

A ATUAÇÃO DA DEFENSORIA COMO *CUSTOS VULNERABILIS* NAS AÇÕES COLETIVAS

THE DEFENSE ACTIVITY AS VULNERABILIS COSTS IN COLLECTIVE ACTIONS

Renato Tavares de Paula¹
Luciana Lopes Canavez²

RESUMO

A tutela de grupos excluídos, invisíveis e vulneráveis, esse o múnus público da Defensoria Pública nas ações coletivas. Objetiva-se esclarecer que a Defensoria Pública foi criada para a defesa de necessitados em sentido amplo, e não restrito aos hipossuficientes no sentido estritamente econômico. Isso se comprova pela mudança constitucional realizada pela emenda constitucional número 80/2004, bem como pela necessidade de imprimir maior eficácia ao primado de acesso à justiça e ao fortalecimento dos direitos humanos. No texto, centra-se a atuação da Defensoria Pública como *custos vulnerabilis* em três conjunturas, na execução criminal, em matéria possessória e a favor da comunidade quilombola. Para tanto, foi utilizado como método de procedimento a pesquisa bibliográfica e o método de abordagem o dedutivo bibliográfico. Por fim, a perspectiva de abordagem é qualitativa, já que envolve informações descritivas.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos Fundamentais; Acesso à justiça; Processo Coletivo; Defensoria Pública; Custos Vulnerabilis.

ABSTRACT

The protection of excluded, invisible and vulnerable groups, this is the public role of the Public Defender's Office in collective actions. The objective is to clarify that the Public

¹ Possui graduação em Direito pela Universidade de São Paulo (2005). Atualmente é defensor público federal - Defensoria Pública da União. Tem experiência nas Ciências Humanas, com ênfase em Direito, atuando principalmente nos seguintes temas: direito previdenciário, direito civil e direito criminal. Membro do Grupo de Pesquisa "Violação de Direitos Humanos no Âmbito Corporativo", da Universidade de São Paulo, coordenado pelo Prof. Dr. Eduardo Saad-Diniz. Email: renato.tavares@unesp.br

² Doutora em Direito pela Faculdade Autônoma de Direito de São Paulo (2012). Mestre em Direito pela Universidade de Franca (2004). Graduada em Direito pela Faculdade de Direito de Franca (1999). É professora de Direito Civil e Propriedade Intelectual na Faculdade de Ciências Humanas e Sociais UNESP Campus Franca/SP, nos cursos de Graduação e Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito. Email: luciana.canavez@unesp.br.

Defender's Office was created for the defense of the needy in a broad sense, and not restricted to the underprivileged in the strictly economic sense. This is evidenced by the constitutional change made by constitutional amendment number 80/2004, as well as by the need to make the primacy of access to justice and the strengthening of human rights more effective. In the text, the work of the Public Defender's Office focuses on three vulnerable situations, in criminal execution, in possessory matters and in favor of the Colombian community. For that, bibliographic research was used as the procedure method and the bibliographic deductive approach method. Finally, the approach perspective is qualitative, since it involves descriptive information.

KEYWORDS: Fundamental Rights; Access to justice; Collective Process; Public defense; Vulnerability Costs.

1. INTRODUÇÃO

A questão que se propõe no artigo é: qual o alcance da legitimidade da Defensoria Pública na atuação coletiva?

Deveria ela se restringir a uma interpretação acanhada do artigo 134 da Constituição Federal³ e encurtar o alcance de atuação aos necessitados econômicos ou deveria ir mais adiante, ao se entender que a atuação da Defensoria Pública no âmbito coletivo deve ser a mais dilatada possível, a favor de comunidades vulneráveis, e não só aos hipossuficientes econômicos, mas também aos jurídicos e organizacionais.

Para nós a resposta apropriada é aquela que maximiza o alcance da legitimidade da atuação coletiva da Defensoria Pública. E isso se dá por uma fundamentação dupla, o fortalecimento do acesso à justiça, defesa dos direitos humanos e pela reforma da constituição.

Note-se que no Brasil cabe a Defensoria Pública o desiderato de garantir o acesso jurídico de defesa dos direitos e garantias fundamentais, aos indivíduos e grupos econômica e

³A 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. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 80, de 2014)

tecnicamente vulneráveis, já que é a instituição responsável por defender os direitos de 85%⁴ (oitenta e cinco por cento) da população brasileira.

