentro de quinze dias, que será ampliado em até três meses para os lugares distantes mais de trinta km da sede do cartório.

8 Lei nº 6.015 Art. 52. São obrigados a fazer a declaração de nascimento:

Dependia, portanto, da autorização judicial, acarretando prejuízos diversos para o cidadão, uma vez que o acúmulo de demandas que assolam o Poder Judiciário inviabilizava a rápida definição do processo. O pedido era distribuído para o Juízo da Vara de Registros Públicos (ou Vara Cível, em não havendo vara especializada na comarca), que instruía e julgava o pedido segundo as regras processuais previstas no Código de Processo Civil, tornando o procedimento do registro de nascimento fora do prazo legal (ou também mais popularmente conhecido atualmente como registro tardio de nascimento) inevitavelmente mais demorado e burocrático.

Isso acarretava em diversos prejuízos sociais ao interessado, ante o alargamento ainda maior do seu tempo de vida sem o respectivo registro de nascimento e consequentemente, sem poder usufruir de todos os direitos constitucional e legalmente previstos aos cidadãos, a exemplo dos direitos sociais à saúde, educação, trabalho, previdência social e até mesmo assistência aos desamparados, que usualmente exigem que o beneficiário apresente sua documentação para concessão dos benefícios.

Grande evolução adveio em 2008 com a mudança trazida pela Lei nº 11.790 de 2 de outubro de 2008, que, alterando o art. 46 da Lei 6.025/1973, transmutou para o Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais a atribuição de apreciar os pedidos relativos ao registro de nascimento fora do prazo legal, desjudicializando assim o procedimento e, tornando-o, consequentemente, mais célere e, portanto, mais eficaz.

A referida lei buscou, ante os relevantes aspectos sociais, combater o, ignominioso, sub registro. Assim, a partir de então, para que seja realizado o registro tardio de nascimento passou a não ser mais necessária autorização do Juiz competente, cabendo ao Oficial do RCPN analisar o pedido do interessado, devendo o requerimento de registro tardio ser assinado além do declarante, também por duas testemunhas.

Outra peculiaridade é que nos casos de suspeita acerca da autenticidade do requerimento de registro tardio, poderá o Oficial exigir outras provas para seu convencimento. E, persistindo a suspeita, encaminhará os autos ao Juízo competente para registros públicos, para que o Juiz determine seja feito, ou não, o registro.

1º) o pai ou a mãe, isoladamente ou em conjunto, observado o disposto no §2º do art. 54;

2º) no caso de falta ou impedimento de um dos indicados no item 1º, outro indicado, que terá o prazo para declaração prorrogado por 45 (quarenta e cinco) dias;

§2º Tratando-se de registro fora do prazo legal o oficial, em caso de dúvida, poderá requerer ao juiz as providências que forem cabíveis para esclarecimento do fato.

Todavia, algumas arestas ficaram por ser polidas diante do novo procedimento instaurado e, com isso, não tardou para, poucos anos depois, em aprimoramento ao procedimento estipulado pela Lei nº 11.790/2008, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) uniformizar o procedimento do registro tardio de nascimento por meio do afamado Provimento nº 28 de 06 de fevereiro de 2013, o qual trouxe importantes inovações e peculiaridades, conforme será destrinchado nos tópicos seguintes do presente trabalho.

Quanto ao procedimento atual do registro de nascimento fora do prazo legal, diretamente nas serventias extrajudiciais, cumpre ainda tecer mais algumas considerações, antes de adentrar noutras especificidades.

O art. 52 da Lei de Registros Públicos até prevê, de certa forma uma, ainda que frágil, obrigatoriedade no registro de nascimento, ao determinar que são obrigados a fazer declaração de nascimento na seguinte e sucessiva ordem: o pai ou a mãe, isoladamente ou em conjunto; o parente mais próximo, sendo maior achando-se presente; administradores de hospitais ou os médicos e parteiras, que tiverem assistido o parto; pessoa idônea da casa em que ocorrer, sendo fora da residência da mãe; pessoas encarregadas da guarda do menor.

Todavia, ao não estipular, paralelamente, a imposição de quaisquer penalidades ou sanções para assegurar o cumprimento dessa obrigatoriedade, a LRP impotencializa, por assim dizer, tal obrigatoriedade. É previsto apenas e tão somente a alteração e a redução da competência cartorária, não deixando margem para escolha do local do registro, como é possível quando o registro é realizado dentro do prazo legal.

Explicando mais detalhadamente: decorrido o prazo legal, o assento será dado a registro exclusivamente no cartório da residência do registrando. Ou seja, não poderá mais sê-lo na serventia do local em que tiver ocorrido o parto ou no lugar de residência dos pais.

Destarte, em decorrência dessa margem deixada pelo legislador, acabam ocorrendo muitos casos de pessoas não registradas, especialmente nos segmentos populacionais mais vulnerabilizados, marcados pela pobreza e exclusão social, como é o caso, por exemplo, das pessoas em situação de rua e das pessoas com graves problemas de saúde mental. E, como uma corrente sucessória, aqueles que não são devidamente registrados acabam por tornar-se ainda mais vulnerados, tendo em vista que o pleno gozo dos direitos civis está intrinsecamente ligado ao registro de nascimento, conforme já devidamente explanado.

Eis porque a necessidade do alinhamento do procedimento do registro tardio, visando promover, garantir e proteger os direitos humanos por meio de desenvolvimento social e políticas públicas.

2.2 ENQUADRAMENTOS DO PROVIMENTO Nº 28 DO CNJ

Conforme dito alhures, o Provimento nº 28 do Conselho Nacional de Justiça regulou o procedimento do registro de nascimento fora do prazo legal. E o fez setorizando, digamos assim, as possíveis situações em que se faça necessário o registro tardio de nascimento. Assim também será apresentado no presente tópico, sistematizando tais vertentes para facilitar ainda mais o entendimento das variações procedimentais.

2.2.1. 1ª SITUAÇÃO – REGISTRANDO COM MENOS DE TRÊS ANOS DE IDADE

No caso de ter o registrando menos de três anos de idade, o procedimento para o seu registro de nascimento tardio foi simplificado, ficando dispensada a necessidade de requerimento escrito, e a exigência de comparecimento de duas testemunhas.

Nessa mesma fração, são previstas ainda duas situações distintas. Primeiramente, caso a solicitação de registro tardio seja feita com a devida apresentação da Declaração de Nascido Vivo (DNV), ainda que após os 3 anos de idade, o registro de nascimento deverá ser realizado normalmente – exceto no que se refere à competência territorial do Oficial de Registro Civil que, conforme determina a Lei de Registros Públicos, será necessariamente, o da residência do interessado.

Já em uma segunda situação, de parto sem assistência de profissional da saúde ou de parteira tradicional e que não haja, portanto, Declaração de Nascido Vivo, esta deverá ser preenchida pelo próprio Oficial de Registro Civil que lavrar o assento de nascimento; devendo ser também assinada pelo solicitante, que declarará ainda estar ciente de que o ato será comunicado ao Ministério Público, no prazo de cinco dias do registro.

2.2.2. 2ª SITUAÇÃO – REGISTRANDO COM MAIS DE 3 E MENOS DE DOZE ANOS DE IDADE

Aqui também são enquadradas duas possíveis situações, no que tange à apresentação – ou não – da Declaração de Nascido Vivo.

Na primeira situação, tratando-se de registrando com menos de doze anos de idade, em que seja apresentada a respectiva Declaração de Nascido Vivo, o procedimento se dará nos mesmos termos daquele previsto para crianças com menos de 3 anos. Ou seja, o requerimento não precisará ser escrito e não há necessidade de comparecimento das testemunhas; todavia, o registro apenas poderá ser feito perante o Oficial de Registro Civil do local de residência do interessado.

Todavia, caso não seja apresentada a DNV, não mais será possível sua supressão com o preenchimento pelo próprio Oficial. Far-se-á então, o assento de nascimento pelas regras gerais de registro tardio. Ou seja, com necessidade de requerimento escrito (vide requisitos apresentados no próximo tópico), comparecimento de duas testemunhas que conheçam o registrando e perante o Oficial de Registro Civil do local de residência do interessado.

2.2.3. 3ª SITUAÇÃO - REGISTRANDO COM MAIS DE DOZE ANOS DE IDADE

Por fim, para todos os demais registrandos, ou seja, para aqueles que já tiverem completado doze anos de idade, o registro de nascimento cumprirá um procedimento um pouco mais complexo.

Depender-se-á, obrigatoriamente, de requerimento escrito a ser apresentado ao registrador civil do lugar de residência do interessado, firmado por este e por duas testemunhas, dentre outras exigências como qualificação dos ascendentes, fotografia e impressão digital do registrando. Testemunhas estas, ressalte-se, que devem conhecer o registrando e que deverão ser entrevistadas pelo Oficial Registrador, em entrevista que deverá vir a ser tomada a termo.

Cumpridos todos os requisitos pelo solicitante, o processo será analisado pelo Oficial, ao final do que expedirá certidão referente às provas apresentadas, com despacho fundamentado sobre a possibilidade ou não de ser feito o registro.

Na referida entrevista deverá serão indagadas, dentre outras questões que o oficial entenda necessárias, aquelas relacionadas à nacionalidade e residência do registrando; informações sobre eventuais irmãos e/ou casamentos, bem como cartório em que estes tenham sido registrados; razão para o registro tardio (representante legal); e ainda, verificar-se-á a veracidade das informações prestadas pelas testemunhas – ou seja, se realmente conhecem-no, se têm idade compatível com os fatos narrados, além de entre outros possíveis questionamentos que, como dito, o oficial entenda necessários.

2.3 OUTRAS SITUAÇÕES E PECULIARIDADES

Há ainda outras situações em que o registro de nascimento será lavrado mesmo que não seja possível a indicação da filiação por não haver elementos suficientes para se estabelecer ao menos um dos genitores, conforme estabelece o § 5º do art. 9º do Provimento nº 28. Em tal hipótese, o declarante – ou o próprio registrando, quando capaz – indicará os respectivos prenome e sobrenome a serem registrados.

Fora delineado ainda o procedimento a ser seguido nos casos de suspeita, por parte do Oficial de Registro Civil, da autenticidade do requerimento e/ou das declarações prestadas pelo declarante, quando:

- a. poderá o Oficial exigir outras provas suficientes para sanar suas suspeitas, a partir das quais expedirá certidão com o detalhamento minucioso do processo e uma espécie de despacho fundamentado, em que decidirá pela lavratura ou não do registro tardio;
- b. persistindo a dúvida, encaminhará os autos ao Juízo competente, ou seja, ao juiz da Vara de Registros Públicos (ou caso não haja vara especializada na comarca, ao juiz da Vara Cível) para que decida pela feitura ou não do registro.
- c. em sento realizado o registro de nascimento, o Oficial deve anotar no procedimento respectivo os dados do assento lavrado.

Outro ponto interessante a ser ressaltado é a questão do vínculo de maternidade, que constará automaticamente do registro; enquanto o estabelecimento da paternidade, por sua vez, dependerá do reconhecimento espontâneo do genitor (art. 1.609, I, do CC, que também se aplica à maternidade, quando for o caso) ou da presunção legal – segundo a qual o pai é o marido da mãe (art. 1.597 do CC), o que pode ser comprovado mediante a apresentação da certidão de casamento atualizada.

Saliente-se ainda que o provimento apresenta diretivas acerca do registro tardio de pessoas em situação de rua e de pessoas com graves problemas de saúde mental, que serão discutidos nos próximos tópicos.

Por fim, cumpre apresentar o quadro a seguir, fornecido pela Defensoria Pública do Estado da Bahia, para atuação perante pessoas não registradas que requerem seu registro.

FLUXO DE REGISTRO TARDIO EXTRAJUDICIAL

	SITUAÇÃO	ATUAÇÃO	RESULTADO
1º Passo	Caso a pessoa não saiba informar em qual cartório foi registrada, mas saiba informar ao menos alguns dos seus dados registraís (nome, data de nascimento, nome dos pais e cidade).	Oficiar todos os cartórios de Registro Civil de Pessoas Naturais (RCPN) da comarca de nascimento, solicitando a busca do registro de nascimento da pessoa.	Registro encontrado em algum dos cartórios: solicitar a 2ª via da certidão de nascimento.
2º Passo	Não sendo obtido nenhum resultado positivo na busca do cartório ou, caso a pessoa não saiba informar dados registraís suficientes para embasar a busca.	Oficiar e Instituto de Identificação Pedro Mello (IIPM) solicitando a realização de exame de datiloscopia.	Se não encontrado o registro da pessoa, solicitar informações sobre cartório registrado para poder requerer perante o mesmo a 2ª via da certidão de nascimento.
3º Passo (geral)	Não sendo encontrado nenhum registro a partir do exame datiloscópico, apresentar requerimento assinado por 2 testemunhas perante o cartório de RCPN da localidade de residência da pessoa - ou do local onde a mesma se encontrar, caso não possua moradia ou residência fixa. Obs.: Aqui se encaixam tanto pessoas em situação de rua como pessoas com problemas mentais que não estejam internadas em hospitais ou em serviços de acolhimento em abrigos institucionais de longa permanência - e que sejam (ou não) acompanhadas pela RAPS.	Do requerimento constará: a) dia, mês, ano e lugar do nascimento; b) sexo do registrando; c) seu prenome e sobrenome; d) fato de ser gêmeo, quando assim tiver acontecido; e) prenome, sobrenome, naturalizado, profissão e residência atual dos pais - se conhecidos; f) indicação dos prenomes e sobrenomes dos avós maternos e paternos - se conhecidos; g) atestação por 2 testemunhas devidamente qualificadas (nome completo, data de nascimento, nacionalidade, estado civil, profissão, residência, tipo e nº do documento de identidade e CPF; h) fotografia e impressão datiloscópica - se possível.	O oficial do RCPN analisará o requerimento e apresentará seu despacho com eventuais necessidades de complementação de informações/documentos e/ou de entrevista do requerente/das testemunhas.
3º Passo (especial)	Caso a pessoa esteja internada em hospital psiquiátrico, hospital de custódia e tratamento psiquiátrico (HCTP), hospital de resguardo, serviços de acolhimento em abrigos institucionais de longa permanência, ou instituições afins.	O requerimento ao cartório de RCPN deve ser realizado pelo Ministério Público Estadual com todos os elementos possíveis do requerimento geral, instruído o pedido ainda com prontuário médico, indicação de testemunhas, documentos dos pais, irmãos e familiares.	

* Fluxo para pessoas com 12 anos completos.

Pode-se observar que é feita uma vasta investigação antes de se requerer realmente o registro tardio perante o Ofício Registrador. Isso porque a duplicidade de registro é manifestamente vedada pelo ordenamento pátrio, pelo que é necessário verificar minuciosamente a inexistência de registro anterior.

O registro de nascimento é ato único, somente podendo, cada pessoa, ter um único registro. Eis porque devem ser adotados os procedimentos cabíveis em caso de descoberta de duplicidade de registro, garantindo ampla segurança e resguardo para que o registrador realize o ato.

2.4 COMPARATIVO ENTRE CÓDIGOS DE NORMAS ESTADUAIS

Neste tópico serão apenas apresentadas as normativas de diferentes estados, a título de comparativo das semelhanças e diferenças procedimentais ao registro tardio de nascimento.

Foram analisados os códigos de normas extrajudiciais dos estados da Bahia, Mato Grosso do Sul, Espírito Santo, Minas Gerais e Santa Catarina, apenas tratando da matéria os três primeiros, conforme a seguir colacionado.

2.4.1 CÓDIGO DE NORMAS E PROCEDIMENTOS DOS SERVIÇOS NOTARIAIS E DE REGISTRO DO ESTADO DA BAHIA

Decorrido o prazo legal sem registro, qualquer interessado poderá levar o fato ao conhecimento do Juízo da Infância e da Juventude, o qual adotará as providências cabíveis para a regularização do Registro Civil.

As declarações de nascimento feitas após o decurso do prazo legal deverão observar as regras estabelecidas no Provimento nº 28 do Conselho Nacional de Justiça, de 05 de fevereiro de 2013.

Nos casos em que tenha sido fornecida a certidão sem efetuar o devido registro, o interessado pode dirigir-se ao Oficial e requerer por escrito, para que seja lavrado um novo termo, observando os seguintes requisitos:

I. Apresentação de documentos os quais atestem o lapso, requerendo ao Oficial que o registre no livro atual, com todos os dados do documento apresentado;

II. Para comprovação da veracidade dos fatos, o Oficial fará buscas nos arquivos de nascimento da serventia em loco e requererá buscas nas serventias dentro da Comarca, evitando-se assim duplicidade de registro;

III. Constatando-se a evidência do erro material, o Oficial tomará por termo os dados da documentação apresentada e registrará o interessado no livro atual em andamento, com fundamento na documentação apresentada;

IV. Lavrado o assento no respectivo livro, haverá anotação na certidão atual, com indicação sempre que possível do livro, folhas e termo da certidão anterior para futuras constatações da veracidade dos fatos;

V. Os documentos apresentados serão arquivados juntamente com os termos de declarações colhidas no requerimento e demais provas apresentadas;

VI. Quando o requerente for maior de idade assinará o requerimento juntamente com duas testemunhas; não sabendo ou não podendo assinar por qualquer motivo, assinará a seu rogo três testemunhas, maiores e capazes;

VII. sendo menor o interessado, seu representante legal assinará, juntamente com duas testemunhas;

VIII. O Oficial certificará a autenticidade das firmas do interessado ou do seu representante legal, bem como das testemunhas que forem lançadas em sua presença ou na presença de preposto autorizado.

São obrigados a fazer declaração de nascimento:

I. os pais;

II. no impedimento de ambos, o parente mais próximo, sendo maior e achando-se presente;

III. em falta ou impedimento do parente referido no número anterior os administradores de hospitais ou os médicos e parteiras, que tiverem assistido o parto;

IV. pessoa idônea da casa em que ocorrer, sendo fora da residência da mãe;

V. finalmente, as pessoas encarregadas da guarda do menor.

Após a maioridade, o pedido de registro caberá somente ao próprio registrando, que, no caso de incapacidade, será representado pelo curador, pelo ascendente ou pelo irmão. Os maiores de dezesseis anos poderão requerer pessoalmente o registro de seu nascimento.

2.4.2 CÓDIGO DE NORMAS DA CORREGEDORIA-GERAL DE JUSTIÇA DE MS

Os oficiais do registro civil de pessoas naturais deverão arquivar em pastas próprias as petições de registro tardio;

As declarações de nascimento feitas após o decurso do prazo legal serão apresentadas ao Oficial do Registro Civil competente, no lugar de residência do registrando e independentemente da idade, contendo as exigências previstas nos incisos I a VIII do art. 624, bem como o número da declaração de nascido vivo, sempre que possível. O requerimento deverá ser assinado pelo interessado ou seu representante legal e por duas testemunhas qualificadas, com firma reconhecida, sob as penas da lei.

Dispensar-se-á o despacho do Juiz, se o registrando tiver menos de 12 (doze) anos de idade, caso em que o pedido de registro, sempre que possível, será acompanhado

da declaração de nascido vivo. O requerimento será assinado pelo representante legal e por duas testemunhas qualificadas, com firma reconhecida, dispensando-se o comparecimento pessoal delas, como exigido no § 3º.

Os requerimentos de registro tardio, formulados na forma do disposto no caput deste artigo, não serão inseridos no Sistema de Automação do Judiciário (SAJ), ainda que, na forma do § 7º, haja determinação de diligências pelo Juiz quando persistir a suspeita inicialmente verificada pelo Oficial.

Se a declaração de nascimento se referir a pessoa que já tenha completado 12 (doze) anos de idade, as testemunhas deverão assinar o requerimento na presença do Oficial, que examinará seus documentos pessoais e certificará a autenticidade de suas firmas, entrevistando tanto elas como o registrando e, sendo o caso, seu representante legal, para verificar, pelo menos:

- I) se o registrando consegue se expressar no idioma nacional, como brasileiro;
- II) se o registrando revela conhecer razoavelmente a localidade declarada como de sua residência (ruas principais, prédios públicos, bairros, peculiaridades, etc.);
- III) quais as explicações de seu representante legal, se for o caso de comparecimento deste, a respeito da não realização do registro no prazo devido;
- IV) se as testemunhas signatárias do requerimento realmente conhecem o registrando, se dispõem de informações concretas e se tem idade compatível com a efetiva ciência dos fatos, preferindo-se as mais idosas do que ele;

Cada entrevista será feita em separado e o Oficial reduzirá a termo as declarações colhidas, assinando-o juntamente com o entrevistado;

Das entrevistas realizadas o Oficial fará minuciosa certidão sobre a satisfação dos elementos aludidos no § 3º.

Em qualquer caso, nas hipóteses do “caput” e dos §§ 1º e 3º, se o Oficial suspeitar da falsidade da declaração, poderá exigir provas suficientes:

- I) A suspeita poderá ser relativa à nacionalidade do registrando, à sua idade, à veracidade da declaração de residência, ao fato de ser realmente conhecido pelas testemunhas, à identidade ou sinceridade destas, ou a quaisquer outros aspectos concernentes à pretensão formulada ou à pessoa do interessado;

II) As provas exigidas serão especificadas em certidão própria, ao pé do requerimento, da qual constará se foram, ou não, apresentadas;

III) As provas documentais, ou redutíveis a termo, ficarão anexadas ao requerimento.

Persistindo a suspeita, o Oficial encaminhará os autos ao Juiz Corregedor Permanente que após ouvir o representante do Ministério Público proferirá sua decisão, devolvendo em seguida o requerimento ao Oficial. Se julgar infundada a dúvida, ordenará a realização do registro, servindo de mandado a decisão prolatada; caso contrário, exigirá justificação ou outra prova idônea, sem prejuízo de ordenar, conforme o caso, as providências penais cabíveis;

O requerimento poderá ser realizado mediante preenchimento de formulário, que deverá ser fornecido pelo Oficial;

O Oficial certificará a autenticidade da firma do interessado ou do seu representante legal, lançada no requerimento;

I) Caso se trate de interessado analfabeto sem representação, será exigida a aposição de sua impressão digital no requerimento, assinado, a rogo, na presença do Oficial;

II) Se o requerimento for formulado pelo próprio registrando, em hipótese que permita o estabelecimento de sua filiação, o registro dependerá da anuência dos apontados pais;

Os maiores de 16 (dezesseis) e menores de 18 (dezoito) anos poderão, pessoalmente e isentos de multa, requerer o registro de seu nascimento;

Quando o requerimento for formulado por advogado ou pela Defensoria Pública, deverá ser distribuído às Varas de Registros Públicos, onde houver, ou, na ausência destas, às Varas Cíveis Residuais, como pedido de registro tardio.

