

PREFÁCIO

Era véspera de Natal. Estava em uma grande livraria em São Paulo, quando, na fila do caixa, bateu-me aos ouvidos: “Ligue para a ouvidoria. Para mim foi um santo remédio.” Não acompanhei o resto do diálogo. Eram duas senhoras acompanhadas por uma criança. Provavelmente tratava-se de três gerações de uma mesma família.

Em um piscar de olhos, voltei duas décadas. Fui conduzido ao Gabinete do Prefeito de Curitiba, para uma reunião do secretariado, quando indagaram sobre o significado da expressão “ombudsman”. Um dos participantes perguntava sobre a possibilidade de tradução literal. Dizia-lhe que havia algumas opções, entre as quais a de defensor do cidadão (Espanha), provedor (Portugal), mediador (França), ou a de “corregedor administrativo”, sugerida por um doutrinador brasileiro.

Indagado pelo então Prefeito Roberto Requião, lembro-me que descartei todas as hipóteses: defensor, porque confundiria com a instituição da Defensoria Pública; provedor, por poder gerar a falsa expectativa de prover materialmente as demandas sociais; mediador, porque conduziria ao instituto da mediação, já presente – ainda que timidamente – em nosso ordenamento jurídico; por fim, corregedor pelo fato de reportar às corregedorias existentes no Poder Judiciário, algumas das quais muito desacreditadas.

Na seqüência, com uma ponta de receio, recordo-me que propus a hipótese de resgatar uma expressão do Brasil Colonial: a de Ouvidor-Geral. Agradava-me a idéia de o termo conter o verbo “ouvir”, que poderia legitimar o direito dos cidadãos para falar sobre a gestão pública. Um direito vilipendiado pelo regime militar, cujos fantasmas ainda assombravam nosso imaginário.

Naquele dia, renascia no Brasil – com novas roupagens, é certo – aquela expressão antes condenada ao desuso. Meses mais tarde, após a instalação da primeira ouvidoria pública brasileira, receberia das mãos de Marco Maciel, então vice-presidente da República, um projeto de sua autoria quando senador, que propunha, dois anos antes, a institucionalização de um ombudsman no Brasil. Teria tido a mesma inspiração: denominava o cargo de Ouvidor-Geral.

O passado batia às portas do presente. Antes do descobrimento do Brasil, a expressão “ouvidor-geral” já era utilizada, em Portugal, para designar o magistrado das áreas pertencentes às ordens militares-religiosas de Cristo, Aviz e Santiago. O cargo encontrava-se à margem da hierarquia judicial portuguesa. Sua posição equivalia a de um membro da magistratura real.

Nas colônias portuguesas, sobretudo até meados do século XVI, a expressão era utilizada para designar o juiz superior, o qual possuía ampla competência sobre todo o território. Em 1530, a esquadilha capitaneada por Martim Afonso de Souza conduziu para o Brasil os primeiros indícios de uma administração judicial. Além do título de capitão-mor, recebeu poderes para criar “tudo quanto conviesse à justiça e ao serviço público, e a tudo provendo como julgasse necessário” (R. POMBO, 1935, p.123).

Com o advento das capitanias (1533/35), semelhantes poderes foram conferidos aos donatários. É nesse período que surge, na história judicial brasileira, o cargo de ouvidor. A cada donatário foi dado poderes para nomear um ou mais ouvidores, nos limites de sua capitania. Como afirma Caio Prado Júnior (1979, p. 15), o ensaio de feudalismo brasileiro, todavia, não vingou, decaindo com o próprio sistema colonial que o havia engendrado. O estabelecimento do Governo Geral ocorreu em 1549. A caravela que conduzia o primeiro governador geral do Brasil, Thomé de Souza, transportava também o provedor-mor da fazenda e o primeiro ouvidor-geral do Brasil, Pedro Borges de Souza. Essas três autoridades, apesar de independentes, formavam algo similar a um conselho superior de governo.