Consigne-se ainda na esteira da moderna processualista⁵ que o processo não é um bem em si mesmo, e por isso deve tomar partido em benefício da parte socialmente mais fraca, e assim o faz porque a tutela do mais frágil é necessária aos fins políticos do processo, mormente porque o acesso à justiça é direito indissociável do Estado Democrático de Direito⁶.

Segundo escreve Gregório Assagra de Almeida:

[...] “a Constituição brasileira atual inovou na proteção dos direitos e interesses massificados, conferindo-lhes dignidade constitucional própria para uma nação democrática que pretenda transformar a realidade social. Não há como transformar a realidade social, sem a eliminação das desigualdades e injustiças sociais, sem a proteção integral e efetiva dos direitos coletivos, amplamente considerados”⁷.

Por outro lado, a reforma constitucional levada a cabo pela Emenda Constitucional 45/2004 modificou o patamar da instituição, já que não apenas estampou os princípios institucionais da Defensoria Pública na Constituição Federal, como aproximou o regramento da carreira de Defensor Público ao Poder Judiciário como se vê claramente nos artigos 93 e artigo 96, II, ambos da Constituição Federal⁸.

Houve ainda nova redação do artigo 4º Lei Complementar 80/94 pela Lei Complementar nº 132/2009⁹, ao estatuir dentre outras atribuições institucionais da Defensoria Pública a difusão e conscientização dos direitos humanos, da cidadania e do ordenamento jurídico, a promoção de ações capazes de proteger os direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos quando o resultado da demanda puder beneficiar grupo de pessoas hipossuficientes, sejam econômicos ou não.

Diante desse contexto, o presente artigo tem por objetivo demonstrar que a atuação da Defensoria Pública não deve se ater os hipossuficientes econômicos, e sim aos

⁴ MENEZES, Felipe Caldas. Defensoria Pública da União: Princípios Institucionais, Garantias e Prerrogativas dos Membros e um Breve Retrato da Instituição. Disponível em <http://www.dpu.gov.br/pdf/artigos/artigo_principios_institucionais_Felipe.pdf>. Acesso em 13 ago.2020.

⁵ DENTI, Vittorio. Processo civile e giustizia sociale. Milano: Edizioni di Comunità, 1971.

⁶ CORGOSINHO, Gustavo. Defensoria Pública: Princípios Institucionais e Regime Jurídico. Belo Horizonte: Dictum Editora, 2009, p. 59

⁷ ALMEIDA, Gregório Assagra de. Direito material coletivo: superação da *summa divisio* direito público e direito privado por uma nova *summa divisio* constitucionalizada. Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p. 359

⁸ BRASIL. Constituição (1988). Emenda Constitucional nº 80 da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 4 jun. 2014. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc80.htm>. Acesso em: 20 ago. 2020.

⁹ BRASIL. Lei Complementar nº 132/2009. Brasília, DF, 7 out. 2009. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp132.htm>. Acesso em: 20 ago. 2020.

hipossuficientes jurídicos, econômicos e organizacionais. No texto, dirigimos o estudo da Defensoria como *custos vulnerabilis* no sistema criminal, mormente na execução criminal, em matéria possessória e a favor dos quilombolas.

Em resumo, a atuação da Defensoria Pública no âmbito coletivo deve ser alargada ao máximo possível para a defesa de grupos vulneráveis, não apenas pela redação do novel artigo 134 da Constituição Federal, bem como pela necessidade de fortalecimento dos direitos humanos, e da cidadania representativa, como se pretende comprovar através do método dedutivo bibliográfico.

2. DESENVOLVIMENTO.

2.1 A MAXIMIZAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA AOS VULNERÁVIES

Frederico Viana de Lima¹⁰ leciona com clareza que os dispositivos constitucionais necessitam ser glosados e explicados através de uma interpretação jurídico-teleológica do texto, o que significa, no contexto da atuação da Defensoria Pública no manejo da ação coletiva, que as expressões legais como necessitados e carente de recurso não se resumem ao aspecto meramente econômico financeiro.