2.4.3 CÓDIGO DE NORMAS – FORO EXTRAJUDICIAL – TOMO II DO TJES

Os cartórios de registro civil de pessoa natural deverão arquivar, sem prejuízo de outros documentos que necessitem da mesma providência:

III – os autos de pedidos de registro tardio de nascimento, de retificação de registro e de quaisquer outros procedimentos administrativos que tramitem no cartório;

Após a inserção em microfilme ou a gravação eletrônica das imagens dos documentos em papel, observando-se as regras gerais deste Código de Normas para a eliminação de documentos, papéis e arquivos, o delegatário poderá destruir:

IV – em 5 (cinco) anos, os autos do procedimento de habilitação de casamento, contados da data do ato celebrado; os autos de pedidos de registro tardio de nascimento, de retificação de registro e de quaisquer outros procedimentos administrativos que tramitaram no cartório; os documentos apresentados para o traslado de assentos de nascimento, casamento e óbitos de brasileiros lavrados em país estrangeiro e para o registro de opção de nacionalidade; e documentos destinados a atos de averbação (mandado, carta de sentença, reconhecimento de paternidade, adoção etc.), após a averbação efetivamente realizada;

O assento de nascimento deverá conter:

X – o número de identificação da Declaração de Nascido Vivo, com controle do dígito verificador, exceto na hipótese de registro tardio;

O Ministério Público poderá solicitar o registro tardio de nascimento atuando como assistente, ou substituto, em favor de pessoa tutelada pelo Estatuto do Idoso, ou em favor de incapaz submetido à interdição provisória ou definitiva sendo omissor o curador, na forma estabelecida no art. 14 e seguintes do Provimento nº 28, de 5 de fevereiro de 2013, da Corregedoria Nacional de Justiça.

3. REGISTRO TARDIO DE NASCIMENTO DE PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA

No que tange ao registro tardio de nascimento de pessoas em situação de rua, o Provimento nº 28 do CNJ não restringiu, em verdade, o regramento direcionado especificamente a esta parcela populacional, mas ampliou para todos os casos de ausência de residência fixa.

É justamente onde se enquadram as pessoas em situação de rua; assim como, por vezes, ciganos, andarilhos e qualquer outro nômade ou, ainda, quem, mesmo não se considerando como tal, leve a vida realmente sem se fixar em uma localidade específica.

Explicando melhor, cumpre ressaltar a terminologia utilizada pela lei: “residência”; e não “domicílio”. Ou seja, o local onde o registrando se encontra, mas sem que tenha ânimo definitivo.

Indo direto ao ponto, o Oficial de Registro de Civil das Pessoas Naturais competente para os casos de ausência de residência fixa será o oficial do local onde o interessado se encontrar.

Na peculiar situação das pessoas em situação de rua, que vivem em uma perspectiva de vulnerabilidade social, há de se convir que os termos para a solicitação do registro tardio de nascimento não de ser diferentes do comum à população em geral. Tanto para que seja possível a efetiva realização do direito ao registro tardio de nascimento, como para, assim, assegurar-se o respeito ao princípio da dignidade humana.

Cumprе ressaltar que essa faixa populacional vivencia na maioria das vezes, uma completa exclusão realmente, acompanhado, não raro, de uma preocupante desorganização mental, sem nenhum contato com amigos e familiares. Muito comum ainda é a situação de pessoas que se encontram nessa situação há tanto tempo que sequer sabem realmente sua origem.

Como já descrito, o procedimento para solicitação do registro tardio extrajudicial requer alguns requisitos descritos no seu art. 3º, dentre os quais, informações acerca da naturalidade, dos pais, irmãos e avós.

Nessa esteira, a Corregedoria Nacional de Justiça dispõe que tais informações podem ser suprimidas, para que qualquer pessoa possa requerer seu registro de nascimento, mesmo no caso de desconhecer os nomes dos pais, dos avós ou que não seja possível o preenchimento dos requisitos para a confirmação da paternidade ou da maternidade, assim como a naturalidade, profissão e residência atual de seus pais.

4. REGISTRO TARDIO DE NASCIMENTO DE PESSOAS COM GRAVES PROBLEMAS DE SAÚDE MENTAL

O Provimento nº 28 cria também mecanismos facilitadores ao registro tardio de pessoas “incapazes”, as quais não têm, muitas vezes, a mínima condição e capacidade mental de procurar o Oficial de Registro de Civil das Pessoas Naturais diretamente.

Nesse contexto, enquadram-se as pessoas incapazes internadas em hospitais psiquiátricos, em hospitais de custódia e tratamento psiquiátrico (HCTP), em hospitais de retaguarda, em serviços de acolhimento em abrigos institucionais de longa permanência (ILPI) ou em instituições afins.

Como pode-se observar pela simples leitura do provimento, o procedimento especial do art. 13 não foi estipulado, em verdade, para pessoas necessariamente declaradas incapazes por meio de ação de interdição, mas para pessoas com graves problemas de saúde mental, incluídas aí tanto aquelas portadoras de doença mental realmente, como pessoas com transtornos mentais psiquiátricos ou psicológicos, digamos assim, diagnosticáveis.

Cumpre clarificar que a doença mental é um distúrbio mental, comportamental ou emocional que resulta em grave comprometimento funcional, que interfere substancialmente ou limita uma ou mais atividades importantes da vida. Assim, apresentam-se como exemplos, o transtorno depressivo maior, a esquizofrenia e o transtorno bipolar.

Assim como as pessoas em situação de rua, aquelas com graves problemas de saúde mental que se enquadram na previsão provimental, encontram-se em estado de maior vulnerabilidade social, pelo que imprescindem, pois, de uma maior atenção para que sejam respeitados seus direitos e integridade.

“Vulnerabilidade” é uma palavra de origem latina que deriva do termo *vulnerabilis*, que significa “algo que causa lesão”. É, nessa conjuntura, a susceptibilidade para ser lesionado, ferido. Eis que o artigo 8º da Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos (DUBDH) dispõe:

A vulnerabilidade humana deve ser levada em consideração na aplicação e no avanço do conhecimento científico, das práticas médicas e de tecnologias associadas. Indivíduos e grupos de vulnerabilidade específica devem ser protegidos e a integridade individual de cada um deve ser respeitada. (MORAIS e MONTEIRO, 2017, s/p)

Enfatizada a importância de um tratamento diferenciado para essas pessoas que têm suas vidas marcadas pela vulnerabilidade, ressalte-se que o provimento deixa claro que as providências para o registro tardio de nascimento dessas pessoas poderão ser adotadas pelo Ministério Público, independentemente de previa interdição. Assim, o membro do Parquet atuará em favor do dito “incapaz”, requerendo o registro tardio diretamente ao Oficial de Registro Civil competente e fornecendo, para tanto, os elementos necessários – e possíveis – ao seu registro tardio de nascimento.

5. CONCLUSÃO

Através do presente estudo observou-se que o registro de nascimento é documento essencial à garantia do exercício de direitos essenciais e do respeito à dignidade da pessoa humana.

O legislador pátrio, infelizmente, não estipulou a obrigatoriedade do registro e com isso, não por acaso, a incidência de não registro de nascimento se dá nas faixas populacionais mais vulneráveis, tornando-as, inclusive, ainda mais vulneradas.

Especialmente por esse fator se faz tão importante que essa, não rara, ausência de registro seja, digamos assim, remediada, garantindo o pleno exercício de direitos a todos. Para tanto, foi instaurada a possibilidade de que o registro tardio de nascimento seja feito de uma forma extrajudicial, visando acelerar o tramite entre a solicitação e a efetivação do registro. E foi para melhorar ainda mais essa garantia que a Corregedoria Nacional De Justiça procurou refinar o procedimento com a edição do Provimento nº 28 de 2013.

Ganham destaque, ainda mais, a necessidade de procedimentos especialíssimos para aqueles que vivem em estado de crítica vulnerabilidade social, como é o caso das pessoas em situação de rua e das pessoas com graves problemas de saúde mental.

Conforme dispõe o Provimento nº 28 do CNJ, as pessoas sem residência fixa poderão requerer o registro tardio na localidade em que se encontrarem, sendo possível ainda a supressão de outros requisitos, no caso de não possibilidade do seu cumprimento.

Com isso, as pessoas em situação de rua, que passam por tantas dificuldades de todos os níveis e fatores, podem com mais facilidade, obter seu registro e, assim, poder usufruir do exercício do direito à saúde, à assistência social e outros.

Cuidou também o CNJ de aprimorar o procedimento de registro tardio garantindo maior dignidade da pessoa humana às pessoas que tenham graves problemas de saúde mental.

Estas, por sua vez, que muitas vezes não têm autonomia nem estado mental suficientes até para requererem seu registro tardio, passaram a ser tuteladas, por assim dizer, pelo Ministério Público – incumbidos constitucionalmente pelos direitos individuais indisponíveis –, que pode intermediar a solicitação ao Oficial de Registro competente.

Percebe-se que as mudanças legislativas e procedimentais apresentadas refletem diretamente no exercício dos direitos inerentes a todos e assim viabilizam tendências de melhoria em respeito à dignidade da pessoa humana na sociedade em seus múltiplos aspectos.

REFERÊNCIAS

LOUREIRO, Luís Guilherme. Registros Públicos: teoria e prática. 8ª ed. rev., atual e ampl. - Salvador: Editora Juspodivm, 2017.

TOMASZESKI, Adauto de Almeida. Comentários à Lei dos Registros Públicos. 2ª ed. Florianópolis: Conceito. 2013.

RÊGO, Paulo Roberto de Carvalho. Registros Públicos e Notas Natureza jurídica do vínculo laboral de prepostos e responsabilidade de notários e registradores. Porto Alegre: IRDB: S.A. Fabris, 2004.

FIUZA, Ricardo. Novo Código Civil Comentado. 1ª edição. São Paulo: Editora, 2002.

CENEVIVA, Walter. Lei dos Registros Públicos Comentada. 20ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

FURTADO, Alencar. Registro de Nascimento. Disponível em: <<https://cartorioalencarfurtado.com.br/servicos/registro-civil/registro-de-nascimento/>> Acesso em: 24 jun. 2020.

BIRTH Certificate. Wikipedia, the free encyclopedia. Disponível em: <https://en.wikipedia.org/wiki/Birth_certificate> Acesso em: 25 jun. 2020.

ALMEIDA, Antônia Lisânia. Personalidade Civil ou Jurídica. Disponível em: <<https://blogdalisania.blogspot.com/2011/03/personalidade-civil-ou-juridica.html>> Acesso em: 24 jun. 2020.

ARAUJO, Hélia. Fé pública: o que é e qual sua importância? Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/293652/fe-publica-o-que-e-e-qual-sua-importancia>> Acesso em: 24 jun. 2020.

SILVA, Adriano Massatoshi Hanamoto. REGISTRO CIVIL DE NASCIMENTO COMO DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL. Publicado em 07/2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/29939/registro-civil-de-nascimento-como-direito-humano-fundamental>> Acesso em 25 jun. 2020.

CALTRAM, Gladys Andrea Francisco. O registro de nascimento como direito fundamental ao exercício pleno da cidadania. Piracicaba: 2010.

STINGHEN, João. Aspectos gerais e principiologicos do Registro Civil de Pessoas Naturais. Disponível em: <<https://joaorodrigostinghen.jusbrasil.com.br/artigos/492217570/aspectos-gerais-e-principiologicos-do-registro-civil-de-pessoas-naturais>>. Acesso em 26 jun. 2020.

O registro tardio no Registro Civil das Pessoas Naturais. Disponível em: <<https://www.anoreg.org.br/site/2018/10/17/artigo-o-registro-tardio-no-registro-civil-das-pessoas-naturais/>> Acesso em: 24 jun. 2020.

ASSUMPÇÃO, Letícia Franco Maculan. O Registro tardio no Registro Civil das Pessoas Naturais. Disponível em: <<https://www.anoreg.org.br/site20170830o-registro-tardio-no-registro-civil-das-pessoas-naturais>> Acesso em: 04 jun. 2020.

Associação dos Registradores de Pessoas Naturais do Estado de São Paulo. CNJ edita o Provimento 28/2013 e normatiza procedimentos para a realização do registro tardio de nascimento em todo o Brasil. Disponível em: <<https://arpen-sp.jusbrasil.com.br/noticias/100331240/cnj-edita-o-provimento-28-2013-e-normatiza-procedimentos-para-a-realizacao-do-registro-tardio-de-nascimento-em-todo-o-brasil>> Acesso em: 02 jul. 2020

Tatiane Freire. Agência CNJ de Notícias. Provimento regulamenta registro tardio de nascimento. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/provimento-regulamenta-registro-tardio-de-nascimento/>> Acesso em: 09 nov. 2020

Isabela Franco Maculan Assumpção e Letícia Franco Maculan Assumpção. O registro tardio no registro civil das pessoas naturais: o provimento nº 28/CNJ e novas considerações. Disponível em: <<http://www.notariado.org.br/blog/noticias/o-registro-tardio-no-registro-civil-das-pessoas-naturais-o-provimento-no-28cnj-e-novas-consideracoes>> Acesso em: 09 nov. 2020

Michael B. First, MD, Columbia University. Considerações gerais sobre a doença mental. Disponível em: <<https://www.msmanuals.com/pt-pt/casa/dist%C3%BArbios-de-sa%C3%BAde-mental/considera%C3%A7%C3%B5es-gerais-sobre-cuidados-com-a-sa%C3%BAde-mental/considera%C3%A7%C3%B5es-gerais-sobre-a-doen%C3%A7a-mental>> Acesso em: 09 nov. 2020

Ranna Parekh, MD. O que é doença mental? E saúde mental? Disponível em: <<https://www.abrata.org.br/14546-2/>> Acesso em: 09 nov. 2020

Taúã Lima Verdan Rangel e Albert Lima Machado. Vulnerabilidade Social e Dignidade da Pessoa Humana: uma análise da Efetivação dos Direitos Fundamentais por meio do Sistema de Ações Afirmativas. Disponível em: <<https://www.jornaljurid.com.br/doutrina/constitucional/vulnerabilidade-social-e-dignidade-da-pessoa-humana-uma-analise-da-efetivacao-dos-direitos-fundamentais-por-meio-do-sistema-de-acoes-afirmativas-no-ensino-superior>> Acesso em: 09 nov. 2020

Talita Cavalcante Arruda de Moraes, Pedro Sadi Monteiro. Conceitos de vulnerabilidade humana e integridade individual para a bioética. Disponível em: <<https://www.scielo.br/pdf/bioet/v25n2/1983-8042-bioet-25-02-0311.pdf>> Acesso em: 09 nov. 2020

Isabela Franco Maculan Assumpção e Letícia Franco Maculan Assumpção. O registro tardio no Registro Civil das Pessoas Naturais. Disponível em: <<https://www.anoreg.org.br/site/2018/10/17/artigo-o-registro-tardio-no-registro-civil-das-pessoas-naturais/>> Acesso em: 10 nov. 2020

O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA UNIVERSALIDADE E O DIREITO A SAÚDE PARA A POPULAÇÃO EM SITUAÇÃO DE RUA NO BRASIL

RESUMO

Esse artigo busca discutir como as pessoas em situação de rua, encontram dificuldades na garantia de direitos básicos, como a saúde, coexistindo ao mesmo tempo um discurso de direitos e precários modos de vida que apresentam barreiras de acesso a uma política fundamental para prevenir danos físicos, psíquicos e psicológicos para estes sujeitos. Efetivamente as pessoas em situação de rua têm acesso limitado à política de saúde, especialmente aos serviços de atenção básica, que na nova concepção de saúde é o principal serviço para a efetivação de ações preventivas. O **objetivo** deste artigo é através da teoria crítica marxista, apresentar as dificuldades que se apresentam para este público, no que se refere a concretização do direito social a saúde, apesar do princípio da Universalidade de acesso, previsto na carta constitucional de 1988 . Os serviços para este público se concentram na política de assistência social em detrimento de outras políticas e direitos essenciais, como a saúde. A Metodologia utilizada foi de Revisão Bibliográfica.

Palavras- chave

Universalidade. Saúde. Situação de rua

ABSTRACT

This article seeks to discuss how homeless people find it difficult to guarantee basic rights, such as health, coexisting at the same time with a discourse of rights and precarious ways of life that present barriers to accessing a fundamental policy to prevent physical harm. , psychic and psychological for these subjects . Effectively, homeless people have limited access to health policy, especially primary care services, which in the new health concept are the main service for carrying out preventive actions. The objective of this article is, through the Marxist critical theory, to present the difficulties that are presented to this public, regarding the realization of the social right to health, despite the principle of Universality of Access, provided for in the 1988 Constitution. Services for this public focus on social assistance policy to the detriment of other essential policies and rights, such as health. The methodology used was Bibliographic Review.

Keywords

Universality. Health. Street situation

1. INTRODUÇÃO

O caminho do inferno está pavimentado de boas intenções.

(Karl Marx)

Sobrevivendo em condições extremamente adversas, a população em situação de rua está sujeita a agravos físicos e psicológicos que afetam negativamente sua condição de saúde e ameaçam sua própria sobrevivência, sem que encontrem por parte do Estado e dos serviços a atenção eficaz a sua saúde e a garantia de efetivação do Direito Social a saúde e a concretização do princípio constitucional da Universalidade.

Com a proposta de apresentar uma análise dos entraves no acesso das pessoas em situação de rua aos direitos sociais, que integram a proteção social a partir de 1988, este artigo começa por analisar a saúde como um direito básico de cidadania, discutindo seu contexto, a trajetória e a conjuntura desse direito no Brasil e como, inversamente ele vem sendo negado às pessoas em situação de rua.

2. PROTEÇÃO SOCIAL, POLÍTICA DE SAÚDE E O SUS

A Constituição de 1988 garante que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança (CF, art. 5º).

A garantia de direitos é fundamental para atender aos problemas de saúde da população em situação de rua. Telles (1999) ao analisar os direitos sociais menciona que este é o dilema mais crucial do mundo atual, em especial por se considerar a desigualdade acirrada pelo processo de reestruturação produtiva que desafia a universalização de direitos, pretensamente colocada na Constituição Federal de 1988.

Couto (2004) afirma que a introdução dos direitos sociais, são enunciadores da relação entre Estado e sociedade, atrelado ao projeto de Estado social, uma forma de enfrentamento da questão social, ela se insere na conquista dos direitos.

A construção dos direitos sociais, segundo Marshall (1967) ao analisar a sociedade inglesa, se deu no século XX e exerceu pouca influência direta sobre a desigualdade social. Do conjunto de direitos instituídos a partir do século XVII, o autor analisa que **os direitos civis** deram poderes legais ao povo, cujo uso foi drasticamente prejudicado por preconceito de classe e falta de oportunidade econômica.

Os diretores políticos deram poder potencial cujo exercício exigia experiência, organização e uma mudança de ideias quanto às funções próprias de Governo. Já os **direitos sociais** compreendiam um mínimo e não faziam parte do conceito de cidadania. Grifo nosso.
(MARSHALL, 1967, p.88)

Nesse contexto, segundo o autor, após o século XX, ocorre um avanço nos direitos sociais, muda-se o princípio igualitário expresso na cidadania surge um, apanhado de serviços sociais surgidos no século XX que tornaram as desigualdades mais aceitáveis.

O princípio dos serviços sociais passa a ser o mínimo garantido. O Estado garante o mínimo de certos bens e serviços (assistência médica, jurídica, educação, moradia, salário mínimo) a serem gastos com bens e serviços essenciais.

As pessoas são livres para ultrapassar o mínimo por suas qualidades próprias. “[...] eleva o nível inferior mais não limita automaticamente a superestrutura”. (MARSHALL,

1967, p.93). No entanto, os direitos sociais na sua forma moderna implicam invasão do contrato pelo status, pela subordinação do preço de mercado a justiça social, que substitui a barganha livre por declaração de direitos.

No Brasil, a construção dos direitos sociais se deu após 1930, no entanto a discussão que se retoma e que é importante para este artigo é que desde a Declaração Universal dos Direitos Humanos, da ONU em 1948:

[...] os direitos sociais foram reconhecidos, junto com os direitos civis e políticos. Importante que se mencione que dentro do elenco de direitos humanos um dos mais relevantes e importantes foi o direito ao trabalho, direito ao salário igual por trabalho igual, direito a previdência na velhice [...] direito a uma renda condizente com vida digna, direito a repouso, lazer, direito a educação [...], saúde, assistência social dentre outros (p.173).

No entanto, discute-se a alta defasagem entre os princípios igualitários, já tardiamente incorporados no Brasil e a impotência de alterar a ordem do mundo, desenvolvida também sobre as pessoas em situação de rua. Telles (1999) chama a atenção sobre a necessidade de deslocar a discussão dos direitos sociais para o terreno dos problemas que a própria garantia deste direito coloca na atualidade, especialmente após 1980, com a emergência dos regimes democráticos, quando inaugura-se um novo patamar de relação entre Estado e sociedade. A partir desse contexto de reformas políticas, propostas na constituição de 1988 o alargamento do direito social e as lutas dos trabalhadores põem em cheque os modelos de proteção social, onde coexistem as mudanças no mundo do trabalho, precarização das relações de produção e ao mesmo tempo um vazio entre o mundo social e o mundo público da proclamada cidadania, “uma disjunção entre discurso de igualdade, o universo público da cidadania e a realidade posta pelo conjunto de desigualdades”.

Esse vazio, segundo Telles (1999, p 178), também advém dos direitos que não são analisados pela ótica ou vivência dos sujeitos que pronunciam essa opressão, assim esses direitos atendem a um mandato legal, mas não respondem as necessidades e carências reais dos sujeitos. Sustenta que “para além das garantias formais inscritas na lei, os direitos estruturam uma linguagem pública que baliza os critérios pelos quais os dramas da existência são problematizados em sua exigência de equidade e justiça”. Então, nessa discussão o direito deve ir além das defesas corporativas de vários sujeitos, pois existe um dissenso entre,

[...] o reconhecimento da espoliação dos trabalhadores, tais como a miséria dos sem terra, o desamparo das populações nos bairros pobres, as humilhações dos negros [...], ou seja, relacionada a condição de classe, de cor e de idade e a condução política. Esses grupos são atendidos pelo discurso humanista mais questionado quando os sujeitos que vivenciam essas diferenças são ouvidos, ou comparecem na cena política (TELLES, 1999, p.180).

Esses sujeitos surgem como problemas sociais, que apresentam questões possíveis de serem gerenciadas tecnicamente e isto forma o dissenso atual nos direitos sociais instituídos e, por exemplo, a realidade de pessoas em situação de rua. A autora ainda chama atenção que o universo apresentado por estes sujeitos:

[...] deserdados da sorte construídos como fracos, vítimas, sofredores, etc. Existe como um abismo entre o discurso da cidadania, o discurso humanitário e o discurso tecnicamente fundado entre igualdade e justiça, esses não convergem em suas objetivações, especialmente quando se analisa os sujeitos “falantes” na cena política (p.183).

Dentro da discussão dos direitos sociais, destaca-se o direito a saúde. Segundo Cohn (2010, p.13), o direito à saúde é historicamente marcado pela diferença de classes e especialmente pela distinção original de inserção dos sujeitos ao mercado de trabalho. A saúde pública convive de forma complementar com a assistência médica individual e filantrópica e previdência social e depois com a rede pública; nessa complementariedade, subjaz a questão do coletivo contraposto ao individual e do curativo contraposto ao preventivo.