O ouvidor-geral sobrepunha-se aos ouvidores designados pelos donatários e interpunha-se entre estes e a Casa de Suplicação, sediada na metrópole. Além dos julgamentos, em grau de recurso, das decisões proferidas pelos ouvidores das capitanias, competia-lhe investigar e inspecionar o andamento da justiça e da Administração Pública em geral.

Ao ser instalado, em 1609, o primeiro tribunal brasileiro, a Relação da Bahia, o ouvidor-geral passou a ter competência para julgar, se desejasse, ações criminais de primeira instância, recursos cíveis e criminais de todo território, bem assim os processos dos cortesãos e da comitiva real. Remanesciam as anteriores atribuições de proceder a correições e sindicâncias.

A Relação da Bahia, contudo, duraria não mais que dezesseis anos. Por alvará de 5 de abril de 1626, a coroa suprimiu esta estrutura. A justiça, no Brasil, voltava às mãos dos ouvidores gerais, agora em número de três, uma vez que haviam sido criadas, em 1629, a Ouvidoria do Rio de Janeiro e a Ouvidoria do Maranhão. Essa situação permaneceria até 1652, quando foi restabelecida a Relação da Bahia e, posteriormente, criada a Relação do Rio de Janeiro.

Passados mais de três séculos, vemos cada dia mais órgãos e entidades públicas do Brasil estamparem placas com a inscrição “Ouvidoria”. Uma expressão que se tornou novamente presente no cotidiano dos cidadãos brasileiros, desta feita invocando a idéia de uma inovação institucional gestada nos albores de nossa jovem democracia.

Não há cálculos precisos. Oficiosamente, a Associação Brasileira de Ouvidores tem estimado mais de mil ouvidorias públicas distribuídas na esfera federal, estadual e municipal de governo, nos três Poderes. Um mosaico constituído de ouvidorias gerais e setoriais, com diferentes graus de autonomia e de marcos

regulatórios. Todas voltadas à defesa dos cidadãos em face de atos praticados por autoridades públicas ou prestadores privados de serviços públicos.

Esse quadro institucional altamente diferenciado, marcado por profundas transformações quantitativas e qualitativas, tem merecido estudos e pesquisas de inúmeros especialistas e acadêmicos, entre os quais se sobressaem os realizados pelo Prof. Dr. Rubens Pinto Lyra. Sua densa bagagem intelectual – como Doutor e Pós-Doutor – nos domínios da Ciência Política, aliada à sua notória militância na luta pela democracia e pelos direitos humanos, conferem a toda sua produção acadêmica uma marcada consistência teórica, conectada ao que GORDILLO chamaria – sem incorrer em pleonismo vicioso – “realidade empírica”.

No campo específico do processo de institucionalização do ombudsman no Brasil, Pinto Lyra tem se destacado antes mesmo da criação da Associação Brasileira de Ouvidores. Conheci-o em Curitiba, com um gravador na mão, entrevistando-me com o rigor acadêmico dos grandes pesquisadores. Era final da década de oitenta ou início dos anos noventa. Indagava-me sobre a experiência como Ouvidor-Geral do Município. Desde aqueles anos, Pinto Lyra tem escrito e coordenado inúmeros trabalhos técnicos e científicos sobre ouvidorias no Brasil.

Esta nova coletânea é dividida em duas partes. Na primeira, reservada ao estudo das questões teóricas sobre a ouvidoria pública, o seu organizador, Professor Rubens Pinto Lyra, comparece com dois artigos, ambos de natureza preponderantemente conceitual. No primeiro deles, intitulado “A Ouvidoria Pública e a Questão da Autonomia”, Lyra estabelece os elementos identificadores, as funções e o significado político do instituto e articula-o à democracia participativa, enfrentando a sempre polêmica questão da autonomia do Ouvidor em face do órgão ou da entidade controlada. O segundo artigo de Rubens Pinto Lyra contém, além de elementos conceituais, aspectos pragmáticos. Aqui, procura estabelecer a diferenciação entre ouvidorias públicas, privadas e aquelas que denomina “ouvidorias híbridas”. Assim entendidas, as localizadas nas empresas estatais, entidades de representação profissional, concessionárias de serviços públicos, entidades do sistema financeiro e empresas jornalísticas, em especial a da Folha de S. Paulo e a do Jornal O Povo, do Ceará.