Nesse contexto, a expressão “necessitado”, constante no referido art. 134 da Constituição Federal deve ser entendida como hipossuficiente jurídico¹¹, como reza a Lei Complementar Federal nº 80/1994 em seu artigo 4º¹² ao admitir como destinatários de sua atuação coletiva da Defensoria Pública não apenas os necessitados financeiros, mas todos os hipossuficientes, sejam eles de ordem econômica, organizacional ou juridicamente considerados.¹³

Vislumbra-se, assim, diversas categorias de necessitados ou vulneráveis sem qualquer relação com eventual condição socioeconômica, como o consumidor (art. 5º, XXXII - XXXII - o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor); a criança, o adolescente e o jovem (art. 227, caput –“Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à

¹⁰VIANA DE LIMA, Frederico Rodrigues. Defensoria Pública. 1. ed. Salvador: JusPodivm, 2010, p. 80

¹¹ARRUDA da SILVA, José.; SILVA NETO, Arthur Corrêa da. Execução Penal: novos rumos, novos paradigmas. 2. tiragem. rev. Manaus: Editoria Aufiero, 2012, p. 176.

¹²BRASIL. Lei Complementar nº 132/2009. Brasília, DF, 7 out. 2009. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp132.htm>. Acesso em: 20 ago. 2020.”;

¹³VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti. As minorias sexuais e ações afirmativas. In VIEIRA, Tereza Rodrigues. (Org.). Minorias sexuais: direitos e preconceitos. Brasília: Editora Consulex, 2012, p. 33

vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão”); o idoso (art. 230, *caput* - “Art. 230. A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida”¹⁴).

Azevedo sustenta que devem ser eleitos critérios interventivos para a atuação da Defensoria, sendo imprescindível a elaboração de uma proposta institucional de âmbito nacional¹⁵. Para tanto, o autor delineia determinadas propostas para a criação de um perfil institucional inclusivo da instituição, como as quais destacamos: mapeamento das principais vulnerabilidades existentes no país; criação de defensorias especializadas na tutela jurídica das vulnerabilidades; realização de convênios estaduais com entidades especializadas na defesa de grupos vulneráveis (reunião de forças e divisão de responsabilidades); contínuo investimento em um modelo multidisciplinar de Defensoria Pública (exigência de um recorte interseccional); adoção de um modelo preventivo e participativo em políticas públicas voltadas a grupos vulneráveis, que envolva tanto a intervenção preventiva no planejamento orçamentário quanto a fiscalização da execução financeira pelo Poder Executivo, investimento em um perfil inclusivo de Defensoria Pública, que não referende barreiras arquitetônicas, linguísticas ou atitudinais em detrimento de grupos vulneráveis¹⁶.

2.2. DA ATUAÇÃO DEFENSORIA PÚBLICA COMO *CUSTOS VULNERABILIS*

Pode-se conceituar a expressão *custos vulnerabilis* como a conexão umbilical da Defensoria Pública como a guardiã, a curadora de grupos vulneráveis. Quando a Defensoria Pública atua como *custos vulnerabilis* não atua como representante da parte, mas sim como protetor dos interesses de grupos vulneráveis econômica ou organizacionalmente, em uma espécie de intervenção próxima a do Ministério Público como fiscal da lei. No caso específico do texto nos limitaremos a explicitar a atuação da Defensoria como *custos vulnerabilis* no

¹⁴BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 20 ago. 2020.

¹⁵AZEVEDO, Júlio de Camargo. Prática Cível para Defensoria Pública. Ed. CEI, 2018, p.298

¹⁶AZEVEDO, Júlio de Camargo. Prática Cível para Defensoria Pública. Ed. CEI, 2018, p.298.

sistema criminal, principalmente a execução criminal, em matéria possessória e a favor dos quilombolas.

Primeiramente no âmbito da execução penal, recorde-se que a reforma no âmbito da Lei de Execuções Penais introduziu o art. 81-A em aludido diploma, ao aquilatar que a atribuição da Defensoria Pública deve zelar pela adequada execução da sanção criminal:

Art. 81-A. A Defensoria Pública velará pela regular execução da pena e da medida de segurança, oficiando, no processo executivo e nos incidentes da execução, para a defesa dos necessitados em todos os graus e instâncias, de forma individual e coletiva¹⁷.

A determinação do legislador é clara e se dá pela intensa vulnerabilidade dos detentos, não apenas na restrição natural da liberdade, mas também como limitação técnica em entender as nuances das normas do sistema prisional.