Com o avanço do atual texto constitucional de 1988, a saúde demonstra um certo avanço e extrapola a concepção de seguro social, que restringe este direito a benefícios e prestação de serviços e passa abranger “um conjunto integrado que relaciona a saúde também ao direito à previdência e assistência social. A saúde pela carta constitucional de 1988, passa a ser direito de todos e dever do Estado e abrange um leque de fatores, sociais e ambientais, tais como alimentação, saneamento, habitação, renda, trabalho, lazer, que se torna condição necessária para se ter saúde.

Art. 6º – São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição (CONSTITUIÇÃO FEDERAL, 1988, p 105).

O novo conceito de saúde coletiva, consolidado em 1988, compreende não apenas as queixas do indivíduo, tampouco apenas dimensão coletiva, epidemiológica, traduzida em números e prevalências de enfermidades, mas configura seu significado no conjunto das representações sociais e reivindicações políticas dos sujeitos, como “[...] uma totalidade social que resulta das relações dos grupos sociais [...], mediadas pelo processo de trabalho e doença e tem uma historicidade das relações sociais, econômicas, políticas e ideológicas” (MINAYO, 2010, p.127).

No entanto, verifica-se que a questão social atravessa a saúde, advinda das desigualdades inerentes ao modo de produção capitalista. Bravo (2008) afirma que a questão social na saúde, já colocada desde a década de 20, precisava ser enfrentada de forma mais sofisticada, transformando-se em questão política, com a intervenção estatal e a criação de novos aparelhos que contemplassem de algum modo os assalariados urbanos como sujeitos sociais importantes no cenário político nacional, em decorrência da nova dinâmica da acumulação. Esse processo, sob o domínio do capital industrial, teve como características principais a aceleração da urbanização e a ampliação da massa trabalhadora, em precárias condições de higiene, saúde e habitação.

Sobre a política de saúde¹, Paim (1994) defende que é um conceito amplo, que abrange questões de poder em saúde, natureza, estrutura, relações e distribuição de serviços. Porém também diz respeito a estabelecer diretrizes, planos e programas de saúde. Neste sentido, existem no conceito de saúde pelo menos três concepções imbricadas: uma que se relaciona a princípios, propósitos e decisões políticas; outra que se relaciona à idéia de poder e sua redistribuição no setor saúde; e, por último, um sentido que se refere às formas de intervenção do Estado e relaciona-se as práticas de saúde e os problemas de saúde da população.

Nessa discussão, define política de saúde como “[...] ação ou omissão do Estado, enquanto resposta social, diante dos problemas de saúde e seus determinantes, bem como da produção, distribuição e regulação de bens, serviços e ambientes que afetam a saúde dos indivíduos e da coletividade” (PAIM, 1994, p.598).

O conceito assumido pelo autor é importante para este trabalho, pois traz, em seu conteúdo, a forma como a má gestão da política de saúde por parte do Estado reflete-se na vida dos sujeitos, e como isso se altera através de determinadas conjunturas, a partir do investimento público.

1 São políticas do governo, autarquias e outros setores que definem prioridades e parâmetros para a ação: i) na resposta a necessidades de saúde; ii) na distribuição de recursos para a saúde, na potencialização de impactos positivos para a saúde, ou mitigação de impactos negativos, da resposta a outras prioridades políticas (GLOSSARY; WHO, 1998).

Segundo o autor, a política de saúde no Brasil pode ser definida por cinco conjunturas: a República Velha (1889 a 1930), a Era Vargas (1830 a 1964), a fase do autoritarismo (1964 a 1984), a Nova República (1985 a 1988) e o período da pós-Constituinte (1989 a 2002). A saúde constitui um dos meios de vida para estes sujeitos, a partir de suas situações adversas de subsistência eles necessitam ter acesso a medicamentos, tecnologias que atendam a suas particularidades de saúde.

No Brasil, a saúde é tratada como política voltada para uma minoria privilegiada, o que a torna excludente e discriminatória, por não abranger toda a população.

Grande parte da população, ao longo da história buscava a cura através da medicina popular advinda de pajelanças e dos boticários; enquanto isso, os cafeicultores eram assistidos pelos médicos vindos de Portugal. Essa dicotomia indicava um processo contraditório, oriundo de diversas classes. A partir do século XIX, com a chegada da família real, embora os direitos à saúde ainda fossem restritos a interesses individuais, empreendem-se alguns avanços na saúde.

Foi a necessidade imposta pelo processo produtivo que alterou essa realidade da história brasileira, medidas específicas foram tomadas para o controle de doenças relacionadas a esse contexto desde a abolição da escravidão em 1888 e a liberação da mão de obra escravizada, e deu-se início a um processo imigratório de mão de obra remunerada, acarretando o crescimento populacional em um país que notadamente estava despreparado no que se refere à estrutura básica de saneamento. Essa situação possibilitou a disseminação das epidemias, requisitando do governo ações sanitárias que visavam, acima de tudo, proteger os interesses econômicos vinculados a esse novo contingente de trabalhadores. Em linhas gerais, o que se buscava era a manutenção dos trabalhadores diante da escassez de mão de obra no país.

A partir da década de 80 o Sistema Único de Saúde (SUS) surge com a missão de tornar a assistência à saúde acessível a todo cidadão, tencionando corrigir injustiças sociais que prevaleceram secularmente. A saúde brasileira, agora, é legalmente um direito universal, rompendo-se com a discriminação e a desigualdade existente entre capital e interior, previdência e saúde pública. Convoca-se o Governo para assumir o compromisso na efetivação, regulação e fiscalização, e a sociedade para participar do controle social desse sistema, que traz, em seu âmago, conceitos e propostas idealizadas pelo movimento da Reforma Sanitária.

Bravo (2008) afirma:

As principais propostas trazidas por esses sujeitos foram a universalização do acesso, a concepção de saúde como direito social e dever do Estado, a reestrutura do setor através de estratégia do Sistema Unificado de Saúde, visando um profundo reordenamento social com um novo olhar sobre a saúde individual e coletiva, a descentralização do processo decisório para as esferas estatal e municipal, o financiamento efetivo e a democratização do poder local através de novos mecanismos de gestão – os conselhos de saúde [s/p].

O período pós-Constituinte – 1989 a 2002 – é fundamental para o entendimento das mudanças estruturais, advindas do processo de reestruturação produtiva e que incide em todas as políticas sociais. Na saúde, Paim (1994) considera que a década de 90 foi o período de predominância da cólera, da tuberculose e de outras doenças relacionadas às condições de vida de populações de baixa renda.

Ao mesmo tempo em que era promulgada a “Constituição Cidadã”, a economia se tornava instável com a hiperinflação. Percebe-se, nesse momento, um recuo dos movimentos sociais, a difusão da ideologia neoliberal, com considerável perda de poder aquisitivo dos trabalhadores, o que possibilita um discurso de descrédito quanto ao SUS. Mesmo com esse contexto, elementos políticos importantes foram criados nessa época, como a lei orgânica da saúde, Lei 8.080\90, que dispõe sobre a promoção, proteção e recuperação da saúde e regulação dos prestadores de serviços integrados ao SUS, nos diversos níveis da Federação, federal, estadual e municipal.

Sposati (2007) defende como é imperativo, hoje, uma profunda reflexão sobre as políticas públicas de seguridade social, ora implantadas em 1988 especialmente no que se refere ao enfrentamento da pobreza. Defende que esse tema, de tão polemizado, tornou-se banal no contexto brasileiro, “parte do mobiliário do cotidiano da vida”, pois essa tem sido a história de atenção aos pobres, banalização de discussões importantes como a saúde dos que vivenciam a pobreza extrema.

Apesar da nova Constituição de 1988, a seguridade para os mais pobres não avança, pois não consegue garantir a todos os brasileiros o pretensão direito universal, equalizante e irredutível. Estudos nacionais e internacionais demonstram que os gastos governamentais não priorizam as famílias mais pobres, o que cria o dissenso entre o “formal ou legal e o real”, afirma-se que as pessoas podem estar integradas ou não nos mecanismos reprodutivos das relações sociais, mediadas pelo princípio da igualdade jurídica formal, embora possam estar socialmente excluídas e economicamente integradas ao mecanismo de reprodução ampliada

do capital, portanto contraditoriamente situadas em face das possibilidades de participação plena nos meios de afirmação da sociedade contemporânea, como mercado, consumo e propriedade (MARTINS, 2007, p.16).

Percebe-se a necessidade de entender como se operam as relações sociais e reprodução social de parcela da população pobre e destituída do cumprimento efetivo dos propósitos da seguridade social.

Nessa discussão, Sposati (2008, p.3) defende que, nos países como o Brasil, não é o Estado o principal agente garantidor de direitos, pois ocorrem padrões desiguais de reprodução social. A sociedade e as redes de solidariedade é que garantem atenção ao pobre, em uma relação invertida, no que a autora chama de “sociedade providência” geradora de uma “cidadania invertida”.

Saúde, previdência e assistência social, este é o tripé da seguridade social no Brasil, que se apresenta como uma proposta universal, uniforme e equivalente para populações rurais e urbanas. Sendo que cada política se apresenta de uma forma diferenciada e direcionada a segmentos específicos, sem achar pontos que a articulem na prática: “Assim, a saúde é direito de todos (art. 196); a previdência social atende os que lhes são contributivos (art. 201); a assistência social é prestada aos necessitados (art. 203) ou desamparados (art. 6)” (p.7). Uma distinção destas três políticas é a quem cada uma delas direciona os seus benefícios, este se apresenta como o primeiro entrave para a conclamada universalidade, instituída na política de saúde.

Vê-se que, dos direitos que compõem o tripé, o direito à saúde configura-se extensivo a todos, pois não se atrela nem ao contexto seletivo jurídico-contábil da previdência social e nem ao mérito da necessidade para absorver a demanda, como a assistência, pois parte-se do pressuposto de que para que a saúde se efetive enquanto universal é necessária a garantia de acesso aos outros benefícios, que contraditoriamente não são voltados para “todos”: a assistência a quem precisa e a previdência a quem contribui.

Esse contexto tenciona o contexto ampliado da saúde, que conclama a garantia de acesso a alimentação, trabalho, lazer, dentre outros, para sua efetivação.

O SUS desenhou-se como um sistema composto de atribuições e compromissos, no processo da política de saúde a ele destinada, de modo a garantir à população

o acesso a bens e serviços de saúde através de redes assistenciais e de instrumentos legais, como a Lei Orgânica da Saúde (LOS), 8.080/90, e a Constituição Federal de 1988, que registram:

[...] “em todo o território nacional, as ações e serviços de saúde executada, isolada ou conjuntamente, em caráter permanente ou eventual, por pessoas naturais ou jurídicas de direito público ou privado” (Lei nº 8.080, art. 1º) e esclarece que o Sistema Único de Saúde (SUS), constituído, na dicção constitucional, pelas ações e serviços públicos de saúde, envolve “o conjunto de ações e serviços de saúde, prestados por órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais, da administração direta e indireta e das fundações mantidas pelo Poder Público e a iniciativa privada em caráter complementar” (Lei nº 8.080, art. 4º). (LOS, 1990).

Art. 199 – A assistência à saúde é livre à iniciativa privada. § 1º – As instituições privadas poderão participar de forma complementar do sistema único de saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos (CF. Art. 199,1988).

Conforme a contextualização acima apresentada, o SUS contempla em tese mudanças no panorama das políticas de saúde no Brasil, alargando o acesso aos serviços para todas as instâncias das esferas nacionais, consolidando o direito social e delegando também as ações e serviços para o setor privado, que devem agir em conformidade com o que propõe o SUS, pelo fato de ele ser único, mantendo a mesma doutrina e organização no modo de atuar em todo o território nacional. A Constituição Federal, artigo 200, inciso III, destaca:

A Constituição prevê o acesso universal e igualitário às ações e serviços de saúde, com regionalização e hierarquização, descentralização com direção única em cada esfera de governo, participação da comunidade e atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais. (CF, Art. 200, Inciso III).

As relevantes considerações contidas na Carta Magna, além de delegarem o direito ao acesso às ações e serviços de saúde, preocupam-se em manter essas ações flexíveis, para que o usuário do serviço possa exercer seu direito de ser assistido desde o serviço básico preventivo até a mais alta complexidade.

Do Sistema Único de Saúde fazem parte os centros e postos de saúde, hospitais – incluindo os universitários, laboratórios, hemocentros (bancos de sangue), além de fundações e institutos de pesquisa, como a Fiocruz – Fundação Oswaldo Cruz e o Instituto Vital Brasil. Através do Sistema Único de Saúde, todos os cidadãos têm direito a consultas, exames, internações e tratamentos nas Unidades de Saúde vinculadas ao SUS, sejam públicas (da esfera municipal, estadual e federal) ou privadas, contratadas pelo gestor público de saúde (CF/88).

Partindo desse contexto, o SUS tem como meta tornar-se um importante dispositivo destinado a proporcionar condições de prevenção e cura, diante de cada necessidade de saúde da população, agindo de maneira equânime. Só não é possível nessa direção de oferta de serviços verificar mecanismos que demonstrem o alcance do propósito de concretizar a garantia de acessibilidade e acolhimento para todo cidadão brasileiro, ainda mais se considerar as particularidades de cada grupo ou classe social. O SUS apresenta-se como um dispositivo de concretização da equidade e da universalidade no direito ao acesso à saúde, porém se considerada a atenção a determinados grupos, como as pessoas em situação de rua, verificam-se suas reais dificuldades e a contradição entre o discurso e a prática.

O Sistema Único de Saúde tem como meta tornar-se um importante mecanismo de promoção da equidade no atendimento das necessidades de saúde da população, ofertando serviços com qualidade adequados às necessidades, independente do poder aquisitivo do cidadão. O SUS se propõe a promover a saúde, priorizando as ações preventivas, democratizando as informações relevantes para que a população conheça seus direitos e os riscos à sua saúde (MS, 1993).

Entretanto, para que a formalização da garantia da universalidade do acesso à saúde mediante o SUS se realize na sua concretude, o Estado é convocado para viabilizar esse compromisso com responsabilidade, assegurando, de fato, o acesso para todo cidadão, assumindo a efetivação das diretrizes organizacionais estabelecidas pela Constituição Federal de 1988, artigo 198, que sinaliza:

As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes: I – descentralização, com direção única

em cada esfera de governo; II – atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais; III – participação da comunidade (CF. Art. 198, 1988).

Assim, os princípios organizacionais têm como finalidade tornar esse sistema uniforme, de maneira que cada esfera cumpra os objetivos fixados, por meio da observância do conteúdo de cada um dos princípios doutrinários. A Lei Orgânica da Saúde esclarece:

Universalidade: a saúde é um direito de cidadania de todas as pessoas e cabe ao Estado assegurar este direito. Neste sentido, o acesso às ações e serviços deve ser garantido independentemente de sexo, raça, renda, ocupação, ou outras características sociais ou pessoais. Equidade: o objetivo da equidade é diminuir desigualdades. Equidade significa tratar desigualmente os desiguais, investindo mais onde a carência é maior. Integralidade: o princípio da integralidade considera a pessoa como um todo, atendendo a todas as suas necessidades. Por isso devem-se integrar as ações de promoção, prevenção, tratamento e reabilitação e promover a articulação com outras políticas públicas (LOS, 90).

Esses princípios vêm justamente regular a forma de funcionamento do SUS na íntegra, colocando em prática o que emana da lei que o regulamenta, por meio do acesso universal sem discriminação, agindo equanimemente, priorizando as necessidades de cada local e analisando a pessoa em sua totalidade e não por partes, para que a indissociabilidade entre o fazer e o gerir saúde seja efetivada, e dando ênfase à vinculação com outros modos de produzir política.

3.PRINCÍPIOS DA UNIVERSALIDADE, EQUIDADE E INTEGRALIDADE: COMO EFETIVÁ-LOS PARA A POPULAÇÃO EM SITUAÇÃO DE RUA?

O principal desafio que existe na saúde refere-se à dificuldade de efetivar princípios como universalidade, equidade e integralidade. Identifica-se que estes princípios estão,

[...] na contramão do renascimento da diferenciação social que imputam a determinadas pessoas, lugares sociais não participativos, como se elas não pertencessem ao mesmo gênero humano das demais e não tivessem os mesmos direitos (MARTINS, 2007, p.18).

Ao analisarmos os princípios como universalidade, integralidade e equidade, pode-se verificar um dissenso entre discurso e prática e as dificuldades de sua efetivação.

Como já foi dito, a Constituição Federal define que “a saúde é direito de todos e dever do Estado”, e a Lei Federal nº 8.080/1990, que regulamentou o SUS, prevê, em seu Artigo 7º, como princípios do sistema, entre outros:

- I. Universalidade de acesso aos serviços de saúde em todos os níveis de assistência;
- II. Integralidade de assistência, entendida como conjunto articulado e contínuo das ações e dos serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso, em todos os níveis de complexidade do sistema.

É necessário entender os limites desses princípios e as reais possibilidades de se efetivarem no contexto que se apresentam grupos sociais específicos, como as pessoas em situação de rua. A integralidade aparece como uma diretriz para a organização do SUS, ao lado da descentralização e da participação da comunidade. Originalmente, a ideia de integralidade surge com a proposta da Medicina Integral ou **Comprehensive Medicine**. Assim, a Medicina Integral seria capaz de articular as ações de promoção, proteção, diagnóstico precoce, limitação do dano e reabilitação.

No Brasil, a integralidade apareceu no discurso no seu sentido de articulação entre prevenção e assistência. Os textos que alimentaram as discussões da 8ª Conferência Nacional de Saúde – CNS apontavam para esse princípio. Posteriormente, a Constituição incorporou-o como uma das diretrizes para o SUS: “Atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais”. Já a Lei 8.080/90 refere-se à integralidade da assistência entendida como um conjunto articulado e contínuo das ações e serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso. Segundo Paim (2010):

A Reforma Sanitária Brasileira contemplou originalmente a integralidade em pelo menos quatro perspectivas: a) como integração de ações de promoção, proteção, recuperação e reabilitação da saúde, compondo níveis de prevenção primária, secundária e terciária; b) como forma de atuação profissional abrangendo as dimensões biológica, psicológica e social; c) como garantia da continuidade da atenção nos distintos níveis de complexidade do sistema de serviços de saúde; d) como articulação de um conjunto de políticas públicas vinculadas a uma totalidade de projetos de mudanças que incidissem sobre as condições de vida, determinantes da saúde e dos riscos de adoecimento, mediante ação intersetorial ([s/p]).

Vê-se que a integralidade contempla em seus objetivos ações políticas, profissionais, sujeitos, porém, sempre intersetoriais na atenção à saúde.

A integralidade, como noção polissêmica, pode ser vista como imagem-objetivo ou bandeira de luta, como valor a ser sustentado e defendido, como dimensão das práticas e como atitude diante das formas de organizar o processo de trabalho na saúde. Aparece, também, como categoria genérica capaz de englobar diversas dimensões do cuidado (acesso, qualidade, relações interpessoais) e até mesmo das pessoas, como “autonomia”. Paim (2010) ainda admite que os sistemas de serviços de saúde, organizados na perspectiva da integralidade da atenção, adotariam as seguintes premissas:

- a) primazia das ações de promoção e prevenção; b) garantia de atenção nos três níveis de complexidade da assistência médica; c) articulação das ações e de famílias. No processo político-institucional, distintos modos tecnológicos de intervenção têm contemplado a integralidade, buscando formas de operacionalização ([s/p]).

Com base na revisão da literatura, podem-se identificar pelo menos cinco condições da integralidade: cuidado, prática, programa, política e sistema. Assim, a integralidade pode ser entendida como um enunciado de certas características do sistema, das instituições e práticas. No caso do cuidado integral, a pessoa é compreendida na sua totalidade, considerando os aspectos biológicos, psicológicos e socioculturais. Assim, a assistência médica integral, mesmo na dimensão individual, apresenta um caráter completo, valorizando as interações entre os sujeitos e a construção de vínculos na atenção entre os usuários do cuidado e os cuidadores. A conversação entre sujeito e equipe possibilitaria a apreensão das necessidades que orientariam o estabelecimento do projeto terapêutico-assistencial.

A prática integral, como já dito antes, organiza e articula distintos processos de trabalho e tecnologias, possibilitando que trabalhos parcelares resultem numa intervenção mais abrangente e completa. É possível pensá-la, para além de uma “atitude”, como racionalidade que orienta a combinação de tecnologias estruturadas para o enfrentamento de problemas e o atendimento de necessidades. É o caso, por exemplo, da proposta da vigilância da saúde, que orienta intervenções voltadas para o controle de danos, de riscos e de determinantes socioambientais em um dado território. Um programa integral permite explicitar objetivos, recursos e atividades, contemplando necessidades de diversas ordens, de uma dada situação, embora com uma atuação predominantemente setorial.

Políticas públicas integradas ou integrais implicam a articulação de políticas, programas e projetos, exigindo ação intersetorial e gestão compartilhada e pactuada, a exemplo da Comissão Intergestores Tripartite (CIT) e da Comissão Intergestores Bipartite (CIB) do SUS, bem como de iniciativas recentes de “sistemas únicos” de assistência social (Suas) e de segurança pública (Susp).

O princípio da integralidade vê-se então tensionado pela realidade que a política de saúde que operacionaliza o objeto da saúde que é a necessidade de atendimento ao processo saúde-doença e as reais condições de vida dos sujeitos que apresentam estas necessidades, suas carências, de ordem nutricional, habitacional, educacional, etc. Assim provê a integralidade para pessoas em situação de rua, por exemplo. Necessitaria considerar também as suas condições de sobrevivência, ou seja, entender a saúde e o princípio da integralidade com demandas específicas. A discussão do acesso à saúde das pessoas em situação de rua requer perceber a saúde como manifestação da questão social e de uma cidadania que não se efetiva, onde na própria concepção de cidadania no âmbito da saúde predomina o caráter individual e curativo, fato que reclama a discussão de um outro princípio complementar à integralidade o da equidade na saúde.

As noções de universalidade², equidade e integralidade têm estado presentes em vários documentos elaborados na saúde, pelo menos nos últimos 60 anos e faz-se importante entendê-los quanto ao objeto de estudo deste trabalho.

Nota-se que para o enfrentamento do baixo acesso à saúde das pessoas em situação de rua, faz-se necessária a efetivação de políticas de longa duração que articulem um conjunto amplo de ações intersetoriais.

Neste contexto, verifica-se que para que as pessoas em situação de rua tenham acesso a direitos sociais, é preciso que os seguintes princípios que fundamentam a Política Nacional para a População de Rua sejam efetivados de forma ampla:

O princípio da igualdade, reconhecimento da pessoa em situação de rua, com os mesmos direitos da pessoa humana expressos na Constituição Federal de 1988 e na Declaração Universal dos Direitos Humanos. O princípio da equidade compreende como

2 Universalidade da cobertura e universalidade de atendimento: segundo a CF (art. 194, I), universalidade de cobertura (natureza objetiva) refere-se às contingências – é objetivo da Seguridade Social atender a todas as contingências sociais (todos os acontecimentos) que coloquem as pessoas em estado de necessidade.

reconhecimento, por parte do Estado brasileiro, do segmento da população adulta de rua e suas características, cujos direitos não têm sido reconhecidos ou garantidos.