Efetivamente, ouvidorias públicas e privadas são inconfundíveis. Diferem estrutural e funcionalmente porque sofrem a conformação de uma adequação significativa à espacialidade na qual se situa. Isso implica reconhecer que as ouvidorias localizadas no espaço estatal devem estar jungidas a uma racionalidade de natureza pública, voltada para a defesa dos direitos e legítimos interesses dos cidadãos. As que se situam fora deste espaço sofrem a pressão conformadora da racionalidade do mercado, o que deve gerar uma aderência aos interesses da reprodução do modo de produção, tendo como finalidade a defesa não do cidadão, mas do consumidor. De um lado, a proteção recai sobre os direitos de cidadania e, portanto, sobre a própria democracia; de outro, o bem jurídico tutelado situa-se na sanidade das relações de mercado, protegidas pelo Código de Defesa do Consumidor.

Essa diferenciação, todavia, parece-me insuficiente. É necessário um passo a mais: distinguir as ouvidorias públicas entre si. A localização institucional – no mercado ou no Estado – é indicativa de uma pressão conformadora do ponto de vista normativo, mas nem sempre o plano do dever ser coincide com o plano do ser. É o que ocorre na realidade institucional brasileira. Não se pode negar a existência de ouvidorias públicas impregnadas por racionalidades de tipo privado, destituídas dos princípios, fins e prerrogativas que se considerariam necessárias para identificar uma ouvidoria como pública.

O texto da minha autoria, já veiculado em uma publicação anterior, editada pela Associação Nacional dos Ouvidores e pela Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, estabelece uma tipologia das ouvidorias públicas, tendo como referente sua natureza como instrumento e como espaço institucional de controle. Ali, os elementos considerados foram: natureza, sujeição passiva, objeto e sujeição ativa. Aqui, a localização, intra, inter e extra-orgânicos. Trata-se de um quadro taxonômico que não tem a pretensão de ser definitivo ou exaustivo.

Após esse percurso teórico-conceitual, o Prof. Rubens Pinto Lyra reserva toda a segunda parte da coletânea para uma abordagem inédita na literatura sobre a Ouvidoria Pública: as suas relações com o Ministério Público, o papel de cada um desses dois institutos na defesa dos direitos do cidadão e as formas possíveis de cooperação entre eles, para a melhor consecução de seus objetivos comuns.

O organizador da presente coletânea subscreve o primeiro artigo desta segunda parte – o terceiro nela publicado – no qual compara as características do ombudsman, do Ministério Público e das ouvidorias, detendo-se na apresentação do MP como ombudsman dos direitos fundamentais e das ouvidorias como defensoras e promotoras dos direitos do cidadão no âmbito da Administração Pública. Contudo, o organizador desta coletânea não desconhece as limitações do MP e das ouvidorias para tornar efetivo o que chama de “complementaridade dialética” de suas funções. Por isso, ao final, considera que essa complementaridade só pode tornar-se plena se, de um lado, a ouvidoria adquirir real autonomia, associando a participação da cidadania e sua gestão e, de outro, o MP abrir-se à sociedade e à colaboração com os ouvidores, inclusive admitindo a participação das organizações civis na escolha do titular da Ouvidoria do Ministério Público e na gestão desta.

O segundo trabalho é assinado pelo Procurador do Trabalho e Professor Doutor da Universidade Federal do Piauí Marcos Augusto Caminha. O seu estudo consiste na defesa da tese de que o Ministério Público desempenha, no Brasil, as funções do ombudsman. Mas, ao fazê-lo, não desconhece que alguns integrantes da instituição não exercem a contento o seu mister. Não obstante, na opinião de Caminha, a atuação do Ministério Público, em sua maioria, satisfaz adequadamente a missão de defensor dos direitos do cidadão.