O modelo constitucional brasileiro de execução penal tem aberto cunho garantista e se pretende respeitoso à dignidade humana e à proteção dos presos, a fim de prevenir abusos e arbitrariedades do Estado, assim como por parte de outros apenados, considerando-se a restrição de sua liberdade um fator de vulnerabilidade.

As denominadas “100 regras de Brasília sobre acesso à Justiça das pessoas em condição de vulnerabilidade”¹⁸, exaradas no XIV Conferência Judicial Ibero-Americana, reconhece o encarcerado, dentre outros, como vulnerável, na seguinte definição:

Secção 2ª.- Beneficiários das Regras

1. - Conceito das pessoas em situação de vulnerabilidade

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

(4) Poderão constituir causas de vulnerabilidade, entre outras, as seguintes:

A idade, a incapacidade, a pertença a comunidades indígenas ou a minorias, a vitimização, a migração e o deslocamento interno, a pobreza, o género e a privação de liberdade.

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

No plano interno, a própria Exposição de motivos da Lei Federal 7.210, de 11 de julho de 1984, a Lei de Execução Penal (LEP), adota a impotência do encarcerado quanto à sua autoproteção perante o Estado ao alertar sobre a impotência da pessoa presa ou internada

¹⁷BRASIL. Lei Ordinária nº 7210/1984. Brasília, DF, 11jul. 1984. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm. Acesso em: 20 ago. 2020.

¹⁸XIV Conferência Judicial Ibero-Americana. Disponível em <https://www.anadep.org.br/wtksite/100-Regras-de-Brasilia-versao-reduzida.pdf>. Acesso em: 20 ago. 2020.

que tem como consequência obstáculo à autoproteção de direitos ou ao cumprimento dos princípios de legalidade e justiça que devem nortear o procedimento executivo¹⁹.

O reconhecimento da superioridade estatal sobre o encarcerado na execução penal não se concebe como novidade, pois reconhece a disparidade fática e de poder de controle entre as duas partes centrais da execução penal, o Estado e o condenado-executado, mormente na América Latina onde é notória o abuso sofrido pelos condenados na execução da pena, seja atualmente por superlotações e condições degradantes das prisões, seja pelo passado recente de abusos políticos cometidos pelas ditaduras latino-americanas.

Nesse sentido, diante do quadro de constante violação dos direitos dos presos, o Supremo Tribunal Federal (STF) reconheceu o estado de coisas inconstitucionais do sistema carcerário brasileiro²⁰. Também o STF no Habeas Corpus Coletivo 143.641²¹, impetrado pelo Coletivo de Advogados de Direitos Humanos, que trata da possibilidade de substituição da prisão preventiva pela domiciliar nos casos em que envolvidas mulheres ou adolescentes gestantes, puérperas ou com filhos até 12 anos ou deficientes, admitiu a intervenção da Defensoria Pública enquanto guardiã dos vulneráveis sob o fundamento de *custos vulnerabilis*.

Note-se ainda que já existe jurisprudência admitindo a intervenção da Defensoria como *custos vulnerabilis* até mesmo nas ações de revisão criminal, como se vê abaixo:

EMENTA: PROCESSO PENAL E DIREITO CONSTITUCIONAL. REVISÃO CRIMINAL. DEFENSORIA PÚBLICA. ESSENCIALIDADE CONSTITUCIONAL. INTERVENÇÃO PROCESSUAL. CUSTOS VULNERABILIS. POSSIBILIDADE CONSTITUCIONAL E LEGAL. MISSÃO INSTITUCIONAL. VULNERABILIDADE PROCESSUAL. ABRANDAMENTO. INSTRUMENTO DE EQUILÍBRIO PROCESSUAL E PARIDADE ENTRE ÓRGÃO DE ACUSAÇÃO ESTATAL E DEFESA. AMPLIFICAÇÃO DO CONTRADITÓRIO E FORMAÇÃO DE PRECEDENTES EM FAVOR DE CATEGORIAS VULNERÁVEIS.

1. A Defensoria Pública é função essencial à Justiça (art. 134, CF), cabendo-lhe ser expressão e instrumento do regime democrático na defesa dos direitos humanos e das necessidades da população necessitada.

¹⁹BRASIL. Lei Ordinária nº 7210/1984. Brasília, DF, 11 jul. 1984. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm. Acesso em: 20 ago. 2020.