Assim sendo, devem-se garantir mudanças nas outras políticas que atendem estas pessoas e suas famílias em seus vários ciclos de vida, como assistência social, educação, emprego e renda, ou seja, as políticas que devem compor a proteção social. No entanto, precisa-se entender este contexto das possibilidades reais de efetivação da equidade.

Segundo Escorel (1998), o termo equidade é novo no contexto da reforma sanitária.

O termo equidade foi citado pela primeira vez por Margaret Whitehead³ e foi atrelado ao parâmetro de justiça à distribuição igualitária. Já iniquidades em saúde referem-se “a diferenças desnecessárias e evitáveis e que são ao mesmo tempo consideradas injustas e indesejáveis. O termo iniquidade tem, assim, uma dimensão ética e social” (WHITEHEAD, 1992, s/p).

Segundo a professora, a definição de equidade é caudatária da teoria da justiça de Rawls, considerada por Sen (2001) a teoria da justiça mais influente e importante deste século. Segundo Escorel Rawls apresentou, em 1982, uma reelaboração dos dois princípios propostos, em 1971, na edição em inglês de “Teoria da Justiça”:

Cada pessoa tem igual direito a um esquema plenamente adequado de liberdades básicas iguais que seja compatível com um esquema similar de liberdades para todos; as desigualdades sociais e econômicas devem satisfazer duas condições. Em primeiro lugar, devem estar associadas a cargos e posições abertos a todos sob condições de igualdade equitativa de oportunidades; e, em segundo, devem ser para o maior benefício dos membros da sociedade que têm menos vantagens (RAWLS, *apud* SEN, 2001).

No segundo princípio, a equidade aparece como adjetivo que qualifica a igualdade de oportunidades, conferindo uma carga valorativa de igualdade.

Do ponto de vista pessoal, o Dicionário de Política (1991), *apud* Whitehead (1992), distingue três significados de igualdade, no caso de características pessoais, que não depende de escalas de valores a normas de distribuição, o que significa

3 Margaret Whitehead é professora da Divisão de Saúde Pública Escola de População, Comunidade e Ciências Comportamentais a Universidade de Liverpool.

que duas pessoas são tratadas iguais em relação a uma determinada regra e é neste sentido que surge a definição de igualdade e, associada a ela, equidade. Distingue também outro momento que é o de distribuição, onde a igualdade pode qualificar a quantidade em relação a benefícios ou penalidades, ou seja, critérios de repartição destes, onde se distribuem partes diferentes a pessoas diferentes com a proporção da diferença, este considera o mérito de cada um, a regra seria igualitária quando nivela a diferença, tudo isso em relação à distribuição anterior.

O princípio da equidade é recente, surge na contemporaneidade, associado aos direitos da minoria, e discute a diferença no espaço público, espaço que em tese é o da igualdade. Esse elemento da diferença entra em conflito com o elemento jurídico, que percebe a cidadania como sendo indiferenciada e desconhece a diversidade da modernidade:

[...] a noção de igualdade só se completa se compartilhada à noção de equidade. Não basta um padrão universal se este não comportar o direito à diferença. Não se trata mais de um padrão homogêneo, mas de um padrão equânime (SPOSATI, 1999, p.128).

Equidade entende que as pessoas são diferentes e por isso possuem necessidades diversas, e a igualdade é uma distribuição homogênea de bens e serviços.

Escorel (2008) apresenta que uma distribuição equitativa atende a um princípio marxista: “De cada um segundo suas capacidades, a cada um segundo suas necessidades” (MARX, 1875). Estabelece assim um padrão de distribuição heterogênea, que se baseia na diferença para ser justo. A distribuição homogênea no SUS, por exemplo, pode aumentar a desigualdade, pois estaria distribuindo a todos o que para alguns não era necessário. Segundo Escorel (2008), iniquidade, adquire sentido político, o sentido de repartição da riqueza da sociedade. Assevera que igualdade e desigualdade são mensuráveis, pois referem-se a quantidade, já “equidade e iniquidade são conceitos políticos e têm um sentido moral com a justiça social” (ESCOREL apud KAWACHI et al., 2008). Assim, existe um limite para desigualdades, e quando elas são malévolas e injustas são consideradas iniquidades.

Quanto à equidade em saúde, Escorel (1998, s/p) defende que: “Há, portanto, que pensar a equidade em saúde como um processo, permanente, em transformação, que vai mudando seu escopo e abrangência na medida em que certos resultados são alcançados”.

O princípio da equidade no contexto da saúde tem sido avaliado em relação às condições de saúde e acesso à utilização dos serviços de saúde. Nas condições de saúde, a autora avalia que esta distribuição deve avaliar os riscos de adoecer e morrer em determinados grupos populacionais, considerando variações biológicas e sociais. Nesta perspectiva, a saúde é determinada socialmente – os pobres, por exemplo, são grupos economicamente vulneráveis. E afirma:

Os pobres, grupo social e economicamente vulnerável, pagam o maior tributo em termos de saúde acumulando a carga de maior frequência de distribuição de doenças, sejam estas de origem infecciosa, sejam crônico-degenerativas, ou ainda as originadas de causas externas. Para alguns autores, essa é a dimensão mais importante da equidade em saúde (EVANS *et al.*, 2002) e à sua mensuração dedicam-se estudiosos e instituições (CARR-HILL & CHALMERS-DIXON, 2005 *apud* ESCOREL 1998).

Quanto ao acesso e à utilização dos serviços de saúde, analisa as diferentes possibilidades de consumo dos serviços de saúde, os graus de complexidade destes indivíduos com necessidades iguais de saúde:

As condições de saúde de uma população estão fortemente associadas ao padrão de desigualdades sociais existentes na sociedade. Já as desigualdades sociais no acesso e utilização de serviços de saúde são expressão direta das características do sistema de saúde. A disponibilidade de serviços e de equipamentos diagnósticos e terapêuticos, a sua distribuição geográfica, os mecanismos de financiamento dos serviços e a sua organização representam características do sistema que podem facilitar ou dificultar o acesso aos serviços de saúde. Modificações nas características do sistema de saúde alteram diretamente as desigualdades sociais no acesso e no uso, mas não são capazes de mudar por si só as desigualdades sociais nas condições de saúde entre os grupos sociais (TRAVASSOS & CASTRO, 2008, s/p).

Tem relação com os sistemas de saúde e a institucionalidade, então primeiro verifica-se a equidade na definição de políticas de saúde e seus desdobramentos em programas e ações, mas a equidade também pode ser observada se ela é ou não orientada para a eficiência e se é consubstanciada por padrões universais ou residuais de distribuição, analisa-se se o processo é equitativo quando ele prioriza

a descentralização real do poder e a autonomia do nível local no atendimento de algum grupo social, outro elemento importante neste princípio é a participação social.

Um dos pré-requisitos do princípio da equidade é o “tratamento desigual aos desiguais”, numa relação positiva, assume aqui o seu oposto. Neste país cabe às populações socialmente condenadas elaborar a sua capacidade de utilização da rede precária e eternamente insuficiente para ter acesso a assistência à doença, reiterando a sua condição de desigualdade para ajustar modos próprios de acessibilidade a serviços de difícil acesso, para “a sua maneira” conquistar o “direito à saúde” (COHN, 2010, p.94).

Viana *et al.* (2001), em seu estudo, ao considerar as desigualdades no sistema de saúde, afirmam que o acesso e utilização das ações e serviços de saúde e a qualidade de atenção e financiamento (federal e familiar) dependem da posição social da pessoa e afirma:

Quaisquer que sejam as dimensões adotadas, a análise das iniquidades em saúde deve apoiar-se na posição social da pessoa (que agrupa muitos dos fatores de risco individuais, como idade, sexo, hábitos alimentares, tabagismo e consumo de álcool, peso e pressão arterial) e nas características do contexto social mais amplo (local de residência urbano ou rural, situação ocupacional, políticas econômicas e sociais mais amplas). “Todo marco [de conhecimento] deve captar a ideia de que as vias finais fisiológicas que conduzem às más condições de saúde individuais estão inextricavelmente ligadas às condições sociais (WHITEHEAD *et al.*, 1992, s/p).

E apresenta quatro mecanismos que geram iniquidades na saúde, sendo eles: estratificação social, exposição diferencial, vulnerabilidade diferencial e consequências sociais das más condições de saúde. Assim, organismos internacionais admitem que equidade implica a diminuição das diferenças evitáveis e injustas, ao mínimo possível, e a oferta de serviços de saúde em função das necessidades e da capacidade de pagamento. No entanto, muitos textos técnicos e artigos científicos usam a equidade sem preocupação com a precisão conceitual.

Segundo Escorel (1998), é possível distinguir a equidade horizontal e a equidade vertical baseado na ideia aristotélica de justiça. A primeira diz respeito ao igual tratamento para iguais e a segunda supõe tratamento desigual para desiguais. Embora a igualdade seja um valor importante, haveria situações em que ocorrem

grandes desigualdades, como no acesso aos serviços de saúde, a exemplo das pessoas em situação de rua. Nesses casos, atender igualmente os desiguais poderia resultar na manutenção das desigualdades. Assim, a questão posta vai no sentido de demonstrar que a igualdade pode não ser justa. Com vistas, sobretudo, à distribuição de recursos, a noção de equidade admite a possibilidade de atender desigualmente os que são desiguais, priorizando aqueles que mais necessitam para poder se aproximar de um certo padrão de igualdade.

Faz-se necessário, portanto, explicitar um marco conceitual que permita analisar e interpretar a questão da equidade. Estes autores partem da discussão sobre as diferentes fórmulas da justiça que implicam distintas categorias de igualdade, bem como do conceito de equidade no sentido dado por Perelman como instrumento da justiça para resolver as contradições geradas pelas diferentes classes de igualdades. Consideram a contribuição de Heller em que equidade corresponde à justiça, admitindo um outro critério para sua definição: para cada um, aquilo que lhe é devido por ser um membro de um grupo ou categoria essencial.

As noções de universalidade e equidade estão relacionadas ao princípio da igualdade, que, por sua vez, está associado à ideia de justiça.

A literatura tem revelado uma elevada produção de pesquisas sobre desigualdades em saúde. Embora muitos estudos não se preocupem em conceituar desigualdade, estes têm indicado assimetrias de indicadores de saúde entre classes sociais, bairros, raça-cor, estratos de renda, educação, ocupação, etc.

Quanto à iniquidade, esta corresponde à injustiça, seja como negação da igualdade no âmbito da superestrutura político-ideológica, seja como um produto inerente à própria estrutura social. Assim, os termos diferença, desigualdade e iniquidade tendem a dialogar com as noções revisitadas ao longo deste texto, uma vez que a sua superação pode ser objeto de políticas públicas para o desenvolvimento do SUS.

Enquanto a diferença apresenta-se aceitável na perspectiva biológica ou cultural, a desigualdade e a iniquidade são produzidas socialmente e remetem a uma reflexão sobre a justiça. Nota-se, por exemplo, a forma como as pessoas em situação de rua eram tratadas no início do século em Salvador, um exemplo de desigualdade pelo nascimento e iniquidade.

A defesa de políticas públicas universais e igualitárias não impede que, num momento seguinte, prevaleça o princípio da equidade. Se for possível constatar

sistemas universais que buscam a equidade para se tornarem mais justos, não se conhecem experiências de políticas focalizadas que resultassem em sistemas universais.

Percebe-se assim que, no SUS, universalidade supõe que todos os brasileiros tenham acesso igualitário aos serviços de saúde e respectivas ações, sem qualquer barreira de natureza legal, econômica, física ou cultural. A equidade é o princípio que, se concretizado, possibilita a efetivação da justiça social, voltando o direito à saúde aos grupos ou categorias essenciais das intervenções. A integralidade, por sua vez, tende a reforçar as ações intersetoriais e a construção de uma nova governança na gestão de políticas públicas, porém analisando-se o acesso das pessoas em situação de rua, verifica-se que este princípio somente contempla seus objetivos de um sistema universal e a equidade e a justiça social se colocam em disputa.

4.A SITUAÇÃO DE RUA E O ACESSO À SAÚDE

Um dos entraves ao acesso desse grupo refere-se à burocratização dos serviços de saúde, que hoje, com o sistema de regulação⁴, funciona com instalação de fluxos e protocolos que objetivam conhecer os grupos populacionais prioritários através de dados epidemiológicos. É pela atenção básica que é possível estabelecer o perfil epidemiológico, e este é outro paradoxo, pois como levantar dados epidemiológicos de um grupo que não se registra, como é o caso das pessoas em situação de rua? ou seja, esse nível de atenção é prioritário para este público mais fragilizado e vulnerabilizado pelas condições sociais.

Cohn (2010) defende que no Brasil as diferentes formulações das políticas de saúde levam a consideração da insuficiência da rede de atendimento, para atender à demanda diferenciada, o que dificulta a avaliação do acesso a essa rede. Hoje o modelo de acesso, como já mencionado, configura-se nos artigos da CF 197 e 199, onde preconiza uma rede regionalizada, hierarquizada e organizada por ações e serviços públicos em parceria com instituições privadas.

O Ministério da Saúde (1999) coloca que:

[...] se o serviço de saúde tivesse reduzido os usuários à doença, ele teria sido cúmplice da discriminação racial e da desigualdade social

4 Regulação do Acesso à Assistência: também denominada regulação do acesso ou regulação assistencial, tem como objetos a organização, o controle, o gerenciamento e a priorização do acesso e dos fluxos assistenciais no âmbito do SUS, e como sujeitos seus respectivos gestores públicos, sendo estabelecida pelo complexo regulador e suas unidades operacionais e esta dimensão abrange a regulação médica, exercendo autoridade sanitária para a garantia do acesso baseada em protocolos, classificação de risco e demais critérios de priorização (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2008, ART. 2, PORTARIA Nº 1.559, DE 1º DE AGOSTO).

que ainda existe no País. Em muitas situações, o adoecimento é causado ou agravado por situações de dominação e injustiça social. De todo modo, doenças causadas pela superexploração, condições de trabalho inadequadas ou formas de gestão autoritárias (MS, 1999).

Behring (2008) discute a inscrição da saúde no campo da seguridade social brasileira e como esta representou avanços nos reconhecimentos dos direitos sociais.

A autora defende a inscrição da saúde como direito universal, ou seja, desloca essa prerrogativa da previdência social, colocando o Estado como o gestor deste direito. Para a autora, como apresentado até agora, o SUS representou um importante avanço na consolidação, nos anos 90, do direito à saúde, porém discute que um ponto difuso diz respeito ao financiamento da seguridade social e os embates entre as áreas da previdência, saúde e assistência, na disputa por recursos.

Informações do Ministério da Saúde em 2013 dão conta de um repasse federal de 34 bilhões de reais para a saúde, aos Estados e Municípios, no entanto estes mostram-se insuficientes para reverter as dificuldades enfrentadas na efetivação deste direito, entendidas na má gestão dos recursos. Assim o Estado se enrijece, utiliza o discurso do ajuste fiscal e, segundo Behring (2008), operacionaliza a proteção social no trinômio: focalização, privatização e descentralização.

Cohn (2010) reforça esta afirmação de Behring (2008) e acrescenta que, na saúde, apesar de o atual texto constitucional significar um verdadeiro avanço, pois traz uma concepção abrangente de seguridade social, não restrita ao seguro social, impõe, no entanto, ações que venham assegurar este direito enquanto universal. Cohn (2010) ainda afirma que para que isto ocorra é necessário superar tradicionais dicotomias no setor de saúde, que se referem, segundo a autora, a diferenças que residem no "universal e particular, o público e o privado, o preventivo e o curativo, o rural e o urbano, o carente e o não carente [...] entre os discursos e as práticas das políticas de saúde" (p.14).

A mesma autora ainda discorre sobre a grande indagação que deve ser feita e que é apropriada para esta dissertação, quanto ao suporte que deve ser dado para os setores menos favorecidos, na efetivação deste acesso, discutindo que esta leitura pode demonstrar que o texto constitucional encontra-se reduzido a uma parcela da população que apresenta condições de utilização destes serviços.

De certo a visão dos princípios constitucionais seria à primeira vista o provimento de planos, recursos e serviços, onde estes elementos bastariam para atender à necessidade da população, o que se verifica no entanto é que vários são os

elementos que precisam ser acionados para que este acesso se concretize, um deles é na divisão espacial “dos equipamentos e serviços” (COHN, 2010, p.67), uma condição importante para viabilizar o acesso.

A afirmação da hegemonia neoliberal no Brasil tem sido responsável pela redução dos direitos sociais e trabalhistas, desemprego estrutural, precarização do trabalho, desmonte da previdência pública, sucateamento da saúde e educação. A proposta de Política de Saúde construída na década de 1980 tem sido desconstruída e, no caso das pessoas em situação de rua, necessita ser construída. A Saúde fica vinculada ao mercado, enfatizando-se as parcerias com a sociedade civil, responsabilizando a mesma para assumir os custos da crise. A refilantropização é uma de suas manifestações com a utilização de agentes comunitários e cuidadores para realizarem atividades profissionais, com o objetivo de reduzir os custos.

Verificam-se o descumprimento dos dispositivos constitucionais, ora apresentados, e a omissão do Estado na regulamentação e fiscalização das ações de saúde em geral. Algumas questões comprometeram e comprometem a possibilidade de avanço do SUS, como a intersetorialidade com política social; a prioridade ao princípio da equidade na alocação dos recursos públicos pela não unificação dos orçamentos federal, estaduais e municipais; o afastamento do princípio da integralidade, ou seja, indissolubilidade entre prevenção e atenção curativa, havendo prioridade para a assistência médico-hospitalar em detrimento das ações de promoção e proteção da saúde que cabe à atenção básica, onde esse fluxo não é direcionado. Todos estes aspectos são agravados na situação de rua.

A proposta de reforma do Estado para o setor saúde se dá como contrarreforma, propõe separar o SUS em dois: o hospitalar e o básico, remuneração por produção, denunciada há 20 anos como “fator incontrollável de corrupção”. Constatase que, além de gastar mal, também se gasta pouco em saúde; dois projetos convivem em tensão: o projeto de reforma sanitária, construído na década de 1980 e inscrito na Constituição Brasileira de 1988, e o projeto de saúde articulada ao mercado ou privatista, hegemônico na segunda metade da década de 1990 (BRAVO, 1999).

Segundo a autora, a proposta do SUS está na contramão das reformas financeiras, que visam atender a lei de acumulação do capital no âmbito da saúde. Sua preocupação central da reforma é assegurar que o Estado atue em função da sociedade, pautando-se na concepção de Estado democrático e de direito, responsável pelas políticas sociais e, por conseguinte, pela saúde. O projeto saúde articulado ao mercado ou a reatualização do modelo médico-assistencial privatista está pautado na política de ajuste que tem como principais tendências a

contenção dos gastos com racionalização da oferta; descentralização com isenção de responsabilidade do poder central, que são entraves para a concretização do direito à saúde de pessoas em situação de rua, pois a tarefa do Estado, nesse projeto, consiste em garantir um mínimo aos que não podem pagar, ficando para o setor privado o atendimento dos que têm acesso ao mercado. Suas principais propostas são: caráter focalizado para atender às populações vulneráveis com o pacote básico para a saúde, ampliação da privatização, estímulo ao seguro privado, descentralização dos serviços ao nível local, eliminação da vinculação de fonte com relação ao financiamento (COSTA, 1996). A universalidade do direito, um dos fundamentos centrais do SUS requisitado no projeto de reforma sanitária, vê-se então suprimida pelas relações de mercado, pois tem como premissa concepções individualistas e fragmentadoras na saúde, em contraposição às concepções coletivas e universais do projeto contra-hegemônico.

Na atualidade, a análise que se faz é que, no governo Lula e Dilma a política macroeconômica foi mantida, e as políticas sociais e a saúde foram fragmentadas e subordinadas à lógica econômica, realidade agravada no atual governo Federal de Bolsonaro. Nessa setorização, a concepção de seguridade social não foi valorizada, mantendo a segmentação das três políticas: saúde, assistência social e previdência social. A ênfase das ações está em programas “focais”. As grandes questões do SUS não estão sendo enfrentados, como a universalização das ações, o financiamento efetivo, a política de recursos humanos e a política nacional de medicamentos.

O contexto de proteção social brasileiro encontra-se aquém das condições necessárias para a população. O Estado brasileiro está voltado para redução de gastos sociais, privatizações e focalização dentro de um ideário ultraneoliberal na condução da política de seguridade social, criando assim um sistema de proteção social voltado para uma “universalização excludente”. É a forma como a questão social atravessa a saúde.

Para as pessoas em situação de rua, o cenário ainda é mais grave, conforme mencionado anteriormente, somente em 2008, a partir da Política Nacional para inclusão social das pessoas em situação de rua, fruto da resistência e mobilizações do Movimento Nacional de População de Rua⁵, como já apresentado linhas atrás, é que se inicia a discussão sobre a necessidade de efetivação dos princípios da igualdade e da equidade na atenção à saúde desse público. A discussão da política, gira em torno da necessidade de:

5 Existente desde 2010, Movimento da População de Rua tem como objetivo construir uma rede que facilite o diálogo com os órgãos responsáveis (federais, estaduais e municipais) pelas políticas sociais.

[...] (re)integração destas pessoas às suas redes familiares e comunitárias, o acesso pleno aos direitos garantidos aos cidadãos brasileiros, o acesso a oportunidades de desenvolvimento social pleno, considerando as relações e significados próprios produzidos pela vivência do espaço público da rua. Para tanto, vale-se do protagonismo de movimentos sociais formados por pessoas em situação de rua, entre outras ações que contribuam para a efetivação deste processo (MDS, 2011, p.5).

Nota-se que o conteúdo da lei, apesar de reconhecer o protagonismo dos movimentos sociais, já vem impregnado de um conceito de que as pessoas em situação de rua estão desintegradas, desestruturados, em uma clara visão de desvio social.

Porém é a partir desta política que se pode pensar em sua inclusão, ainda que precária:

[...] Concretização dos direitos conquistados historicamente pelo protagonismo da população-alvo e de seus aliados, combatendo injustiças sociais praticadas contra setores pauperizados e estigmatizados da população. Trata-se, portanto, do estabelecimento e da manutenção da inclusão social, que requerem do Estado a provisão de um padrão mínimo de bem-estar, e da garantia perene destes direitos sociais (MDS, 2011, p.13).

Conforme apresentado até o momento, dentro de uma perspectiva de Universalidade e integralidade, o acesso à saúde das pessoas em situação de rua deve-se dar no âmbito da atenção primária ou básica, instituída pela Política Nacional de Atenção Básica⁶, estruturada para considerar o sujeito na sua singularidade e inserção sociocultural e tendo pretensamente como princípios a universalidade, a acessibilidade, a coordenação de cuidado e vínculo, a integralidade e a equidade na saúde. A Política Nacional de Atenção às pessoas em situação de rua solicita, além dos princípios mencionados acima, o respeito à dignidade da pessoa humana, o direito à convivência familiar e comunitária.