O terceiro artigo é da lavra da Sub-Procuradora Geral da República aposentada e professora universitária, Daisy de Asper y Valdés. Daisy associa a criação das ouvidorias à progressiva adoção do modelo gerencial na Administração Pública brasileira, com o estabelecimento dos contratos de gestão, termos de

parceria e outros instrumentos de modernização administrativa. Examina, ainda, os elementos essenciais, comuns às ouvidorias e ao Ministério Público, apontando os desafios a serem enfrentados para que possam, exitosamente, cumprir o seu papel. Por fim, examina as características das Ouvidorias Eleitorais e do Eleitor como modernos instrumentos de controle da sociedade sobre os seus mandatários.

O quarto estudo tem como autor o Procurador de Justiça Mauro Brandão. Ele aborda o histórico e as características das Ouvidorias do Ministério Público. Analisa, ainda, a proposta de instituição, no Brasil, de um Ouvidor Nacional, semelhante ao ombudsman e propõe a criação de ouvidorias, que atuem, mediante convênios, em colaboração com o Ministério Público, com o intuito de tornar mais eficaz o atendimento ao cidadão.

O quinto e último trabalho, de autoria do professor doutor da Universidade Federal de São Paulo, Bruno Konder Comparato, consiste no estudo do controle externo da atividade policial pelo Ministério Público. Bruno mostra que os membros do MP têm privilegiado as ações civis públicas, evitando, desse modo, o enfrentamento das resistências opostas pelos delegados de polícia ao referido controle que, para muitos Promotores e Procuradores de Justiça, constitui uma atividade de risco. Por outro lado, segundo Bruno, a maior parte do MP não tem manifestado interesse em trabalhar conjuntamente com as ouvidorias, muitas vezes, devolvendo aos delegados de polícia os processos que lhe foram enviados pelas ouvidorias para serem remetidos à Justiça.

A não incorporação do Defensor do Povo ao nosso ordenamento constitucional, como previsto pela Comissão Afonso Arinos e em diversas constituições de países europeus, resultou em uma arquitetura institucional disforme, no que se refere aos mecanismos de defesa do cidadão e de controle dos atos praticados pelos entes públicos e pelas pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público. Em face disto, alguns, como Rubens Pinto Lyra, vislumbram a solução desse problema com o aprimoramento do desenho institucional das ouvidorias, assegurando-lhes plena autonomia, com participação da sociedade na escolha do seu titular e na sua gestão, e maior abertura do Ministério Público, a exemplo das ouvidorias, no que diz respeito à institucionalização de formas de controle popular.

Outros, como o autor dessas linhas, prefere apostar em uma reforma constitucional que contemple o instituto do ombudsman como um Defensor do Povo, com autonomia, independência, poderes, instrumentos e competência necessários para um exercício plenamente eficaz de uma Ouvidoria Nacional, que congregue o conjunto dos ouvidores públicos em uma robusta teia de defensores da cidadania organizados e regulados por uma lei orgânica, prevista constitucionalmente.

Para o debate sobre o melhor sucedâneo à atual roupagem institucional das ouvidorias públicas, propomos o diálogo com o cidadão comum e com os órgãos de soberania, que tenha como escopo a construção de um consenso nacional sobre o tema, definindo-se, inclusive, a conveniência de se adotar, ou não, reforma constitucional.

O processo histórico das instituições democráticas nem sempre é linear e destituído de contradições. O fato é que o sonho acalentado naquela reunião de secretariado há mais de vinte anos, tornou-se, ao menos em parte, realidade. O ressuscitar daquela expressão colonial gerou consigo a apropriação social do direito de reclamar e representar contra o Poder Público, um direito sem o qual não se constitui uma democracia, tampouco, uma efetiva cidadania.

A coletânea que o Prof. Pinto Lyra oferece aos leitores, sem dúvida, constitui uma contribuição para a inteligibilidade e o aperfeiçoamento desse processo histórico, mediante o aprofundamento conceitual da ouvidoria pública e pelo confronto de suas características com o Ministério Público, que com ela comparte as funções de defensores dos direitos do cidadão. Estão, portanto, presentes neste trabalho os elementos basilares de uma reflexão que poderá conformar uma feição institucional marcada pelos atributos necessários à defesa efetiva dos cidadãos.

Curitiba, 20 de novembro de 2010.

Manoel Eduardo Camargo e Gomes