²⁰BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº. 347/DF. Relator: Min. Marco Aurélio. Tribunal Pleno. Brasília, 09 set. 2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo798.htm>>. Acesso em: 20 ago. 2020.

²¹BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus Coletivo nº. 143.641/SP. Relator: min. Ricardo Lewandowski. Tribunal Pleno. Brasília, 20 fev. 2018. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC143641final3pdfVoto.pdf>>. Acesso em: 20 ago. 2020.

2. A intervenção de *custos vulnerabilis* da Defensoria Pública é decorrência da vocação constitucional da Defensoria Pública para com as categorias vulneráveis e é harmônica com o histórico de nascimento da carreira no âmbito da Procuradoria Geral de Justiça (PGJ) no século passado no Rio de Janeiro, sendo esse o modelo público de assistência jurídica adotado na Constituição de 1988.

3. A intervenção da Defensoria Pública visa ao seu interesse constitucional, em especial à amplificação do contraditório em favor dos vulneráveis necessitados face à ordem jurídica, viabilizando ampla participação democrática na formação de precedentes, inclusive penais.

3. Em Revisão Criminal, por simetria e isonomia, a manifestação defensorial deve corresponder ao mesmo patamar hierárquico do Ministério Público, enquanto titular da Acusação Pública. Por essa razão, a intimação para intervenção ocorrerá na pessoa do chefe da defesa pública, o Defensor Público Geral, no caso concreto²²

Veja-se que pela interpretação dada pelo Tribunal de Justiça do Estado de Amazonas a atuação da Defensoria Pública visa nomeadamente ao fortalecimento do contraditório a favor do vulneráveis no âmbito criminal, inclusive para fins de formação de precedentes, homenageando a representatividade dos grupos vulneráveis.

Outro exemplo de atuação da Defensoria como *custos vulnerabilis* é decorrente expressamente do estabelecido na norma contida no artigo 554, § 1º do Novel Código de Processo Civil:

§ 1º No caso de ação possessória em que figure no polo passivo grande número de pessoas, serão feitas a citação pessoal dos ocupantes que forem encontrados no local e a citação por edital dos demais, determinando-se, ainda, a intimação do Ministério Público e, se envolver pessoas em situação de hipossuficiência econômica, da Defensoria Pública²³

Os conflitos fundiários e a luta pelo direito à moradia previsto no artigo 6º da Constituição Federal de 1988 configuram questão histórica do Brasil, mormente pela falta de políticas públicas que oportunizem a reforma agrária e ao acesso à terra a população mais vulnerável.

Assim, de aplausos o legislador ordinário ao elaborar e trazer ao Código de Processo Civil inovações na disciplina das ações possessórias quando elas atingem um número elevado de pessoas.

Fora a redação acima citada, o artigo 565, caput e §§ 1º a 5º também tratam do tema:

²² BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas. Revisão Criminal nº. 4001836-59.2017.8.04.0000/AM. Relator: Desembargador Ernesto Anselmo Queiroz Chixaro. Manaus, 26 fev. 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/desembargador-intima-defensoria-guardia.pdf>>. Acesso em: 20 ago. 2020.

²³ BRASIL. Lei Ordinária nº 13.105/15. Brasília, DF, 16mar. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 20 ago. 2020.

Art. 565. No litígio coletivo pela posse de imóvel, quando o esbulho ou a turbação afirmado na petição inicial houver ocorrido há mais de ano e dia, o juiz, antes de apreciar o pedido de concessão da medida liminar, deverá designar audiência de mediação, a realizar-se em até 30 (trinta) dias, que observará o disposto nos §§ 2º e 4º. § 1º Concedida a liminar, se essa não for executada no prazo de 1 (um) ano, a contar da data de distribuição, caberá ao juiz designar audiência de mediação, nos termos dos §§ 2o a 4o deste artigo. § 2o O Ministério Público será intimado para comparecer à audiência, e a Defensoria Pública será intimada sempre que houver parte beneficiária de gratuidade da justiça. § 3o O juiz poderá comparecer à área objeto do litígio quando sua presença se fizer necessária à efetivação da tutela jurisdicional. § 4o Os órgãos responsáveis pela política agrária e pela política urbana da União, de Estado ou do Distrito Federal e de Município onde se situe a área objeto do litígio poderão ser intimados para a audiência, a fim de se manifestarem sobre seu interesse no processo e sobre a existência de possibilidade de solução para o conflito possessório. § 5o Aplica-se o disposto neste artigo ao litígio sobre propriedade de imóvel.