Na saúde, em seus documentos normativos, leis, políticas e decretos, evocam-se a valorização e o respeito à cidadania, requerendo nesse contexto um “atendimento humanizado e universalizado, o respeito às condições

6 A Política Nacional de Atenção Básica – Pnab/Portaria nº 2.488, de 21 de outubro de 2011, caracteriza a atenção básica como um conjunto de ações de saúde, no âmbito individual e coletivo, que abrange a promoção e a proteção da saúde, a prevenção de agravos, o diagnóstico, o tratamento, a reabilitação, a redução de danos e a manutenção da saúde, com o objetivo de desenvolver uma atenção integral que impacte na situação de saúde e autonomia das pessoas e nos determinantes e condicionantes de saúde das coletividades.

sociais e diferenças de origem, idade, nacionalidade, gênero, com atenção especial para que a saúde se efetive”, devendo também ser assim para as pessoas em situação de rua (POLÍTICA NACIONAL DE ATENÇÃO BÁSICA, 2011)

A partir dos pré-requisitos descritos acima e da pressão por certa organização política das pessoas em situação de rua, representada pela criação de sedes do Movimento Nacional de Pessoas em Situação de Rua, em vários municípios iniciaram-se algumas mudanças no contexto da política de assistência social⁷ e saúde. O contexto da política e da discussão do movimento nacional em torno da saúde evocou iniciativas políticas para a saúde das pessoas em situação de rua e que estas estejam canalizadas para a atenção básica, considerando que concretamente esta demanda é canalizada para a atenção especializada⁸, ou seja, no âmbito curativo e não preventivo. O próprio Ministério da Saúde (2012, p.33) reconhece que o acesso das pessoas em situação de rua normalmente se reporta ao serviço de saúde em situação emergencial, no entanto é a atenção básica que apresenta as características necessárias para atenção a estas pessoas.

É o primeiro nível de atenção do SUS a “porta de entrada”.

As condições de vulnerabilidades vivenciadas pelas pessoas em situação de rua no âmbito do acesso à saúde estão relacionadas, segundo o perfil anteriormente apresentado, a questões psicossociais geradoras de sofrimentos físicos e emocionais que trazem riscos maiores para a saúde. Visando atender a estes pré-requisitos, algumas estratégias foram criadas, como os consultórios de rua, mas que ainda são incipientes em relação às demandas apresentadas por este público e, como estratégia, respondem minimamente ao princípio da equidade, pois consideram a demanda da saúde no contexto onde ela emerge, ou seja, na rua, porém os princípios da universalidade e da integralidade no acesso ainda continuam sem alternativas.

7 Uma das alterações mais significativas na política de assistência social foi a criação dos Centros de Atenção Especializada para população de rua – Creas Pop, em maio de 2010. O Creas tem o objetivo de ofertar atenção especializada a pessoas em situação de rua em um centro separado do Cras e dos Creas convencionais. Deverá funcionar em articulação com os serviços de acolhimento e deverá assegurar atendimento e atividades para o desenvolvimento de sociabilidade, fortalecimento de vínculos interpessoais e/ou familiares e construção de novos projetos de vida. Deverá ter espaços destinados à realização de atividades coletivas, higiene pessoal, alimentação e espaço para guarda de pertences pessoais, além de atendimento psicossocial (MINISTÉRIO DE DESENVOLVIMENTO SOCIAL, 2010).

8 As ações e serviços de saúde do Sistema Único de Saúde são classificadas como de Atenção Básica, de Média Complexidade e de Alta Complexidade. Nos termos da Portaria do Ministério da Saúde 648/2006, alta complexidade compreende procedimentos que envolvem alta tecnologia e/ou alto custo. São exemplos de procedimentos de alta complexidade: traumatologia-ortopedia, cardiologia, terapia renal substitutiva e oncologia. As principais áreas estão organizadas em redes, como as de cirurgias cardíacas e de atenção oncológica (CONASS, 2011).

O Consultório de Rua é uma experiência que surgiu no início de 1999, em Salvador, na Bahia, realizada pelo Centro de Estudos e Terapia do Abuso de Drogas – Cetad, instituição criada como extensão da Faculdade de Medicina da Universidade Federal da Bahia (Ufba). O projeto foi idealizado pelo Prof. Antônio Nery Filho⁹ no início dos anos 90, como uma resposta ao problema das crianças em situação de rua e uso de drogas. Existem hoje no Brasil 35 consultórios de rua, em 31 cidades brasileiras.

Os consultórios de rua¹⁰ são compostos de equipe multiprofissional que presta atenção integral à população em situação de rua, realizando atividades de forma itinerante.

A infrequente procura por ajuda e o baixo acesso aos serviços da rede de saúde por parte da população usuária de álcool e outras drogas em situação de rua reconhecem a distância histórica entre os serviços da rede de saúde e a população usuária de drogas em situação de rua, que levanta, há muito tempo, a necessidade de articular intervenções biopsicossociais efetivas, urgentes e integradas.

Os planos do Consultório de Rua (CR) constituem um dispositivo público componente da rede de atenção substitutiva em saúde mental, buscam reduzir a lacuna assistencial histórica das políticas de saúde voltadas para o consumo prejudicial de álcool e outras drogas por pessoas em situação de rua, por meio da oferta de ações de promoção, prevenção e cuidados primários no espaço da rua.

5. CONCLUSÃO

Certamente é preciso reconhecer que os problemas de saúde demandados pelas pessoas em situação de rua são complexos e as respostas necessitam de ações articuladas, entre gestores, profissionais de saúde e diversos outros setores. Não é somente o uso de álcool e de drogas que os afeta, conforme apresentado na pesquisa nacional, e em Salvador este certamente é o principal agravou ou doença, que as pesquisas demonstraram, mas outras doenças são recorrentes na atualidade

9 Professor Antônio Nery Filho possui doutorado em Sociologie et Sciences Sociales – Université Lumière Lyon (1993). Atualmente é professor associado 3 da Universidade Federal da Bahia, professor da Faculdade Ruy Barbosa e associado do Grupo Interdisciplinar de Estudos sobre Substâncias Psicoativas.

10 Os Consultórios de Rua constituem uma modalidade de atendimento extramuros dirigida aos usuários de drogas que vivem em condições de maior vulnerabilidade social e distanciados da rede de serviços de saúde e intersetorial. São dispositivos clínico-comunitários que ofertam cuidados em saúde aos usuários em seus próprios contextos de vida, adaptados para as especificidades de uma população complexa. Promovem a acessibilidade a serviços da rede institucionalizada, a assistência integral e a promoção de laços sociais para os usuários em situação de exclusão social, possibilitando um espaço concreto do exercício de direitos e cidadania. Atualmente são dispositivos integrados ao Plano Emergencial de Ampliação do Acesso ao Tratamento e Prevenção em Álcool e Outras Drogas no Sistema Único de Saúde – SUS (Pead 2009-2010), instituído pela Portaria nº 1.190, de 4 de junho de 2009, e do Plano Integrado de Enfrentamento ao Crack e Outras Drogas (Piec), instituído pelo Decreto Presidencial nº 7.179, de 20 de maio de 2010.

para as pessoas em situação de rua, como dengue, leptospirose, DST, tuberculose, dermatoses, problemas dentários, entre outros, que envolve aspectos sociais e econômicos, necessitando de enfrentamento. Outro elemento para o qual este artigo chama a atenção é a questão do acesso à rede básica, que, apesar de ter sido identificado como preferencial, não se estrutura para absorver a demanda dessas pessoas, caracterizando um baixo acesso. Considerando que as iniciativas não devem se restringir a estratégias, mas ao acesso universalizado, que tem a atenção básica¹¹ como política de entrada, ou seja, a garantia de atendimento das pessoas em situação de rua nas unidades básicas de saúde. Defende-se aqui o princípio da Universalidade, equidade e a necessidade de atenção integral¹² e considera-se que não são somente os sujeitos que interferem neste contexto de saúde, mas também as condições sociais, políticas, culturais e econômicas estruturais.

São vários elementos que devem ser considerados na saúde das pessoas em situação de rua, como a limpeza urbana, a escassez de equipamentos sociais, que se apresentam como determinantes sociais¹³ da saúde e interferem no processo saúde/doença das pessoas em situação de rua.

Outro fator importante é o preparo dos profissionais que receberão esta demanda, apesar do pretenso consenso, a ideia de assistência ainda não contempla um atendimento humanizado, centrado no acolhimento, o acesso e o vínculo enquanto prática política e terapêutica.

No âmbito do acesso, o Decreto nº 7.508-2011, que regulamenta a Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, para dispor sobre a organização do Sistema Único de Saúde, define a atenção básica como porta de entrada preferencial do SUS, por onde a população deve ter acesso aos serviços de saúde. No mesmo tempo o Ministério da Saúde reconhece em 2012 que a própria pessoa em situação de rua “não reconhece o seu corpo doente até que o sintoma paralise suas atividades diárias”, essa é uma forma de entender que outros mecanismos políticos e institucionais, além dos legais, precisam ser articulados na operacionalização da atenção à saúde deste grupo para que viabilize o acesso.

11 A política nacional de atenção a pessoas em situação de rua solicita um fortalecimento das ações de promoção à saúde, a atenção básica, com ênfase no Programa Saúde da Família sem Domicílio, incluindo prevenção e tratamento de doenças com alta incidência junto a essa população, como doenças sexualmente transmissíveis/Aids, tuberculose, hanseníase, hipertensão arterial, problemas dermatológicos, entre outras (POLÍTICA NACIONAL DE INCLUSÃO DAS PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA, 2010).

12 Estratégia que busca tratar o paciente como um todo em vez de se dirigir somente para uma parte do problema. Permite avaliar de maneira sistemática os principais problemas e doenças que afetam a saúde de um determinado grupo de pacientes, para detectar e tratar qualquer sinal geral de perigo ou doença específica. A estratégia contém também ações de prevenção e de educação, contribuindo assim para evitar o adoecimento, bem como para melhorar suas condições gerais de saúde (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2011).

13 Segundo Buss (2007, p.78), são os fatores sociais, econômicos, culturais, étnico-raciais, psicológicos e comportamentais que influenciam a ocorrência de problemas de saúde e seus fatores de risco na população.

O atendimento à saúde das pessoas em situação de rua traz uma especificidade, que deve ser considerada no cotidiano dos atendimentos dos serviços, programas, projetos de saúde, pois, mesmo que não tenha, por exemplo, consulta marcada ou encaminhamento em mãos, esta população deve ser acolhida e atendida, pois tem legalmente este direito, no entanto, ao contrário disso, a circulação e acesso dessas pessoas pela rede fica impossibilitada perante inúmeros procedimentos burocráticos.

No aspecto político, surgem na atualidade algumas portarias que buscam ampliar o atendimento a este público para a atenção básica, ações essas que ocorrem nos municípios no âmbito da política de álcool e drogas, ainda que minimamente em relação ao contingente de pessoas em situação de rua, visam prestar atenção à saúde, ainda que minimamente no contexto da rua. Criam-se no âmbito da atenção básica os consultórios “na rua”¹⁴ articulados.

Notou-se que a sociedade somente a partir do processo de lutas e resistência destes trabalhadores conquista reformas políticas que possibilitam a construção de direitos civis, políticos e sociais que são garantidos a pequena parcela da população. Um destes direitos sociais é o direito à saúde, fundamental à existência de qualquer ser humano, que se apresenta como garantido “a todos”; porém, no caso das pessoas em situação de rua, a inclusão a este direito se dá de forma precária, por não ser considerado o princípio da Universalidade, integralidade e da equidade.

6. REFERÊNCIAS

BEHRING, Elaine Rosseti. Brasil em Contra-Reforma; desestruturação do Estado e perda de direitos. 2.ed. São Paulo: Cortez, 2008a.

BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988.

_____. Decreto s/nº, de 25 de outubro de 2006. Institui o Grupo de Trabalho Interministerial para Elaboração da Política Nacional de Inclusão Social da População em Situação de Rua, 2006.

_____. Ministério da Saúde. Secretaria de Vigilância em Saúde. Departamento de Vigilância Epidemiológica. Brasília, 1999.

14 Portaria nº 122, de 25 de janeiro de 2011, define as diretrizes de organização e funcionamento das Equipes de Consultório na Rua. Parágrafo único. As equipes de Consultório na Rua integram o componente atenção básica da Rede de Atenção Psicossocial e desenvolvem ações de Atenção Básica, devendo seguir os fundamentos e as diretrizes definidos na Política Nacional de Atenção Básica.

BRAVO, Maria I. S. A Política de Saúde na Década de 90: Projetos em Disputa. In: Superando Desafios – Cadernos do Serviço Social do Hospital Universitário Pedro Ernesto. Rio de Janeiro: UERJ/Hupe. Serviço Social, 1999.

COHN, Amélia et al. A saúde como direito e como serviço. 6.ed. São Paulo: Cortez, 2010, p.67-133.

COSTA, Idalina Farias. De lixo também se vive. Recife: Fundação Joaquim Nabuco/Massangana, 1996.

COUTO, B. R. O direito social e a assistência social na sociedade brasileira: uma equação possível? São Paulo: Cortez, 2004.

ESCOREL, S. Os dilemas da equidade em saúde: aspectos conceituais. <http://www.opas.org.br/servico/Arquivos/Sala3310.pdf>. Acessado em janeiro de 2011. 2005.

ESCOREL, Sarah. Vidas ao Léu – Trajetórias de exclusão social. Rio de Janeiro: Fiocruz, Dissertação, Programa de Mestrado da Escola de Serviço Social da Universidade Federal do Rio de Janeiro, 1998

MARSHALL, T. H. Cidadania, classe social e status. Rio de Janeiro, Zahar, 1967.

MARTINS, José de Souza. A sociedade vista do abismo. Novos estudos sobre a exclusão, pobreza e classes sociais. Vozes, 2007.

MARX, K. Miséria de la Filosofia. Trad. J. Silva Dias e Maria Carvalho Torres. Porto: publicações Escorpião; 1975b.

MINAYO, Maria Cecília Sousa. O desafio do conhecimento. 9.ed. São Paulo: Hucitec, 2010.

PAIM, Jairnilson Silva. Políticas de Saúde no Brasil. Ver. Epidemiologia em saúde. nº 20.1994.

SPOSATI, Aldaisa de Oliveira et al. Os direitos (dos desassistidos) sociais. 6.ed. São Paulo: Cortez, 2007.

TELLES, V. S. Direitos Sociais. Afinal de que se trata? Belo Horizonte: UFMG, 1999.



TRAVASSOS, C.; CASTRO, M. S. M. Determinantes e desigualdades sociais no acesso e utilização dos serviços de saúde. In: GIOVANELLA, L.; ESCOREL, S.; LOBATO, L. V.; CARVALHO, A. I.; NORONHA, J. C. *Políticas e Sistema de Saúde no Brasil*. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2008.

VIANA, S. M.; NUNES, A.; BARATA, R. B.; SANTOS, J. R. S. *Medindo as desigualdades em saúde no Brasil: uma proposta de monitoramento*. Brasília, Ipea/Opas, 2001.

WHITEHEAD, M. et al *Desafío a la falta de Equidad en la Salud: de la ética a la acción*. Fundación Rockefeller: Organización Panamericana de la Salud. Publicación Científica y Técnica nº 585, 1992.

OLHAR INVISÍVEL: COMO OS INDIVÍDUOS EM SITUAÇÃO DE RUA ENXERGAM OS GUARDAS MUNICIPAIS DE SALVADOR?

INVISIBLE LOOK: HOW DO INDIVIDUALS IN STREET SITUATION SEE THE MUNICIPAL GUARDS OF SALVADOR?

RESUMO

O artigo aborda uma reflexão sobre o modo como os indivíduos em situação de rua da cidade de Salvador enxergam os guardas municipais - agentes estatais mais próximos de suas realidades. Após revisão bibliográfica, inspirando-se nos métodos da Teoria Fundamentada nos Dados e Grupo Focal, foi efetivada uma roda de conversa, onde a questão racial, a negação de direitos e a opressão constituíram elementares circundantes de todo o alvo da pesquisa.

PALAVRAS-CHAVE: Indivíduos; rua; guardas; cidade; Salvador.

ABSTRACT

The article addresses a reflection on the way homeless individuals in the city of Salvador see municipal guards - state's agents closest to their realities. After a bibliographic review, inspired by the methods of Grounded Theory and Focus Group, a conversation circle was carried out, where the racial issue, the denial of rights and oppression were elementary aspects surrounding the entire research target.

KEYWORDS: Individuals; homeless; guards; city; Salvador.

1. INTRODUÇÃO

A população em situação de rua, apesar de muitas vezes ser enxergada como inexistente para as instituições estatais, está cada dia mais presente na cidade de Salvador. A realidade desses indivíduos é, na maioria das vezes, ignorada por boa parte da sociedade; invisibilidade esta que, indubitavelmente, os atinge em diversas esferas de forma bastante prejudicial.

O poder de voz que esses atores sociais têm para falar de seu próprio cotidiano e narrarem suas vivências conflituosas, tanto ligada à escassez da aplicabilidade concreta de direitos fundamentais como do conflito entre eles e às instituições de segurança prestada pelo Estado, acaba, portanto, por ser enfraquecido, o que dificulta a efetivação de uma melhora de condição de suas respectivas vidas e a resolução de uma série de problemas de ordens estrutural e conjuntural.

Em se tratando das Guardas Municipais, por sua vez, a análise de sua formação, da conjuntura histórica, de uma série de registros, medidas e recursos, que são, majoritariamente, legislativos e de caráter procedimental, foi imprescindível para a construção do presente. Com isso, remonta-se a noção de quem vem a ser e o que vem a representar a Guarda Municipal dentro da estrutura do Estado Democrático de Direito brasileiro bem como naquilo que é tangível a seus agentes de modo bastante objetivo e por deveras factual. Tudo isso no intento de serem pautados seus principais princípios e finalidades para que, destarte, as mesmas informações possam servir de suporte para a análise dos nossos atores sociais protagonistas - as pessoas em situação de rua - e sua consequente percepção perante tais Guardas.

2. A HISTÓRIA DO SILÊNCIO DOS INVISÍVEIS

O Brasil, “descoberto” em 1500, passou a ser colonizado pelos portugueses, efetivamente, em 1530. Os colonizadores instituíram um sistema escravocrata, o qual, ao falhar na captura e domínio dos índios já residente nas terras encontradas, optou por trazer homens e mulheres do continente africano escravizados e cativos para trabalhar. Foram 400 anos de uso da mão de obra de escravizados e mais de dois milhões de negros e negras trazidos cativos para terras brasileiras.

No momento em que os eixos da economia começaram a mudar em outros países, sobretudo por causa dos interesses da Inglaterra industrializada, o Estado brasileiro passou a dar atenção ao movimento abolicionista, dando início a processo lento e gradativo. Dentro deste processo, a Lei Eusébio de Queiroz foi a primeira a dar indícios da crise do sistema escravista, pois impedia o tráfico de negros e negras

para o Brasil, mas, em verdade foi elaborada apenas para alinhar-se aos interesses da Inglaterra. Em 1871 foi sancionada a Lei do Ventre Livre, segundo a qual todo filho de escravizado nascido após a sua sanção seria libertado. Desta Lei, pode-se inferir que os resultados não foram extensos, pois uma criança que nasce livre e tem os seus pais cativos, não é livre.

Em 1885 foi promulgada a Lei dos Sexagenários, segundo a qual todo escravizado acima de sessenta anos seria livre. Tratou-se de Lei também pouco expressiva, pois a mera liberdade, sem qualquer espécie de assistência aos libertos invocava duas possibilidades: ou o escravizado saía da casa do seu ex-senhor para viver nas suas, sem comida, casa ou trabalho; ou manter-se-iam vinculados nas mesmas condições que precederam as leis. Até o presente ponto, verifica-se a existência de duas mudanças econômicas e políticas que podem ter sido escopo para o primeiro aumento considerável da população em situação de rua, quer por causa de crianças libertas sem os seus pais, sem casa e sem trabalho, quer por causa dos idosos escravizados, que também sem trabalho não mais se mantiveram vinculados aos seus ex- senhores.

Em 1888, atendendo a forte pressão da Inglaterra, foi assinada a Lei Áurea, extinguindo formalmente o sistema escravista do país. Além dessa Lei, o Estado jamais adotou qualquer política pública que desse assistência aos recém libertos. Afinal de contas, “por trás disso, havia um projeto de modernização conservadora que não tocou no regime do latifúndio e exacerbou o racismo como forma de discriminação” (MARINGONI, 2011, p.1).

A desagregação do regime escravocrata e senhorial se operou, no Brasil, sem que se cercasse a destituição dos antigos agentes de trabalho escravo de assistência e garantias que os protegessem na transição para o sistema de trabalho livre. Os senhores foram eximidos da responsabilidade pela manutenção e segurança dos libertos, sem que o Estado, a Igreja ou qualquer outra instituição assumisse encargos especiais, que tivessem por objeto prepará-los para o novo regime de organização da vida e do trabalho. (...) Essas facetas da situação (...) imprimiram à Abolição o caráter de uma espoliação extrema e cruel. (FERNANDES, FLORESTAN apud MARINGONI, GILBERTO, 2006).

O mercado de trabalho, inclusive, não absorvia a mão de obra dos recém libertos, sendo de grande relevo o fato de em 1870, após estímulos da própria coroa brasileira, ter chegado ao Brasil uma quantidade relevante de imigrantes, chamados a trabalhar na formosa terra fértil como assalariados. Assim, os negros e negras

livres sem qualquer assistência do Estado ainda teriam que disputar com brancos para ingressar no mercado de trabalho de uma sociedade que continuava a pensá-lo como inferior e subalterno.

Sem qualquer estrutura de amparo, é certo que muitos libertos tenham se tornado pessoas em situação de rua, tendo em vista a falta de trabalho, formas de sustentar-se, ou qualquer apoio do Estado, pois este apenas deu-lhes a suposta liberdade.

Dados do IBGE informam que entre 1871 e 1880, chegaram ao Brasil 219 mil imigrantes. Nos dez anos subsequentes, o número salta para 525 mil. E, no último decênio do século XIX, após a Abolição, o total soma 1,13 milhão.

Relevada a conjuntura em que o Brasil experienciou o primeiro aumento significativo de pessoas em situação de rua, é necessário também pensar como as instituições racistas interferem na manutenção dessas pessoas na situação de rua, as quais são historicamente e majoritariamente negras.

A historicidade não responde, porém, quem são as pessoas em situação de rua, mas somente qual a cor da pele (no Brasil) das pessoas em situação de rua. Para Ana Paula Motta Costa, o dado da cor não é considerado, pois ela afirma que é

Grupo populacional heterogêneo, composto por pessoas com diferentes realidades, mas que têm em comum a condição de pobreza absoluta e a falta de pertencimento à sociedade formal. São homens, mulheres, jovens, famílias inteiras, grupos, que têm em sua trajetória a referência de ter realizado alguma atividade laboral, que foi importante na constituição de suas identidades sociais (MOTTA, 2005).