A atuação da Defensoria Pública nos artigos citados não se resume a eventual representação postulatória dos réus citados pessoalmente nem com a curadoria especial. Na nova participação da Defensoria Pública acrescida pelo Código de Processo Civil há a evidente função pacificadora do conflito na lide possessória, instigada pela necessidade de diálogo com os envolvidos.

Tem-se, mais uma mais vez, o efetivo envolvimento do defensor público como agente de transformação social. Em arremate, a Defensoria Pública funciona como amplificadora do contraditório dos interesses comunitários, em uma atuação enquanto terceiro interveniente, *custos vulnerabilis*, na função de defesa dos próprios interesses institucionais, como já decidido:

(...) MÉRITO - ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA À TÍTULO DE CUSTOS VULNERABILIS, PROMOVENDO A GARANTIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS EM DEMANDAS QUE ENVOLVAM INTERESSES DIFUSOS OU COLETIVOS DE PESSOAS VULNERÁVEIS OU HIPOSSUFICIENTES - POSSIBILIDADE - PREVISÃO DO ARTIGO 134, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL C/C ARTIGO 4º, INCIDO XI, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 80/1994 (...) 2. A finalidade institucional da Defensoria Pública se volta, dentre outras, à proteção de grupos hipossuficientes, na inteligência da regra esculpida no artigo 134, caput, da Constituição Federal c/c artigo 4º, Inciso XI, da Lei Complementar 80/1994, na esteira da orientação firmada pelo de Inconstitucionalidade nº 3.943/DF e no Habeas Corpus nº 143.641/SP, cujo entendimento é aplicável à hipótese dos autos, que envolve famílias carentes e vulneráveis que habitam área de risco integrada ao porto administrado pela Agravante, motivo pelo qual a decisão de Primeiro Grau deve ser mantida.²⁴

²⁴ BRASIL Tribunal de Justiça do Paraná (TJPR). AI - 1733658-2, Rel.: Rosana Amara GirardiFachin - Unânime - J. 1.8.2018. Disponível em: <https://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/835713282/agravo-de-instrumento-ai-17336582-pr-1733658-2-acordao?ref=serp> DJe 10/8/2018. Acesso em: 20 ago. 2020.

Por último, acentua-se a função da atuação da Defensoria Pública a favor dos quilombos.

Poliana de Araújo²⁵ situa com precisão o tema:

Com o fim da escravidão, os quilombos foram incorporados aos núcleos urbanos informais que tinham pouca ou nenhuma atuação estatal – denominados “favelas”; ou mantiveram-se com o perfil de comunidades negras agrícolas tradicionais – situadas fora das áreas urbanas, porém, próximas às outras formas de expansão agrícola, pastoril e extrativista –, contando, muitas vezes, com elevado nível de organização social, como, por exemplo, o Quilombo dos Palmares, que se localizava no estado de Alagoas. No entanto, longo lapso temporal se passou desde que houvesse a superação da fase de criminalização dos quilombos, da invisibilidade e, por fim, fosse alcançado o reconhecimento como direito humano e fundamental tutelado pela Convenção da Organização Internacional do Trabalho (OIT) nº 169, o artigo 68 do Ato de Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT); a Lei nº 12.288, de 20 de julho de 2010 - Institui o Estatuto da Igualdade Racial; Lei nº 7.668, de 22 de agosto de 1988 - Autoriza o Poder Executivo a constituir a Fundação Cultural Palmares - FCP; o Decreto nº 4.887, de 20.11.2003 - Regulamenta o art. 68 do ADCT, dentre outras previsões normativas. Faz-se imprescindível estabelecer quem são os destinatários da normativa nacional e internacional. É dizer, quem são os quilombolas e quais são os contornos do quilombo hodiernamente.

O quilombo tem sua origem, portanto, da opressão, e foi construído como reduto de fuga e refúgio para aqueles submetidos à escravidão, tornando-se, mais à frente, lugar de resgate da cultura africana e dos laços familiares perdidos com a escravização.

Como já se disse acima, cabe a Defensoria Pública a promoção dos direitos humanos, a defesa de direitos individuais e coletivos *lato sensu*, revelando-se como expressão e instrumento do regime democrático, portanto ônus da instituição a defesa incondicional da comunidade vulnerável dos quilombos.

Registre-se que com o escopo de salvaguardar a violação histórica dos direitos da população dos quilombos existe normativa internacional, a célebre Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho, internalizada pelo Brasil por meio do Decreto nº 5.051 de 19 de abril de 2004²⁶. A Convenção consagra como Direito Humano o direito às terras tradicionalmente ocupadas pelas comunidades tribais, aqui se compreendendo, por extensão, as comunidades quilombolas brasileiras

De outra banda, as cláusulas constitucionais de reconhecimento e não discriminação (artigo 3º, inciso IV, CF/88) e do o princípio da autodeterminação dos povos e

²⁵ROCHA. Poliana de Araújo. Regularização fundiária de territórios quilombolas e a Defensoria Pública como Custos Vulnerabilis in Boletim Conteúdo Jurídico n. 915 (Ano XI), p.157-192.

²⁶ BRASIL. Decreto nº 5.051 de 19 de abril de 2004. Promulga a Convenção no 169 da Organização Internacional do Trabalho – OIT sobre Povos Indígenas e Tribais. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2004/decreto/d5051.htm>. Acessado em: 07 de agosto de 2020.

solução pacífica dos conflitos (artigo 4º, III e VII, CF/88)²⁷ também reafirmam a atuação da Defensoria Pública como *custos vulnerabilis* a favor da comunidade quilombola.

Importante mencionar que a Defensoria Pública da União implantou Grupo de Trabalho – GT²⁸ voltado às Comunidades Tradicionais, tendo como objetivo atender diferentes comunidades tradicionais em situação de vulnerabilidade que compõem a população brasileira.

3. CONCLUSÃO

Como se disse durante o texto, a nova hermenêutica processual exige que o processo deva ser servil a parte mais fraca da relação jurídica. Tal fato, aliado a necessidade de fortalecer o acesso à justiça no Brasil, atribuição que cabe constitucionalmente a Defensoria Pública, fez nascer um novo múnus de atuação da instituição, a denominada intervenção como *custos vulnerabilis*, em outras palavras, a atuação coletiva da instituição como guardião de grupos vulneráveis.

Aqui a atuação não é aquela como representante da parte, seja em juízo ou extrajudicialmente. É uma intervenção como terceiro interveniente, que se dá pela imperiosa atribuição que a Constituição Federal outorga e exige da Defensoria, qual seja, a zelosa proteção dos grupos hipossuficientes, como os idosos, consumidores, índios, grupos quilombolas, dentre outros²⁹.

Assim, a atuação constitucional da Defensoria Pública como *custos vulnerabilis* se dá pela nota de essencialidade que a promoção e defesa dos direitos humanos tem no corpo constitucional. Pela necessidade histórica de equilibrar a relação de forças a favor de grupos tradicionalmente atingidos e esfacelados pelo poder estatal. De dar voz aos hipossuficientes, aos necessitados, aos invisíveis, em suma, a favor da parte mais fraca.

²⁷BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 20 ago. 2020.

²⁸ A página citada da Defensoria Pública da União pode ser acessada pelo seguinte link: <http://www.dpu.def.br/comunidadestradicionais-quilombolas>

²⁹MAIA, Maurílio Casas, A segunda onda de acesso à justiça e os necessitados constitucionais: por uma visão democrática da Defensoria Pública. In Direitos e Garantias Fundamentais, org. André Costa Correa et. alii, Birigui: Ed. Boreal, 2015, p. 187.

Por isso, a nomenclatura “*Custos Vulnerabilis*”, explica o conceito de Defensoria Pública como instituição pública, pertencente ao sistema constitucional brasileiro, que tem como escopo principal a defesa intransigente dos direitos humanos de grupos histórica e tradicionalmente vulneráveis, como mostrado no texto a favor dos presos, vulneráveis ao acesso à terra e aos quilombolas.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Gregório Assagrade.; ALMEIDA, Flávia Vigatti Coelho de. Os direitos ou interesses coletivos no Estado Democrático de Direito Brasileiro. In Direitos fundamentais e a função do Estado nos planos interno e internacional. Coleção direitos fundamentais individuais e coletivos. Vol. 02. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2010.