Equivoca-se, a autora, por não considerar o dado racial, que é significativo na análise da realidade brasileira. Inclusive, as representações sociais das pessoas em situação de rua estão intimamente relacionadas com a imagem do negro do imaginário sociocultural da sociedade brasileira. Segundo Ricardo Mendes Mattos, as designações são amplas e variadas:

Observa-se, assim, a existência de representações sociais pejorativas, em relação à população em situação de rua, que se materializam nas relações sociais. Vagabundo, preguiçoso, bêbado, sujo, perigoso, coitado, mendigo... São designações comuns dirigidas às pessoas em situação de rua (MATTOS, 2004, grifo nosso).

Essa concepção sobre as pessoas em situação de rua guarda elemento vínculo com o racismo estrutural e institucional, não podendo jamais ser obliterada força ideológica dos discursos racistas, cristalizados em relações de exploração e dominação.

O silenciamento da população em situação de rua e a falta de atenção e preocupação do Estado em assegurar a dignidade da pessoa humana a esses indivíduos guarda vínculo racista estruturante da sociedade brasileira. Corpos negros sem cuidado e atenção são invisíveis, não são objeto de cuidado ou políticas públicas, exceto quando o objetivo for reprimir e silenciar. Nesses casos, haverá Estado e haverá o exercício do legítimo poder de violência, quer pela polícia militar, por agentes administrativos, ou ainda, pela guarda municipal.

Esse descaso e exclusão às pessoas de extrema pobreza, como as pessoas em situação de rua, são frutos de um sistema econômico adotado por um Estado que desrespeita e se omite em fugir desse abandono para produzir políticas públicas a essa parcela da população.

Seria utópica uma sociedade onde as diferenças fossem totalmente eliminadas, onde não houvesse a menor distinção econômica e social. Devem nos incomodar e nos deixar indignados, entretanto, o grau de desigualdade, o tamanho do desnível social e econômico, o fosso que separa os ricos e os pobres, a escandalosa concentração de renda no modelo econômico excludente, a persistência de privilégios concomitantemente com a negação de direitos, a exclusão de parcelas significativas da população do usufruto dos benefícios do progresso e do desenvolvimento científico e tecnológico, o contraste entre os indicadores econômicos e os indicadores sociais, a pornográfica fome de grande parcela da população, a apartheid social. (FONSECA, 1996, p. 35).

Tal desrespeito e a omissão do Estado no amparo direcionado a esses indivíduos geram sérios e graves problemas sociais que, ao longo do tempo, vão se agravando cada vez mais, provocando um verdadeiro genocídio invisível. Cabe mencionar que a solução do Estado para essa violência pela qual as pessoas em situação de rua são vítimas, não pode ser realizada meramente por meio de políticas assistencialistas emergenciais, com o fito de justificar à sociedade que algo por elas está sendo feito. O Estado deve colocar o problema na agenda de políticas estruturantes multidisciplinares inclusivas como uma questão social, com o escopo de

subtrair a fonte, o celeiro dos moradores e das moradoras de rua, que são desencadeados por uma sociedade desigual e que possui esse compromisso com a desigualdade.

3. A CIDADE DE SALVADOR E SEUS INDIVÍDUOS EM SITUAÇÃO DE RUA

De acordo com o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), no ano de 2019, a cidade de Salvador suportava uma população estimada em 2.872.347 habitantes. A prefeitura de Salvador, por sua vez, divulgou em 2019 que cerca de 6 mil pessoas compunham a população de rua da referida cidade. Apesar de a quantidade da população de rua ser pequena se comparada ao todo, faz-se necessário pensar que não se trata apenas de números, mas sim de seis mil seres humanos vivendo em situações catastróficas. Ainda assim, moradores e residentes da cidade de Salvador se deparam constantemente com estas vidas e, na maioria das vezes, senão sempre, não as enxergam. De um lado, os cidadãos “dignos”, de outro, as “não- pessoas”.

É inevitável não comparar o crescimento da população em situação de rua com o modelo político-econômico que está instaurado neste país e no mundo. O sistema capitalista que também rege a cidade de Salvador é o maior fator para que o contexto de desigualdade e exclusão social continue acontecendo de maneira cada vez mais acentuada nas cidades do Brasil.

A exclusão social se caracteriza não só pela extrema privação material, mas, principalmente, porque essa mesma privação material ‘desqualifica’ seu portador, no sentido de que lhe retira a qualidade de cidadão, de brasileiro (nacional), de sujeito e de ser humano, de portador de desejos, vontades e interesses legítimos que o identificam e diferenciam. A exclusão social significa, então, o não encontrar nenhum lugar social, o não pertencimento a nenhum topos social, uma existência limitada à sobrevivência singular edíria. (ESCOREL; SARAH; 1999, p.81)

A cidade dividida em duas partes, alta e baixa, muito além de ser palco de manifestações festivas pelas quais é sempre lembrada no cenário mundial, é também esfera de incontáveis infortúnios que não são expostos em suas propagandas. Por ser um centro urbano e assim deter maior circulação de capital, “melhor” infraestrutura, mais cooperativas, organizações não governamentais e comércio, as ruas de Salvador se tornam abrigos para pessoas que nela vivem e dela retiram o seu sustento diário.

Alguns locais mais específicos da cidade são pontuados como os mais ocupados por pessoas em situação de rua, por serem fontes de recursos necessários para a manutenção da vida, como esclareceu SANTOS (2009) em seu estudo de caso sobre O Retrato do Morador de Rua da Cidade de Salvador-Ba, são eles: Campo da Pólvora, Barroquinha, Aquidabã, Sete Portas, Vale de Nazaré, Praça da Piedade – Relógio de São Pedro, Praça da Sé, Comércio, Ladeira da Montanha, Barbalho, Água de Meninos, Largo dos Mares, Largo de Roma e Praça Nossa Senhora da Luz.

Apesar de estes terem sido pontuados pela pesquisadora, é sabido que a cidade como um todo é o refúgio e o caos para esta parcela marginalizada da população soteropolitana. A primeira capital do Brasil é a segunda maior cidade com número absoluto de pessoas em contexto de rua, ficando atrás apenas do Rio de Janeiro, segundo a pesquisa realizada pelo MDS. É importante frisar que, por ter sido o porto para o recebimento dos escravos na época colonial, Salvador é a cidade mais negra fora da África. E este fato também sobressai nas análises referentes às pessoas em situação de rua, uma vez que o racismo institucionalizado e velado determina qual a cor dos corpos que habitam as ruas. Não apenas por ser a maioria na cidade, mas também porque a discriminação presente desde o início da criação de Salvador nega e renega condições favoráveis de sobrevivência à população negra.

A exclusão social é racializada, engendrada, etarizada e especializada, ou seja, tem cor, gênero ou sexo, idade e localização. A pobreza feminina tende a ser preta, feminina, bastante jovem ou idosa e localiza-se nas periferias urbanas. (WARREN; ILSE; 2004, p. 58)

Ou seja, a pobreza, que na maior parte das vezes leva o indivíduo a morar na rua, é o resultado de um processo histórico de, como dito por SOARES (2009), “exploração, expropriação, discriminação, não instituição de direitos e concentração de renda, riqueza, poder e informação”.

Sendo assim, Salvador, como integrante ativa das operações do capitalismo é, referência para a análise de como a desigualdade social se territorializa no tecido urbano e afeta intrinsecamente a vida daqueles que aí residem, com atenção especial às pessoas em situação de rua.

4. GUARDAS MUNICIPAIS: HISTÓRICO

As Guardas Municipais exercem intrínseca relação para com os demais membros da sociedade no que é tangível a seu direito à segurança pública. Como colaboradoras da entidade estatal, elas buscam promover a manutenção da estrutura social, dos serviços e dos patrimônios de modo que estes sejam devidamente tutelados, assim como outras instituições competentes determinadas pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 no seu artigo 144, §8º que preleciona que “os Municípios poderão constituir guardas municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei.”

Historicamente, a instituição de um guerreiro, guardião da ordem e dos indivíduos, existiu desde os primórdios da humanidade, mesmo que de maneira informal, com a figura de um chefe de família e/ou tribo, por exemplo. Todavia, com o amplo desenvolvimento e complexização das sociedades de um modo geral, passou a ser necessária a criação de instituições mais abrangentes para que melhor fosse efetivada a manutenção da segurança e da pacificação social. Desse modo, culminando na formação da Guarda Nacional e, posteriormente, da Municipal.

No Período Regencial (1831-1840), foi, inicialmente, criada no dia 14 de julho de 1831 a Guarda Municipal, distribuída em frotas pela Regência Trina Provisória. Todavia, no dia 18 de agosto de 1831, foi promulgada a lei que estabelece a formação da Guarda Nacional que, simultaneamente, extingue as Guardas Municipais pela Regência Permanente, mas tal fato dura pouco, visto que tais Guardas, no dia 10 de outubro do mesmo ano em questão, voltam a existir de forma reconhecida e assegurada pelos órgãos nacionais e municipais.

No Rio de Janeiro, onde vivia a Corte da família real, a Guarda Municipal teve a função primeira de policiar e até mesmo fazer parte de movimentos armados em várias partes do Brasil. Com o passar dos anos, passando a dotar de um caráter de proteção e segurança com um viés mais cidadão e humanitário, principalmente, graças a Constituição Federal/88 e a Lei nº 13.022/2014, na qual há a disposição do Estatuto Geral das Guardas Municipais. Destarte, objetivando acima de tudo, a promoção do bem do meio social em cada contexto político que se encontrava, variando de município a município no nosso país, tendo de refletir e atender à população no que é relativo à sua própria tutela e de seus bens.

Naquilo que é tangível à formação dos agentes, propriamente ditos, das Guardas

Municipais, a Secretaria Nacional de Segurança Pública/Ministério da Justiça de acordo com o Programa de Segurança Pública do Governo Federal, institui a formação de uma espécie de matriz curricular. Deste modo, é elaborada a Matriz Curricular Nacional para Guardas Municipais com o direcionamento à formação em segurança pública que objetiva garantir aos profissionais uma série de ferramentas para que possam atuar de modo autônomo na busca pela efetividade do Plano de Segurança de seu respectivo município. Além disso, ao prestigiar o respeito às distinções socioeconômicas, políticas e regionais do nosso Estado Democrático de Direito brasileiro, a matriz viabiliza a percepção de fatores em comum entre as Guardas das mais diferentes cidades para que ocorram maior aplicabilidade e efetividade de seus princípios e ações. Sendo importante salientar que um de seus corolários princípios é, justamente, o de respeito aos Direitos Humanos e Cidadania.

Em conformidade com a cidade soteropolitana, de acordo com a Lei Orgânica do Município de Salvador/BA, em seu capítulo VII – Da Segurança, em seu artigo 252, a guarda municipal deve proteger os bens, propriedades e equipamentos urbanos assim como o meio ambiente, e disciplinar acerca do trânsito. Além disso, a “colaboração com o cidadão, objetivando desenvolver o convívio social, civilizado e fraterno” constitui também um dos incisos que circundam os objetos de tutela da Guarda. Por conseguinte, deve as Guardas Municipais (atualmente, chamadas por Guardas Civis Municipais - GCM, pela lei nº 9.070

/2016) de Salvador exercerem colaboração na atividade preventiva em relação à violência perante aos cidadãos, nada mais justo que sinalizar a importância a ser dada ao tratamento de todo e qualquer cidadão, incluindo aqueles que são vislumbrados como “à margem” da sociedade: os indivíduos em situação de rua.

5. A RELAÇÃO ENTRE OS GUARDAS MUNICIPAIS E AS PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA EM SALVADOR

Após uma análise acerca do histórico dos guardas municipais de Salvador pelo poder público da cidade, faz-se mister analisar um campo mais específico: o da sobrevivência das pessoas em situação de rua. Essa análise perpassa pelo cotidiano difícil desses indivíduos, em razão de problemas como a fome, o desconforto, a insalubridade, a insegurança, as doenças e até mesmo as perdas dos seus companheiros. Além disso, cabe mencionar que, a essas problemáticas promovidas por falta de amparo estatal a esses indivíduos, soma-se o problema da sua relação hostil com os guardas municipais.

É imprescindível mencionar que as pessoas em situação de rua não podem ser enxergadas como exceções nas cidades, pois as ruas, sobretudo as de Salvador, demonstram como esses indivíduos estão cada vez mais presentes e em escala crescente – a propósito, Barbieri (2006) elucida em seu artigo, “População de rua: sobreviventes excluídos da sociedade”, que “as pessoas que vivem nas ruas, fazem parte, de forma crescente, do cenário das grandes cidades do mundo” (BARBIERI, 2006, p. 01). Conforme o autor, esses indivíduos não podem ser vistos de forma homogeneizada, pois ali existem várias realidades, que se encontram num objetivo em comum de se utilizarem das ruas como local preferencial para dormir.

Observada a origem e a situação de extrema vulnerabilidade na qual as pessoas em situação de rua se encontram, advinda da inacessibilidade a muitos direitos fundamentais e também dos atos discriminatórios de quem lida diretamente com eles, faz-se de extrema importância uma fiscalização que deve ter como escopo precípua a diminuição, através de algumas medidas, da violência e de ações que traumatizem essa classe de pessoas. Destarte, no tocante à conduta dos guardas municipais – agentes públicos sob a análise deste trabalho –, deve-se respeitar, fundamental e estritamente, o art. 3º da Lei Nº 13.022, de 8 de agosto de 2014, que disciplina o § 8º do art. 144 da Constituição Federal, elencando, como princípios mínimos de atuação dos guardas municipais, a “proteção dos direitos humanos fundamentais, do exercício da cidadania e das liberdades públicas”, e a “preservação da vida, redução do sofrimento e diminuição das perdas”. Sobre tudo, essa proposta é reforçada pela Lei Orgânica do Município de Salvador, que, por força do inciso IV do art. 252, determina, à Guarda Municipal, a “colaboração com o cidadão, objetivando desenvolver o convívio social, civilizado e fraterno”.

No entanto, sabe-se que infelizmente essa proteção à dignidade e a tantos outros direitos, não acontece na prática. Ao contrário, a conduta desses agentes públicos, no tocante ao seu vínculo com esses indivíduos em vulnerabilidade, costuma ser associada a procedimentos imoderados e, por vezes, ilegais. Nesse quesito, como explanado no tópico anterior, o histórico da Guarda Municipal, no Brasil, está intimamente relacionado à opressão dos setores sociais mais fragilizados – aos quais se integram os indivíduos que encontram sua moradia nas ruas. Diante disso, por intermédio de uma metodologia inspirada no Grupo Focal e realizando uma visita a Sede do Projeto Levanta-te e Anda, onde muitos indivíduos em situação de rua recebem assistência e participam de atividades durante o dia, localizado na Ladeira São Francisco de Paula, s/n - Lapinha, no município de Salvador no ano de 2017: foi efetivada uma roda de conversa para que eles se expressassem livremente em relação a seus cotidianos e a sua visão frente ao Poder Público e, principalmente, os Guardas Municipais.

Sob a perspectiva das pessoas em situação de rua, os guardas municipais as veem como marginais, como criaturas que devem ser tratadas de forma atroz. Elas são conscientes e têm a noção do papel que deveria ser desenvolvido por esses agentes, no que se refere ao respeito e à salvaguarda, acima de tudo, dos direitos humanos, contudo, admitem que o que está na teoria contrasta bastante com a realidade. Ainda sob o seu entendimento, esses agentes são “valentões” que, a mando do governante, agridem-nas, apreendem seus pertences e, não raras as vezes, anulam suas vidas. Apontam a Guarda Municipal, portanto, como um braço do racismo institucional, fincado numa violenta política higienista que pouco respeita a dignidade da pessoa humana e é reflexo da pouca e ineficaz interferência do poder público frente à problemática. Diante disso, no v. IX do Direito Achado na Rua: Introdução crítica ao Direito Urbanístico (2019), deparamo-nos no capítulo 28, com a apresentação do fenômeno de que:

Historicamente, direitos e demandas da população em situação de rua (PSR) foram negligenciados pelo poder público, pois essas pessoas são consideradas responsabilidade unicamente da assistência social, não sendo incluídas em políticas habitacionais das grandes cidades. A postura adotada pelos entes públicos é quase sempre atrelada a lógicas assistencialistas que não objetivam desenvolver políticas públicas que visem à promoção desses sujeitos [...], para que eles próprios tenham condições e ferramentas para construir um modo de vida digno com autonomia. (KOHARA, 2018, p. 39 apud VILHENA. Et al., 2019, p. 274)

Além disso, práticas das Guardas Municipais que deveriam ser evitadas e até mesmo proibidas, são declaradas como frequentes pelas pessoas em situação de rua; dentre elas se pode verificar a apreensão ilegal de patrimônios que pertencem a esta população, a abordagem de guardas do sexo masculino feita em mulheres que se encontram nas ruas, destruição de barracas. Por conseguinte, baseando-se na Teoria Fundamentada nos Dados, podem ser categorizados os resultados da pesquisa em três principais pilares: o do reconhecimento da falta de suporte estatal e negação de direitos; o da questão racial como intensificadora do processo de invisibilização das pessoas em situação de rua; e, por fim, a dos guardas municipais como figuras de representação da opressão e insegurança.

Em Salvador, as pessoas em situação de rua padecem, devido a um bojo impregnado ao Estado que acaba por rejeitar as suas demandas, minando a sua autonomia e a efetivação dos seus direitos humanos. No que concerne à relação desses indivíduos com os guardas municipais, agentes públicos que deveriam zelar pelo cumprimento das suas garantias constitucionais, esses sujeitos extremamente

vulneráveis têm, nesses representantes do Estado, a figura dos seus algozes. Trata-se, por conseguinte, de um elo marcado por uma truculência consolidada ao longo dos anos que com uma fraca preocupação de ordem socioestatal contribuem – e muito – à invisibilização dos indivíduos em situação de rua.

6. METODOLOGIA

A formulação do presente artigo teve uma proposta metodológica exploratória de levantamento bibliográfico e método indutivo, visto que o estudo parte de casos particulares com o fito de proporcionar reflexões acerca do tema trabalhado, com o objetivo de levar a conclusões cujo conteúdo é muito mais amplo do que o das premissas nas quais foram baseadas. Assim, primeiramente, através de um estudo mais abrangente, foram investigados quais autores e contribuições seriam essenciais para tal elaboração, e depois de descobertos, foram-se aprofundados os conteúdos necessários.

Além disso, o grupo reconheceu que a partir de um grupo de conversa, inspirado na metodologia de um Grupo Focal, que foi realizado com os indivíduos em situação de rua, adquirir-se-ia o conhecimento de causa do modo como eles são enxergados pelos guardas municipais, em razão da soma da realidade das pessoas em situação de rua que participariam e seus olhares críticos.

Assim, a metodologia empírica utilizada foi semelhante a um Grupo Focal, uma técnica de investigação qualitativa comprometida com a abordagem metacientífica compreensivista. Morgan (1997) conceitua grupos focais como sendo uma técnica de pesquisa que coleta dados por meio das interações grupais ao se discutir um tópico especial sugerido pelo pesquisador. Como técnica, localiza-se numa posição que intermedeia a observação participante e as entrevistas em profundidade. Possuindo como função possibilitar o processo de compreensão de percepções, atitudes e representações sociais de determinados grupos humanos. (Veiga & Gondim, 2001).

Em meio à quantidade de informações adquiridas, com o fito de estabelecer pontos mais marcantes e significativos para alcançarmos os objetivos da pesquisa, foi também muito importante conhecer sobre outro método e desenvolvê-lo. Esse é o **método TFD (Teoria Fundamentada nos Dados)**.

A “Teoria Fundamentada nos Dados” (TFD) é um método desenvolvido pelos sociólogos americanos Barney Glaser e Anselm Strauss, em 1965, e representa um

procedimento teórico de campo com o fito de se obter resultados teóricos para explicar os caminhos do contexto social apresentados nas pesquisas. Cappi (2014) diz que a TFD:

Pode também ser apresentada e definida por sua diferença em relação aos métodos utilizados mais tradicionalmente na ciência- e nas ciências sociais- cujo objetivo é, em geral, a verificação ou a corroboração de hipóteses elaboradas a partir de um marco teórico preestabelecido.

Diante disso, a Teoria Fundamentada nos Dados possibilita que os pesquisadores foquem nos pontos-chave para o seu estudo para conduzir suas reflexões.

Como já mencionado, o método de coleta de dados escolhido foi inspirado num Grupo Focal, em que os pesquisadores foram à sede do Projeto Levanta-te e Anda, que fica na Ladeira São Francisco de Paula, s/n - Lapinha, Salvador Bahia – o qual há nove anos cuida e respeita o povo de rua - num dia em que os participantes do projeto estavam em lazer e livres para um diálogo. Importante pontuar que a tarefa nesse dia foi primeiramente garantir um contato pedagógico que possibilitasse conhecer um pouco mais sobre eles, para que fosse possível realizar alguns questionamentos de interesse do grupo de pesquisadores. Além disso, fazia-se preciso analisar não só as falas dos participantes, mas também o que estava por trás dessas falas, das suas atitudes e representações sociais, tendo, então, que ser capaz de conhecer e compreender as entrelinhas do discurso dos entrevistados.

A codificação das falas das pessoas em situação de rua foi realizada para que fossem criadas categorias por etiquetas condizentes com os argumentos observados nas respostas às perguntas dos pesquisadores. Assim, em diversas falas explanadas por elas, notou-se que muitas falavam sobre o escasso ou inexistente apoio do Estado para a consolidação de seus direitos fundamentais. A condição de pobreza, falta de esperança e negação de direitos aumentava em progressão quando somados ao fato de possuírem a cor da pele negra em seu fenótipo. E, principalmente, a ação estatal, sobretudo a dos guardas municipais no cotidiano do seu trabalho, na relação com elas. Questão essa fortemente levantada, que inclusive contribuiu muito para esclarecer o principal questionamento da presente pesquisa: Como as pessoas em situação de rua enxergam esses guardas? Com base nisso, foram estabelecidas três categorias principais.

CODIFICAÇÃO

- Categoria 1 – Falta de suporte estatal e negação de direitos.

- Categoria 2 – A questão racial como intensificadora do processo de invisibilização das pessoas em situação de rua;
- Categoria 3 – Os guardas municipais;

Após essa etapa, foram feitos estudos e análises dos resultados obtidos e comparação de respostas dentre os entrevistados. A partir da coleta e posterior interpretação dos dados alcançados, pôde-se observar como as pessoas em situação de rua enxergam os guardas municipais da cidade de Salvador e as possíveis razões para tal tipo de visão.

7. ANÁLISE E RESULTADOS

Com o objetivo de fazer ecoar aquilo que as pessoas em situação de rua pensam acerca dos Guardas Municipais, realizou-se uma pesquisa, que teve como método o Grupo Focal, de onde foram recolhidas informações, ideias e opiniões importantes advindas deste setor marginalizado que, na maioria das vezes, é tão desumanizado a ponto de ser considerado pela sociedade como incapaz de expressar o que pensa. No entanto, a fim de afirmar que a declaração anterior não é verdadeira, compilou-se em categorias algumas das inquietações que foram trazidas pelas pessoas em situação de rua.

- Categoria 1 – Falta de suporte estatal e negação de direitos.

Ao serem questionados sobre quais seriam as suas maiores preocupações e anseios enquanto pessoas em situação de rua, muitos deles trouxeram em suas respostas objetos nos quais se podem visualizar a falta de suporte estatal para com esta comunidade. “O Estado não dá curso ‘pra’ ninguém, não faz nada pela’ gente”;

“Eu faço reciclagem, quero uma casa, um emprego de carteira assinada. Eu faço uns trabalhos para sobreviver, mas nunca entrei no mercado porque, sabe como é, muito difícil, eles não dá’ chance pra gente”;

“Pessoas de rua não tem qualificação, então é preciso proporcionar isso. O Estado tem que dar recursos”;

“Estou indo no Centro POP já faz meses, e eles não me ajudam em nada”;

“Auxílio moradia? Pra casa ficar oca? O que a gente vai colocar dentro?”;

Nas frases supracitadas, trazidas pelos entrevistados, é possível perceber que há o desejo de sair da situação posta, no entanto, não existem oportunidades que viabilizem este novo rumo. Nem mesmo os locais que deveriam ofertar o atendimento a essas pessoas o realizam da maneira devida, como é o exemplo do Centro POP, que tem como objetivo:

O atendimento especializado à população de rua, devendo ofertar, obrigatoriamente, o Serviço Especializado para Pessoas em Situação de Rua. É um espaço de referência para o convívio grupal, social e o desenvolvimento de relações de solidariedade, afetividade e respeito, proporcionando vivências para o alcance da autonomia e estimulando a participação social.

Muitos deles, ainda, expressaram quais eram as atitudes tomadas pelas autoridades diante desta realidade: “Todo ano ACM Neto manda jogar água no morador de rua, dormindo, água gelada com jato, por conta do carnaval, pra não aparecer pros turistas. Esse ano eu vou ser cassado de novo, eu já sei.” Além deste procedimento, nas ruas de Salvador também se pode constatar a presença de cactos embaixo dos viadutos, locais que eram utilizados por essa população; esta plantação foi colocada com o propósito de expulsar as pessoas daquela região, realizando na cidade uma verdadeira “higienização social” e deixando, mais uma vez, as pessoas em situação de rua sem um paradeiro.

É importante ressaltar que muitos atendimentos são negados a esta determinada população, como pontuou uma das entrevistadas “fui fazer um exame e não consegui, depois que eles descobriram que sou moradora de rua”.

Por tudo isso, é inevitável não constatar os sofrimentos e as dificuldades pelas quais estas pessoas passam diante da ausência de suporte e da negação de muitos direitos essenciais à vida previsto na Constituição Federal de 1988. Como sinaliza Luís Mir, “a pobreza é a mais extremada e requintada arma do Estado. Mata lentamente, reduz suas vítimas a andrajos humanos e é extremamente barata”.

- Categoria 2 – A questão racial como intensificadora do processo de invisibilização das pessoas em situação de rua;

“Se for morador de rua e negro, pior ainda” foi a frase proferida por uma das pessoas em situação de rua que compôs a roda realizada em nosso grupo focal. Por detrás destas palavras estão anos de história, preconceito e luta pela sobrevivência. A pobreza é, sem dúvidas, a característica comum entre todos os entrevistados, no entanto, é importante evidenciar, como pontua Ana Flauzina, que:

A pobreza negra não pode ser explicada exclusivamente pelas dinâmicas do capital. Para esse segmento a pobreza foi construída enquanto possibilidade e utilizada com instrumento para a redução das condições de vida ao longo de todo o percurso histórico.

O mito da democracia racial persiste em aparecer nos discursos da nossa sociedade enquanto o racismo institucionalizado ceifa inúmeras vidas, no momento em que nega a elas elementos essenciais à sobrevivência humana.

Aquilo que muitas vezes não é explícito para parte da sociedade, a outra é apresentado de maneira radical, dolorida e desesperadora. O contingente negro, de rua, da cidade de Salvador, presencia um Estado e uma sociedade que atua nos moldes do biopoder e, ciente de tudo o que acontece por detrás dos holofotes, pode afirmar que “se for morador de rua e negro, pior ainda”.

- Categoria 3 – Os guardas municipais

Antes mesmos de serem questionados sobre a sua relação com os Guardas Municipais de Salvador, os entrevistados se posicionaram falando sobre as atitudes atrozes que eram realizadas por esses funcionários públicos. “Na Piedade, eles nos agridem, levam as nossas coisas, são violentos”; outro pontuou que havia sido ameaçado de morte e questionou a si mesmo o direito que o guarda teria de bater nas pessoas, “até onde eu sei o Guarda Municipal é para proteger o patrimônio público, e não fazer o que eles fazem”.

Um dos acontecimentos protagonizados pela força do Guarda Municipal foi relatado por uma entrevistada que expôs a morte de um dos seus amigos: Era noite na região próxima ao Mercado Modelo, quando ele, pais de dois filhos, foi baleado nas costas por um dos agentes. “Pior morte é a pessoa morrer de costa, como ele morreu. Podia ser o que for, mas não podia matar”. Este fato, segundo outra pessoa que compunha a roda, teve grande repercussão nas mídias, mas ainda assim nada foi feito. De acordo com alguns dos entrevistados, esta foi a quarta morte realizada por Guardas Municipais que eles tiveram conhecimento.

“Guarda Municipal tá matando as pessoas, mal preparados, não tem treinamento nenhum, pega uma arma dá a ele e bota ele na rua, aí ele vai fazer o que ele quiser, abuso de autoridade”, foi uma das respostas dadas por eles quando questionados sobre a ideia de segurança que este funcionário público, em tese, deveria passar. “Os Guardas são tirado a valentões, acham que é polícia militar”, acrescentou outro.

Desta maneira, é possível expor como as pessoas em situação de rua enxergam os Guardas Municipais da cidade de Salvador. Medo, insegurança, morte, inimizade são algumas das palavras que podem resumir a relação travada entre aqueles que detêm a autorização estatal para coagir e aqueles que necessita de direitos mínimos que o Estado deveria garantir.

É importante mencionar que, no momento em que foi explicado o objetivo da pesquisa, algumas pessoas em situação de rua que habitavam o lugar onde foi realizada, deixaram o local. Além disso, um dos que continuou presente, avisou que nada iria falar porque a entrevista não lhe ajudaria a solucionar os seus problemas.

8. CONSIDERAÇÕES FINAIS

No Brasil, o crescente aumento da criminalidade tem gerado notáveis mudanças no cenário estatal contemporâneo. No que é tangível às Guardas Municipais, em especial, a soteropolitana, esse fato não poderia ser diferente. Sobretudo, essas entidades têm atribuído novos sentidos às suas funções, deixando de se empenhar apenas à vigilância patrimonial, material e imaterial, de modo a introduzir um exercício policial cada vez mais evidenciado por um conjunto de condutas hostis – principalmente, no tocante ao tratamento dado aos moradores de rua.

A inclinação e a aproximação dos conceitos de “polícia” e “guarda” fazem com que haja o surgimento de projetos e de medidas que visem unificar tais insígnias, que, em tese, são demasiadamente distintas, embora, na prática, comportem-se de forma adjacente. À título de analogia, o prefeito da megalópole de São Paulo, João Dória (PSDB-SP), manifestou seu ensejo de alterar, aos poucos, os adesivos presentes nas viaturas, trazendo, ao invés da

identificação de “Guarda Civil Metropolitana”, a de “Polícia Municipal”. Segundo o secretário municipal de Segurança Urbana, José Roberto de Oliveira, “a Guarda já exerce atividades dentro do município que se assemelham à atividade policial”.

Desde a Assembleia Nacional Constituinte de 1987, já era perceptível a aversão à instituição de Polícias Municipais. Àquela época, uma série de propostas tangenciais a essa questão houvera sido realizada no intento de formular tal reforma, tão demandada por determinados setores sociais. Nesse sentido, o prestigiado professor José Afonso da Silva (2005) versa a seguinte passagem:

Os constituintes recusaram várias propostas no sentido de instituir alguma forma de polícia municipal. Com isso, os Municípios não ficaram com nenhuma específica

responsabilidade pela segurança pública. Ficaram com responsabilidade por ela na medida em que sendo entidade estatal não podem eximir-se de ajudar os Estados no cumprimento dessa função. Contudo, não se lhes autorizou a instituição de órgão policial de segurança e menos ainda de polícia judiciária. (SILVA, José Afonso da, 2005, p. 781).

Muitos estudiosos definem e asseguram que a Polícia Militar e a Guarda Municipal devem permanecer com suas atribuições dissociadas, acima de tudo, para que excessos sejam evitados. Gasparini preleciona que:

O artigo 144, § 8º da Constituição Federal faculta aos Municípios a instituição de guarda municipal, com finalidade nitidamente diversa da Polícia Militar, pois apenas lhe atribui competência para a proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei de criação. Não lhe toca, assim, nenhuma função de polícia ostensiva, de preservação da ordem pública, próprias e exclusivas da Polícia Militar, nos termos do §6º dessa prescrição constitucional. (GASPARINI, Diogenes, 2011, p. 314).

Em consonância com a questão do porte de armas pelos agentes das Guardas Municipais, é possível aferir que, mesmo antes de existir um conjunto de normas regulamentares e procedimentais, o porte e o uso de armas de fogo, em Salvador, já era realizado desde 2015. Somente em 2016, no entanto, foi estabelecido, no município, um marco regulatório a respeito dessa problemática. Isso explica o mau emprego recorrente na utilização das armas por parte dos agentes públicos, que, por vezes, excedem-se nas suas condutas de caráter ostensivo, principalmente, perante indivíduos em situação de vulnerabilidade, como a população que mora nas ruas. Acrescenta-se, a essa prerrogativa, o despreparo, evidenciado na fala do atual prefeito da cidade de Salvador, Antônio Carlos Magalhães Neto (DEM-BA), ao afirmar, à Metrópole, em abril de 2016, que “quando João Henrique fez a seleção para a GuardaMunicipal, ele não se cercou de certos cuidados, como o treinamento. [...] infelizmente, em todaa corporação existem pessoas que passam dos limites e cometem até crimes”.

São frequentes as ocorrências de atitudes arbitrárias, carregadas de desumanidade, por parte de guardas municipais do município de Salvador contra pessoas em situação de rua. A região do bairro do Comércio, situado na Cidade Baixa, onde há uma concentração expressiva desses indivíduos, é palco de boa parte de eventos desse gênero. Dessaforma, não faltam notícias acerca desses casos, a exemplo do

homicídio de Anderson Jorge Santana de Araújo, de 33 anos, mais conhecido como “Demônio”, morto, pelas costas, durante ação da Polícia Civil e da Guarda Municipal em frente ao Elevador Lacerda.

Indubitavelmente, essas pessoas têm a sua dignidade violada de forma violenta, dia após dia, por uma instituição que deveria salvaguardá-la. Em decorrência desse aspecto, elas acabam por associar essa entidade não a um elemento assegurador, mas segregador e agressor. Têm, portanto, na figura dos guardas municipais, seus algozes; não à toa, porque a Guarda Municipal se distanciou, visceralmente, do seu propósito constitucional. Nessa perspectiva, comprova-se, mais uma vez, que os seus direitos humanos não são à prova de balas.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Henrique. **Pessoas em situação de rua são alvo de censo.** Julho de 2019. Disponível em: <https://atarde.uol.com.br/bahia/salvador/noticias/2076313-pessoas-em-situacao-de-rua-sao-alvo-de-censo>

BARBIERI, Edison. **População de rua: sobreviventes excluídos da sociedade.** Abril de 2006. Disponível em: <http://www.abdl.org.br/article/articleview/2787/1/263>. Acesso em 18 maio de 2017.

BESSA, Décio. **Cidadãos e cidadãs em situação de rua: uma análise de discurso crítica da questão social.** 347 p. Tese (Doutorado em Linguística) – Curso de Pós-Graduação em Linguística, Universidade de Brasília, Brasília, 2009. Disponível em: <http://www.letras.ufrj.br/linguisticaaplicada/gtidentidade/docs/recom/decio.pdf>

BRASIL. **Constituição Federal de 1988.** Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

BRASIL. Lei Nº 13.022 de 8 de agosto de 2014. **Estatuto Geral das Guardas Municipais.**

Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l13022.htm

CAPPI, Ricardo. **Pensando as respostas estatais às condutas criminalizadas: um estudo empírico sobre a redução da maioria penal (1993 – 2010).** Revista de Estudos Empíricos em Direito. Vol. 1, n. 1. 2014. P. 10-27.

COSTA, Ana Paula Motta. **População em situação de rua:** Contextualização e Caracterização. Revista Virtual Textos & Contextos, nº 4, dez. 2005. Textos & Contextos Revista Virtual Textos & Contextos. Nº 4, ano IV, dez. 2005.

FLAUZINA, Ana Luiza Pinheiro. **Corpo negro caído no chão:** O sistema Penal e o projeto genocida do Estado Brasileiro. Brasília, 2006.

JUNIOR, José [et al]. **Direito Achado na Rua:** Introdução crítica ao Direito Urbanístico. Brasília : Editora Universidade de Brasília , 2019. Disponível em: <https://livros.unb.br/index.php/portal/catalog/view/17/16/70-2>

LEÃO, Luíza. **Prefeitura pública:** normas para porte de arma para agentes da Guarda Municipal. Outubro de 2016. Disponível em: <http://www.metro1.com.br/noticias/cidade/24463,prefeitura-publica-normas-para-porte-de-arma-para-agentes-da-guarda-municipal.html>

LINO DA SILVA, Carlos Alberto: **O surgimento da Guarda Municipal e da Polícia Militar.** Janeiro de 2012. Disponível em: <http://osmunicipais.blogspot.com.br/2012/01/o-surgimento-da-guarda-municipal-e-da.htm>

MATTOS, Ricardo Mendes; FERREIRA, Ricardo Franklin. **Quem vocês pensam que (elas) são?** - Representações sobre as pessoas em situação de rua. Universidade São Marcos. Revista Psicologia e Sociedade maio/agosto 2004.

METRO1. **Sequência de erros mostra completo despreparo da Guarda Municipal de Salvador.**

Novembro de 2016. Disponível em: <http://www.metro1.com.br/noticias/cidade/24682,sequencia-de-erros-mostra-completo-despreparo-da-guarda-municipal-de-salvador.html>

Morgan, D.(1997). **Focus group as qualitative research.** Qualitative Research Methods Series. 16. London: Sage Publications.

NETO, Luis Elias. **Guarda municipal:** uma análise histórico-jurídica. Setembro de 2016. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/51758/guarda-municipal-uma-analise-historico-juridica>

NOTÍCIAS, Bahia. **DHPP instaura inquérito para apurar morte de morador de rua no Comércio.** Abril de 2016. Disponível em: <http://www.bahianoticias.com.br/noticia/189014-dhpp-instaura-inquerito-para-apurar-morte-de-morador-de-rua-no-comercio.html>

PESQUISA NACIONAL SOBRE A POPULAÇÃO EM SITUAÇÃO DE RUA:

http://www.mds.gov.br/webarquivos/publicacao/assistencia_social/Livros/Rua_aprendendo_a_contar.pdf

SALVADOR. **Lei Orgânica do Município de Salvador/BA.** Julho de 2014. Disponível em: <https://leismunicipais.com.br/lei-organica-salvador-ba>

SANTOS, Daiane. **O retrato do morador de rua da cidade de Salvador-BA:** um estudo de caso. Outubro de 2009. Disponível em: <http://docplayer.com.br/960190-O-retrato-do-morador-de-rua-da-cidade-de-salvador-ba-um-estudo-de-caso.html>

SECRETARIA DE ORDEM PÚBLICA. **Criação da Guarda Civil Municipal de Salvador.**

Disponível em: <http://guardamunicipal.salvador.ba.gov.br/index.php/legislacao>

SENASP. **Matriz Curricular Nacional para Guardas Municipais.** Disponível em: <http://pdba.georgetown.edu/Security/citizenssecurity/brazil/documents/matrixcurricular.pdf>

SILVA, Maria Lucia Lopes da. **Mudanças recentes no mundo do trabalho e o fenômeno população em situação de rua no Brasil.** Brasília: UnB, 2006.

SOARES, Antônio: **Cidade revelada:** pobreza urbana em Salvador-BA. Janeiro – Junho de 2009. Disponível em <http://www.igc.ufmg.br/portaldeperiodicos/index.php/geografias/article/view/482/354>

Veiga, L. & Gondim, S.M.G. (2001). **A utilização de métodos qualitativos na ciência política e nomarketing político.** Opinião Pública.2(1), 1-15.

O PAPEL DA DEFENSORIA PÚBLICA ENQUANTO INSTRUMENTO DE GARANTIA DE DIREITO À MATERNAGEM DE MULHERES EM SITUAÇÃO DE RUA

ZC. Silva¹

RB. Canuto²

RESUMO: O presente estudo se destina a analisar uma situação recorrente na vida das mulheres em situação de rua. Em diversos territórios de Salvador, mulheres tiveram seus filhos retirados de seus braços pelo Estado, sem nenhuma possibilidade de saída. Este relato de experiência dialoga sobre a atuação da equipe multidisciplinar do Núcleo Pop Rua da Defensoria Pública do Estado da Bahia/DPE-BA, a partir do aporte teórico feminista negro, com o olhar implicado e comprometido com os grupos vulnerabilizados, nesse caso trata-se das mulheres em situação de rua no exercício da maternagem. O caso aqui apresentado, chegou ao Núcleo Pop Rua, através da Ouvidoria Geral da DPE/BA, fruto de denúncia da comunidade onde uma mulher ocupava há cerca de 22 dias a porta do conselho tutelar da região em busca de seus filhos (as) que foram retirados “temporariamente” pelo Estado. Sendo a DPE um instrumento legal de garantia de direito, coube a equipe multidisciplinar do Núcleo Pop Rua atuar com a rede socioassistencial e da infância para garantir o direito desta família diante de tantas violações de direitos. O estudo de caso foi o método escolhido para conhecer com profundidade todas as nuances desse fenômeno, o que nos possibilitou também denunciar a violência institucional que impede o exercício da maternagem de mulheres em situação de rua e, sobretudo, destacar a importância da atuação do sistema de justiça em parceria com outras instituições para pensar ações compartilhadas e integradas para questões tão complexas como a situação de rua e a maternagem.

1 Zuldiane Coelho da Silva está assistente social no Núcleo Pop Rua da DPE/BA, Pós-graduanda em Educação em Gênero e Direitos Humanos pela Universidade Federal da Bahia (UFBA), discente do bacharelado de Estudos de Gênero e Diversidade (UFBA).

2 Raira Bastos Canuto é graduanda em Serviço Social na Universidade Federal da Bahia (UFBA). Bolsista de Iniciação Científica PIBIC/UFBA. Atualmente estagiária curricular em Serviço Social no Núcleo Pop Rua da DPE/BA

I. INTRODUÇÃO

O quantitativo de mulheres em situação de rua é inferior ao número de homens. Assim, as ações e instituições atuam de forma generalista, tentando dar conta da demanda do maior grupo, sobrepondo as demandas de outros grupos que devido a posicionalidade de raça, classe e gênero estão em risco iminente, como as mulheres em situação de rua.

O primeiro Censo e Pesquisa Nacional sobre a População em Situação de Rua (2007-2008), desenvolvido em 71 cidades, identificou que 31.992 brasileiros tinham as ruas como moradia e retirada de sustento. Dessas pessoas, 22% eram “mulheres” e 78% eram homens. Em Salvador, segundo esta pesquisa, das 3.289 pessoas nesta situação, 18% eram “mulheres”, 82% eram homens e 85% são negros e negras, o que determina que a raça é elemento central para qualquer reflexão sobre pessoas em situação de rua em Salvador.

De acordo com a Política Nacional para a População em Situação de Rua, de 2009, a heterogeneidade é a principal característica da população em situação de rua. Além da fragilidade dos vínculos familiares e inexistência de moradia convencional regular, aspectos estes que atravessam as experiências das pessoas em situação de rua, bem como os marcadores sociais da diferença como raça, classe e gênero.

Segundo o Estatuto da Criança e Adolescente- ECA(1990), a pobreza não pode ser impeditivo para exercício da maternagem, mas nos casos de retirada compulsória de filhos(as) das mulheres em situação de rua, este é um argumento potente para inviabilizar o retorno das crianças. Sabemos que a rua não corresponde como um local de morada para ninguém, mas, ainda que em poucos casos, identificamos ações que possibilitam saídas para mães em situação de rua construir uma vida digna.

No modelo de sociedade na qual vivemos, o sistema de produção e de consumo sempre resultará como produto de suas relações, pessoas em situação de vulnerabilidade e hipossuficiência, colocando-as em situações de desvantagens, violências e violações de direitos. Assim, a atuação institucional da Defensoria Pública do Estado/DPE se configura como um órgão incumbido de orientar e defender todas/os que por algum motivo e/ou circunstância esteja com algum tipo de vulnerabilidade, garantindo a representação na justiça para aqueles/as que não possuem condições de custear as despesas de um processo.

O Pop Rua em Movimento é o braço itinerante do Núcleo de Atendimento Multidisciplinar para a População em Situação de Rua/Núcleo Pop Rua, que está inserido na Especializada de Proteção aos Direitos Humanos, no papel de atuar na reparação e preservação dos direitos de grupos vulneráveis, como é o caso da população em situação de rua. O programa Pop Rua em Movimento atua com uma equipe multiprofissional, que conta com uma defensora pública, analista jurídico, assistente social, analistas técnicos, e estagiários de Serviço Social e de Estudos de Gênero. O trabalho itinerante é realizado nos territórios de maior concentração de pessoas em situação de rua no município de Salvador, realiza também atuações com a rede socioassistencial e visitas institucionais.

De acordo com o Relatório da Pesquisa sobre a População em Situação de Rua em 2010, foram identificados locais de maior concentração de pessoas em situação de rua, segundo o último censo de Salvador os territórios da Pelourinho, Nazaré, Baixa do Fiscal, Mares, Pituba, Aquidabã, locais estes espaço de intervenção da equipe itinerante do Pop Rua em movimento/DPE-BA

Além dos atendimentos ofertados pelo núcleo, temos trabalhos específicos para questões de violência institucional e de gênero, apoio e fomento à participação política de homens e mulheres em situação de rua e catadores de materiais recicláveis. É uma equipe pequena em relação ao quantitativo de trabalho, mas que atua em várias frentes no que se refere à garantia de direitos das populações vulnerabilizadas.

Assim, entendendo o universo da instituição em questão e a finalidade da prestação do serviço à população de rua, buscaremos dialogar sobre mulheres em situação de rua e o exercício da maternagem, mais especificamente sobre o caso da Sra. Maria, frisando sobretudo a atuação da equipe multidisciplinar do Núcleo Pop Rua, a partir do aporte teórico feminista negro, que possibilita análises com um olhar implicado e comprometido com os grupos vulnerabilizados.

Compreendendo o compromisso da Defensoria Pública com a promoção das garantias básicas que é de grande importância principalmente para as pessoas em situação de rua que carrega marcadores de estigmatização, violências e violações muito significativas, fortalecer o direito de mulheres em situação de rua em exercer a maternagem encontra-se ancorado na relevância da atuação da instituição. Importante destacar a atuação do sistema de justiça em parceria com outras instituições comprometidas a pensar ações integradas para questões tão complexas como a situação de rua e a maternagem.