ARRUDA da SILVA, José.; SILVA NETO, Arthur Corrêa da. Execução Penal: novos rumos, novos paradigmas. 2. tiragem. rev. Manaus: Editoria Aufiero, 2012, p. 17.

AZEVEDO, Júlio de Camargo. Prática Cível para Defensoria Pública. Ed. CEI, 2018, p.298

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 20 ago. 2020.

BRASIL. Constituição (1988). Emenda Constitucional nº 80 da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 4 jun. 2014. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc80.htm>. Acesso em: 20 ago. 2020.

BRASIL. Decreto nº 5.051 de 19 de abril de 2004. Promulga a Convenção no 169 da Organização Internacional do Trabalho – OIT sobre Povos Indígenas e Tribais. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2004/decreto/d5051.htm>. Acessado em: 07 de agosto de 2020.

BRASIL. Lei Complementar nº 132/2009. Brasília, DF, 7 out. 2009. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp132.htm>. Acesso em: 20 ago. 2020.

BRASIL. Lei Ordinária nº 7210/1984. Brasília, DF, 11 jul. 1984. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em: 20 ago. 2020.

BRASIL. Lei Ordinária nº 13.105/15. Brasília, DF, 16 mar. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 20 ago. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº. 347/DF. Relator: Min. Marco Aurélio. Tribunal Pleno. Brasília, 09 set. 2015. Disponível em:< <http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo798.htm>>. Acesso em: 20 ago. 2020

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus Coletivo nº. 143.641/SP. Relator: min. Ricardo Lewandowski. Tribunal Pleno. Brasília, 20 fev. 2018. Disponível em:< <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC143641final3pdfVoto.pdf>>. Acesso em: 20 ago. 2020

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas. Revisão Criminal nº. 4001836-59.2017.8.04.0000/AM. Relator: Desembargador Ernesto Anselmo Queiroz Chíxaro. Manaus, 26 fev. 2018. Disponível em:< <https://www.conjur.com.br/dl/desembargador-intima-defensoria-guardia.pdf>>. Acesso em: 20 ago. 2020.

BRASIL Tribunal de Justiça do Paraná (TJPR). AI - 1733658-2, Rel.: Rosana Amara GirardiFachin - Unânime - J. 1.8.2018. Disponível em: <https://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/835713282/agravo-de-instrumento-ai-17336582-pr-1733658-2-acordao?ref=serp> DJe 10/8/2018. Acesso em: 20 ago. 2020.

CASAS MAIA, Maurílio. Custus Vulnerabilis Constitucional: o Estado Defensor entre o Resp nº 1.192.577-RS e a PEC nº 4/14. In Revista Jurídica Consulex. Ano XVIII, nº 417, 1º de junho. Brasília: Editora Consulex, 2014.

CORGOSINHO, Gustavo. Defensoria Pública: Princípios Institucionais e Regime Jurídico. Belo Horizonte: Dictum Editora, 2009, p. 59

DENTI, Vittorio. Processo civile e giustiziasociale. Milano: Edizioni di Comunità, 1971.

MENEZES, Felipe Caldas. Defensoria Pública da União: Princípios Institucionais, Garantias e Prerrogativas dos Membros e um Breve Retrato da Instituição. Disponível em http://www.dpu.gov.br/pdf/artigos/artigo_principios_institucionais_Felipe.pdf>. Acesso em 21 de junho de 2016.

ROCHA. Polliana de Araújo. Regularização fundiária de territórios quilombolas e a Defensoria Pública como Custos Vulnerabilis in Boletim Conteúdo Jurídico n. 915 (Ano XI), p.157-192.

VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti. As minorias sexuais e ações afirmativas. In VIEIRA, Tereza Rodrigues. (Org.). Minorias sexuais: direitos e preconceitos. Brasília: Editora Consulex, 2012, p. 33

VIANA DE LIMA, Frederico Rodrigues. Defensoria Pública. 1. ed. Salvador: JusPodivm, 2010.

XIV Conferência Judicial Ibero-Americana. Disponível em <https://www.anadep.org.br/wtksite/100-Regras-de-Brasilia-versao-reduzida.pdf>. Acesso em: 20 ago. 2020.

Submetido em 15.09.2020

Aceito em 21.09.2020