Deste modo, através do estudo de caso, método escolhido para o desenvolvimento deste estudo, buscamos conhecer com profundidade as faces da realidade de uma mulher preta, em situação de rua e mãe, possibilitando também denunciar a violência institucional que impede em grande maioria que a maternagem sejam exercidas por mulheres nesta condição.

II. METODOLOGIA

O estudo de caso é um instrumento de pesquisa que consiste no estudo profundo e exaustivo de um ou poucos objetos, de maneira que se permita seu amplo e detalhado conhecimento (GIL, 2002), considerado como um método investigativo mais adequado para a investigação de um fenômeno contemporâneo dentro do seu contexto real (YIN, 2001 apud GIL, 2002).

A escolha método ocorreu devido ser uma modalidade de pesquisa que apresenta certa flexibilidade metodológica, os propósitos do estudo de caso proporcionam uma visão global do problema ou de identificar possíveis fatores que o influenciam ou são por ele influenciados (IBIDEM, 2002).

Assim, delineamos neste trabalho compreender sobre o fenômeno da maternagem voltado para as mulheres em situação de rua, no sentido de elucidar questões que cotidianamente afetam o direito dessas mulheres exercerem essa função em sua vida privada.

III. MULHERES EM SITUAÇÃO DE RUA E A MATERNAGEM: UM RELATO ANALÍTICO

O exercício da maternagem por mulheres em situação de rua se apresenta cada vez mais no campo de tensões, visto que se encontram em condições carregadas de estigmas, nas quais não são entendidas aos olhos da sociedade como dignas de gestar e cuidar de outra vida.

A uma construção social, ou seja, vinculada aos valores construídos socialmente dentro de uma cultura ao enxergar e definir o que é ser mulher (e, aqui acrescento, ser mãe), assim como a definição de filho, destacando que este significado, modo de vivência e a valorização se diferenciam de acordo com as classes sociais e a cultura que a mulher está inserida.

Desta maneira, numa sociedade regida por uma elite pautada na heteronormatividade, monogâmica, branca e burguesa, uma mulher preta,

pobre numa situação de extrema vulnerabilidade em situação de rua “nunca será aceita” como mulher que pode ser mãe, desenvolver e viver a experiência da sua maternagem. Vale ressaltar que, a valorização da maternidade e da maternagem se deu com o desenvolvimento do capitalismo, ao consolidar a divisão do trabalho, ao separar o público do privado, destinando a responsabilidade da criação das crianças ao seus pais, ao passo que também determinou o papel social do homem e da mulher, destinando ao homem o sustento da sua família e a mulher o zelo pelo seu lar e filhos, a responsabilidade pela família, isso no que diz respeito a elite, e que já se delimita a mulher branca. (SCAVONE, 2011 apud GRADVOHL, OSIS E MAKUCH, 2014.)

Nesse contexto de divisão de responsabilidades no papel social do homem e da mulher, através do exercício da maternidade e da maternagem foi-se delineando e determinando socialmente o conceito do que é feminino. Conceito este que polariza o movimento feminista, a respeito da maternidade que incide numa cobrança social na mulher, ser mulher ao desempenhar o papel de mãe, que é pauta para um outro estudo. Mas que incide no que se discute no presente artigo, já que podemos observar que o fato de ser mulher já perpassa muitas tensões, e assim comprova que uma mulher negra, pobre e em situação de extrema vulnerabilidade na rua atenua a sua estigmatização.

Estigma é um tipo especial de atributo, que é próprio e peculiar a alguém, são as diferenças internas e externas que distinguem um grupo do outro dito “normal”. Essas diferenças podem se referir às crenças, atitudes e sentimentos negativos em relação às pessoas que possuem alguma condição, alguma marca e ou diferença que causa repulsa, aversão, resultando expectativas, hábitos de julgamento ou generalizações. A estigmatização consiste sempre na negação da identidade do outro, legitimando formas de dominação e exploração dessas pessoas seja por questões raciais, sociais, econômicas, políticas e culturais.

O ideal de maternagem de acordo com a lógica social burguesa, se encontra distante das possibilidades de mulheres negras, pobres e em situação de vulnerabilidade extrema, essas que são cobradas em uma ordem completamente diferente de mulheres de outras classes sociais. A negação desse direito é mais uma das várias violações causadas pelas relações desiguais presentes na experiência de vida dessas mulheres. Conforme destaca Lélia Gonzalez (2016, pg. 408), “ser negra e mulher no Brasil, é objeto de uma tripla discriminação, uma vez que os estereótipos gerados pelo racismo e pelo sexismo a colocam no mais alto nível de opressão”.

Imersa numa conjuntura de total negação, subalternidade e opressão de classista, racista, violação de direitos, omissão estatal, estigmatizada socialmente comunidade local, foi localizada a Sra. Maria. Que apesar do que “determina” a sociedade, se encontrava em angústia na busca por respostas e oportunidade de viver, desenvolver e exercer a sua maternagem.

Na primeira visita realizada foi possível encontrar a Sra. Maria no território. Uma mulher preta marginalizada pelo sistema, mas cheia de potencialidades diante da situação a qual foi exposta pelo Estado. Resistia há 22 dias sem fazer higiene pessoal, sem alimentação adequada, com pés inchados e sem dormir. Por razões óbvias, no momento do primeiro atendimento realizado pela equipe itinerante do Pop Rua em Movimento/DPE, a mesma aparentava um intenso sofrimento mental, atenuado pela retirada abrupta dos filhos(as). Corpo preto enfrentando de pé as investidas do município de Salvador.

A situação da Sra. Maria se confunde com tantas outras mulheres em situação de rua na cidade, apresenta todas características de uma pessoa em situação de rua em vulnerabilidade e uma bem específica, mãe solo de três crianças. Existem diversos motivos que levam as mulheres à vivência na rua, seja por rompimento ou fragilização de vínculos familiares, violência doméstica, uso de álcool ou drogas, desemprego, etc.

Os fatores que as condicionam a esses espaços as tornam mais fragilizadas, excluindo-as e tornando sua imagem cada vez mais desumanizada. Conforme aponta Rios (2017), existe uma contradição entre a visibilidade e a invisibilidade feminina:

enquanto mulher, essas vulnerabilidades muito provavelmente passaram invisíveis. Entretanto, a partir do momento em que ficaram grávidas, essas mulheres se tornaram visíveis, principalmente aos julgamentos de uma sociedade que está mais propensa a condenar moralmente do que oferecer acolhimento e cuidado (RIOS, 2017, p. 55).

Ao se aproximar da realidade de mães em situação de rua, aquelas que chegam ao atendimento e ao conhecimento do Núcleo Pop Rua, constata nas narrativas a ruptura dos vínculos com seus filhos/as, seja por estar com seus familiares ou pela perda do poder familiar através da justiça e aquelas que continuam com suas crianças impera o medo em conjunto com toda dificuldade de acesso a rede de proteção social e familiar.

O caso da Sra. Maria se deu na perspectiva do trabalho itinerante do Pop Rua em Movimento, de visita aos territórios, em diálogo com a rede e sociedade civil. A denúncia chegou ao Núcleo Pop Rua através da Ouvidoria Geral da DPE, a sociedade civil implicou a Defensoria Pública no caso diante da tamanha exposição da Sra. Maria as diversas violências. Na manhã seguinte à denúncia a assistente social da equipe itinerante dirigiu-se ao território para atendimento da demanda apresentada pela comunidade. Vale ressaltar que nenhuma das instituições que estavam atuando no caso até aquele momento tinha realizado contato com a equipe do núcleo, entendendo que naquele instante se travava da demanda de uma pessoa em situação de rua.

Ao chegar no território encontramos a Sra. Maria sentada na praça com outras três mulheres da comunidade, essas que se sensibilizaram com a causa e solicitaram repetidas vezes para que retirássemos a mesma da praça. Entendemos que existia uma certa preocupação, pois a rua é vista como um local perigoso e impróprio para uma mulher. Mas a atuação da equipe versa sobre a autonomia da assistida, as possibilidades de saída da rua são construídas com as pessoas que estão imbuídas no processo.

As pessoas em situação de rua são sujeitas ativas no processo e não meros espectadores de nossas ações. Sabemos que é difícil olhar para alguém na rua e não pensar diretamente na sua saída, mas é sabido também que a rua tem seu tempo, que sair da rua não irá solucionar o problema de forma imediata. Portanto, para o trabalho na rua utilizamos a principal ferramenta de trabalho, o vínculo, ferramenta eficaz e efetiva para o sucesso do trabalho.

A construção de vínculo passa pela escuta sensível, olhar atento, implicado e comprometido com o sujeito, é despir-se dos preconceitos e do senso comum em vista de uma atuação capaz de captar cada detalhe e nuances que só o olho no olho nos proporciona. Ofertar possibilidades de construir estratégias de ação com a participação efetiva dos sujeitos, desta forma dificilmente o trabalho tende ao erro ou ações desastrosas.

Cabe salientar que o Estado, em vez de fornecer políticas públicas que possibilite a garantia do direito da mulher em situação de rua, e sobretudo, a superação da condição de vulnerabilidade, dentro dos limites possíveis impostos pela própria organização da sociedade capitalista, opta em sua maioria por atuar de forma punitivista e coercitiva, gerando muitas vezes na separação, assim violando o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), que reforça enquanto direito da criança e do adolescente à convivência familiar e comunitária.

No caso da Sra. Maria em questão as ações institucionais sobrepõem o desejo dessa mãe. Ações que nos parecem tendenciosas, com uma única e exclusiva finalidade, a de punir e responsabilizar essa mulher. No imaginário social uma mulher preta e pobre não tem direito a maternidade e maternagem, seria inviável numa sociedade racista, classista e sexista uma mulher preta e pobre manter uma família. Mas, diante de toda marginalização do que é ser mulher nas ruas, talvez ser mãe para estas mulheres seja a única forma de ser considerada mulher.

Retomando a visita ao território, ouvimos a intenção da comunidade diante da situação, pedimos licença para escutar a Sra. Maria. Naquele momento, ela aparentava tranquilidade no falar, mas no olhar e na expressão corporal demonstra muita indignação pela retirada de seus filhos (as); falou sobre sua vida em Salvador, o distanciamento da família, a vivência comunitária e sua relação com os serviços ofertados pela rede depois que suas três crianças foram retiradas e institucionalizadas.

A Sra. Maria: *“Oxe, eu quero meus filhos de volta, eu sou boa mãe, nunca bati neles. Nunca passei por isso que tô passando aqui em Salvador, estão fazendo isso comigo porque sou preta e as crianças são brancas, essa cidade é muito racista”.*

Identificamos diversas violações de direitos após algumas horas de conversa. Havia sim, uma certa desorganização, mas é nítido que não há crise, sra. Maria não perdeu a capacidade cognitiva e a noção de tempo e espaço; resistir nas ruas para esta mulher é lutar pelos filhos (as) hoje institucionalizados (as) pelo município de Salvador.

A esta mulher não foi dada nenhuma chance, não teve possibilidade de manter sua família com o suporte do Estado. A primeira denúncia da comunidade ao Conselho Tutelar/CT surgiu quando a Sra. Maria ainda tinha um imóvel alugado, as pessoas da comunidade começaram a se incomodar com o choro das crianças, então acionaram o CT da região.

De acordo com os documentos emitidos pelo próprio CT e a fala da Sra. Maria, a recomendação da conselheira foi para que as crianças pudessem conviver com outras crianças na comunidade. Então, a mesma acatando a recomendação abriu a porta para que as crianças pudessem sair e brincar, logo, ocorreu a segunda denúncia da comunidade, agora informando que as crianças ficavam na rua e por pouco uma delas não foi atingida por um carro.

Sra. Maria: *“Eu fiz o que eles me pediram, a vizinhança se incomodava porque meu filho chorava a noite, o menor mamava, queria ficar a noite toda no peito, por isso chorava. Eles (a comunidade) não sabia o que estava acontecendo e achavam que eu maltratava meus filhos”.*

Mesmo a comunidade apontando para eventuais riscos que as crianças estavam sujeitas pela condição de pobreza, a sra. Maria estava presente em todas as situações citadas pela comunidade. O corpo desta mulher presente nas situações que incorreram demonstra cuidado, o cuidado garantido com inúmeras dificuldades, principalmente do ponto de vista da saúde mental da sra. Maria, que naquele momento apresentava fragilidades.

Em nova visita da conselheira tutelar, naquele momento tinha o apoio do CREAS- Centro de Referência Especializado de Assistência Social, que segundo documentos emitidos, observaram situação de extrema vulnerabilidade e escassez de alimentos. Mas, neste mesmo documento não identificamos nenhuma ação ou encaminhamento capaz de dar suporte a esta família para que a institucionalização das crianças não ocorresse.

Sra. Maria: *“Não me ajudaram em nada, só me ofereceram abrigo. Você acha que um abrigo com um monte de gente estranha que não conheço é local para uma adolescente? Minha filha é uma mocinha, aquele lugar não era pra ela, tô errada, minha filha?”*

De acordo com ECA (1990), no seu Art.24. a perda e a suspensão familiar serão decretadas judicialmente, em procedimento contraditório, nos casos previstos na legislação civil, bem como na hipótese de descumprimento injustificado dos deveres e obrigações a que alude o Art.22.

Percebemos que haviam fragilidades e vulnerabilidades naquela família, que precisavam de acompanhamento da rede socioassistencial e de saúde, já que Sra. Maria aparentava dificuldades financeiras e um certo sofrimento mental. Mas, não há elementos que desabonem a mesma como mãe, portanto, nos leva a pensar que a raça e a classe dessa mulher foi o impeditivo para o exercício da maternagem.

Sra. Maria: *“Disseram que não tinha comida em minha casa, que o que tinha estava estragado. Nunca faltou nada para meus filhos, para nós que somos pobres, nunca passamos fome, passamos necessidade. Agora mesmo estou aqui com o dinheiro do Bolsa Família dos meus filhos nessa sacola, para quando eles voltarem eu comprar as coisas deles.”*

A maternidade e à infância, devem estar asseguradas e envolvidas em um conjunto de mecanismos que forneça recursos e amparos para seu desenvolvimento, uma rede de suporte em saúde, educação, moradia, segurança alimentar e nutricional, trabalho, assistência social, pois, conforme preconiza o Art. 23 do ECA, a falta ou a carência de recursos materiais não constitui motivo suficiente para a perda ou a suspensão do poder familiar.

Sra. Maria: *“Fizeram isso comigo porque sou pobre e preta. Eu sempre trabalhei para sustentar meus filhos, sou cabeleireira, não pude trabalhar nesses tempos por causa da pandemia. Agora só recebo o Bolsa Família e a pensão da minha filha mais velha, é com esse dinheiro que pago o aluguel e como com meus filhos”.*

Conforme sinaliza Carvalho (2013, pg.63), “problematizar o acesso às políticas sociais para a população em situação de rua significa acima de tudo reconhecer que a existência dessas políticas, por si só, não garantem a inclusão social e a efetivação dos seus direitos fundamentais”. Tal fato nos faz refletir sobretudo em relação às políticas que são fundamentadas na centralidade das ações voltadas ao convívio familiar, contudo a execução prática dessas ações tendem ir de contra a valorização do vínculo materno e familiar quando se tratando de mulheres em situação de rua.

Cabe pontuar sobre o processo de responsabilização individual que recai sobre a vida dessas mulheres, por acreditar na sua suposta incapacidade para o exercício da maternagem e não o fato de problematizar o desamparo social a qual estão sujeitas. De modo, como aborda Miotto (2010) às necessidades trazidas pelos sujeitos singulares são demandas resultantes das necessidades humanas não atendidas, decorrentes da desigualdade social própria do capitalismo.

Após identificar que houve falha da rede no que se refere a proteção dessa família, convocamos os serviços socioassistenciais e de saúde e representantes da comunidade para o diálogo. Levando em consideração o contexto pandêmico, todos os encontros com a rede foram por videoconferência, na tentativa de manter diálogos horizontais com vista ao planejamento de ações e proposta compartilhada de atuação.

Esses encontros se sucederam por algumas vezes, mas não tivemos o resultado esperado. Não foi possível estabelecer ações permanentes com a rede e implicação dos serviços para proteção dessa família, era o que a equipe do Pop Rua em Movimento deixava em evidência, quando colocamos a todo tempo que, cuidar da Sra. Maria era cuidar das crianças, que até o momento de construção deste trabalho as crianças encontram-se institucionalizadas e a mãe em situação de rua.

O diálogo com a rede foi uma estratégia extrajudicial para atuar no caso, além da escuta sensível no território e acompanhamento dos serviços formalizados por ofícios. Tais investidas não deram muitos resultados, digamos resultados efetivos, para possibilitar o retorno da convivência familiar entre mãe e filhos(as). Entendemos que a saída da rua precisa ser construída com esta mulher, bem como o acesso a RAPS (Rede de Atendimento Psicossocial) com matriciamento no território; algo que não acontecerá com tanta brevidade, a rua tem seu tempo.

Mas é importante salientar que tal situação nos proporciona possibilidades de redimensionar o trabalho da equipe técnica do Núcleo Pop Rua da Defensoria Pública, pensar na possibilidade de atuação compartilhada e implicada de toda a equipe e com outras unidades defensoriais, caso seja necessário, em busca da garantia de direitos de pessoas em situação de rua.

Nosso esforço caminha no sentido de aprofundar a realidade apresentada e pensar estratégias que possibilitem a saída das ruas e manutenção do poder familiar. A equipe do Pop em Movimento vem acompanhando a sra. Maria no intuito de garantir o direito a maternagem dessa mãe; nós, enquanto núcleo de atendimento a população em situação de rua/ Núcleo Pop Rua, temos nos debruçado a acompanhar os casos de institucionalização de crianças de mulheres em situação de rua, pois o Estado tem negado a maternagem a estas mulheres, falamos isso, devido a ausência de políticas públicas que deem suporte a essas mulheres, em vista de garantir o direito fundamental da criança de permanecer com a família.

Assim, conforme Fávero, Melão e Jorge (2011. p. 136), “cada agente realiza seu trabalho com complementaridade com o outro, de forma a alcançar o objetivo comum e a finalidade principal do trabalho, no caso, o acesso e a garantia de direitos dos sujeitos”. O trabalho sócio jurídico requer sincronicidade, trocas e ações partilhadas, atividade que possibilita conhecer as especificidades e prerrogativas de outras áreas do conhecimento sendo mais propício a eficácia e eficiência.

IV. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Gestar, ser mulher, ser mãe, exercer maternagem enquadra a mulher dentro de um contexto social padronizado e idealizado que não contempla as mulheres negras e pobres em situação de extrema vulnerabilidade na rua. Muito pelo contrário, a situação de desassistência pelo Estado coloca as mães solo em situação de vulnerabilidade bem específica.

Dessa forma, cabe pontuar que acolher a mãe que se encontra em condições de extrema vulnerabilidade, como a situação de rua, é assegurar meios de subsistência e fortalecimento de toda sua família. Consequentemente, ao acolher a mãe, é proteger a criança e a família como um todo, visto que a garantia do direito da criança e do adolescente conforme preconizado na legislação, é estar também garantindo o direito dessa mulher e de toda a família.

A decisão em acolher as crianças vulnerabiliza e estremece completamente a relação familiar, principalmente quando o retorno dos mesmos para essa mãe se torna tarefa difícil e muitas vezes não volta. À medida que identificamos as dificuldades de profissionais em compreender que a vivência das famílias pobres é diferente do modelo de sociedade burguesa, assim, casos como o da Sra. Maria explicita a realidade de muitas mulheres pretas e pobres que são penalizadas por uma ineficiência que vem do Estado em garantir políticas públicas eficientes, transversais que compreendam suas necessidades e particularidades.

Por fim, coube ao Núcleo Pop Rua como último recurso para garantir o direito à assistência do Estado no que se refere à rede socioassistencial e de saúde para a Sra. Maria foi a judicialização do caso, buscando a responsabilidade do Estado como agente moderador das desigualdades estruturais vivenciadas por mulheres pretas em situação de rua no exercício da maternagem.

V. REFERÊNCIAS

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, [2009]. Disponível em: <https://bit.ly/2EgTAef> Acesso em: 8 jan. 2022.

BRASIL. LEI Nº 8.069, DE 13 DE JULHO DE 1990. Estatuto da Criança e do Adolescente.

Disponível em: L8069 (planalto.gov.br) Acesso em: 8 jan. 2022.

CARVALHO, Sandra Moreira Costa. Pessoas em Situação de Rua: acesso Universal às Políticas Sociais? UNOPAR Cient., Ciênc. Human. Educ., Londrina, v. 14, n. 1, p. 57-64, Jan. 2013. Disponível em: <https://revistaensinoeducacao.pgskroton.com.br/article/view/667>. Acesso em: 20 jan. 2022.

Fávero, Eunice Teresinha. Melão, Magda Jorge Ribeiro. Jorge, Maria Rachel Tolosa. O serviço social e a psicologia no judiciário: construindo saberes, conquistando direitos. 4.ed.São Paulo: Cortez, 2011.

Hooks, bell. Anseios: raça, gênero e políticas culturais. Elefantes, 2019.

Gil, Antonio Carlos, 1946. Como elaborar projetos de pesquisa. p.54-55. 4. ed. - São Paulo: Atlas, 2002.

GONZALEZ, Lélia. A mulher negra na sociedade brasileira: uma abordagem político econômica. Los Angeles, 10 de maio de 1979. Pg. 399-417. In: Problemas de Gênero. Coleção ensaios brasileiro contemporâneo. Rio de Janeiro: Funarte, 2016.

GRADVOHL, Silvia Mayumi Obana. OSIS, Maria José Duarte. MAKUCH, Maria Yolanda Maternidade e formas de maternagem desde a idade média à atualidade. Pensando fam.vol.18 no. Porto Alegre, jun. 2014.Disponível em: http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_abstract&pid=S1679-494x2014000100006. Acesso em: 21 jan.2022.

KITZINGER, S. (1978). Mães: Um estudo antropológico da maternidade. Lisboa, Presença.

MIOTO, Regina Célia. Família, trabalho com famílias e serviço social. Serv. Soc. Rev. Londrina, v.12, n.2, p. 163-176. Jan/Jun. 2010. Disponível em: <https://www.uel.br/revistas/uel/index.php/ssrevista/article/view/7584/6835>. Acesso em: 20 jan. 2022.

RIOS, Ariane Goim. O fio de Ariadne: sobre os labirintos de vida de mulheres grávidas usuárias de álcool e outras drogas. 2017. In: Primeira infância e maternidade nas ruas da cidade de São Paulo: relatório de pesquisa / Janaína Dantas Germano Gomes, coordenadora; Renato Nunes Dias, editor. -- São Paulo: Lampião Conteúdo e Conhecimento, 2017.

SALVADOR. Prefeitura Municipal de. Relatório da Pesquisa sobre a população em situação de rua no município de Salvador-Ba. 1. ed. – Salvador: Programa Salvador Cidadania, 2010.

