

A OUVIDORIA PÚBLICA E A QUESTÃO DA AUTONOMIA

Rubens Pinto Lyra

I - A OUVIDORIA E A DEMOCRACIA PARTICIPATIVA

A expansão das ouvidorias está estreitamente relacionada com a nova sociabilidade política que se disseminou em todo o país, nos anos oitenta e noventa, construída a partir da resistência de setores crescentes da sociedade brasileira ao regime militar. Estes fizeram transportar as experiências de participação cidadã para o ordenamento jurídico-institucional, enquanto instrumentos inéditos de participação popular. As ouvidorias, a despeito de não terem sido contempladas na Carta Magna – só excepcionalmente o foram nas constituições estaduais – são, também, produto do protagonismo alcançado pela sociedade civil, cujos anseios de participação vem impondo, progressivamente, um novo relacionamento entre o cidadão-usuário dos serviços públicos e o Estado.

Mas o seu crescimento não se deu em um átimo. Assim, o I Encontro Nacional de Ouvidorias, realizado em março de 1995, em João Pessoa, durante o qual foi criada a Associação Brasileira de Ouvidores (ABO), contou com a presença das principais ouvidorias do país, mas não reuniu sequer trinta delas. Porém, nos últimos quatorze anos, registrou-se, *pari passu* com a expansão de outros instrumentos de participação, como o Orçamento Participativo e os Conselhos Gestores de Políticas Públicas, o crescimento, em proporções geométricas, do número de ouvidorias no país. Atualmente, estima-se que existam entre mil a mil e duzentas ouvidorias públicas¹.

Também serviu de impulso, mais recentemente, o próprio êxito das experiências participativas, associado à necessidade cada vez mais sentida da população de instrumentos que, assegurando maior transparência no funcionamento do Estado, iniba a corrupção e o desperdício, e aumente, na mesma proporção, a moralidade e a eficiência da administração pública.

A participação cidadã na gestão do Estado se assenta, no Brasil, em quatro institutos básicos: as consultas populares, o Orçamento Participativo, os Conselhos Gestores e de Fiscalização de Políticas Públicas e as Ouvidorias.

As consultas populares, (referendo, plebiscito e iniciativa popular de lei) previstas na Constituição Pátria, têm sido pouco acionadas, a despeito do seu potencial

de mobilização e de debate dos grandes problemas nacionais. Entre essas consultas, a iniciativa popular de lei representa uma inovação introduzida pela Constituinte de 1988. A de maior destaque foi coordenada por Francisco Whitaker, Secretário Executivo da Comissão Brasileira de Justiça e Paz. As propostas nela contidas, visando combater a corrupção eleitoral, resultaram na Lei Federal 9.840/99, tendo sido aprovadas em tempo recorde – apenas quarenta dias – pelo Congresso Nacional (WHITAKER, 1998).

Vê-se, pois, que a iniciativa popular permite ao povo, respaldado no poder de pressão de centenas de milhares (e, por vezes, de milhões) de assinaturas, fazer aprovar matérias que, de outra forma, sucumbiriam à pressão de *lobbies* e oligarquias interessados na permanência de práticas clientelistas (WHITAKER, 2003).

A OAB, com o intuito de remover os óbices legais que dificultam o recurso mais freqüente às consultas populares, encaminhou, no ano de 2004, ao Congresso Nacional, projeto de lei, objetivando facilitar a convocação dessas consultas e ampliar a sua abrangência. Todavia, apesar de tal projeto sido engavetado pela Câmara dos Deputados, o governo federal resolveu incorporar na sua proposta de reforma política o cerne da proposta da OAB, que consiste em um dispositivo destinado a ampliar consultas diretas aos eleitores (Editorial,2007). Esta questão suscitou importante controvérsia, expressa em artigos publicados na Folha de São Paulo, O título de um destes, *Procurando Rousseau, encontrando Chávez*, simboliza claramente a hostilidade de setores dominantes do establishment à participação direta da população no exercício do poder de Estado (LAMOUNIER, 2007).

Já O Orçamento Participativo (OP) encarna a segunda, a mais original e transformadora forma de democracia participativa até agora realizada. A partir da experiência paradigmática de Porto Alegre, iniciada em 1988, o OP disseminou-se em algumas das municipalidades mais importantes do país, transmitindo, em vários casos, o que há de inédito e *sui generis* nessa experiência: o deslocamento do poder decisório, dos mandatários eleitos pelo sufrágio universal, para o titular do poder soberano – o povo, reunido em assembleias populares. Trata-se, com efeito, de um processo de compartilhamento de poder que, ao efetivar-se no pleno respeito à igualdade jurídica e às liberdades fundamentais, mas em “tensão dialética” com a institucionalidade, (a Constituição atribui aos poderes executivo e legislativo a responsabilidade da peça orçamentária) gerou uma forma de poder – e um novo espaço ético-político – baseado, essencialmente, na democracia direta.

Sistematizando as transformações geradas pelo Orçamento Participativo, Genro e Souza sublinham que

[...] ao democratizar as decisões e, ao mesmo tempo, democratizar a informação sobre as questões públicas, o Orçamento Participativo é capaz de gerar uma nova consciência cidadã. Por meio desta, as pessoas compreendem as funções do Estado e os seus limites, e também passam a decidir com efetivo conhecimento de causa (GENRO in GENRO e SOUZA, 1997, p. 16).

A terceira modalidade de participação cidadã no poder de Estado se dá através dos conselhos gestores e fiscalizadores de políticas públicas. Entre estes, destacam-se os da saúde, da criança e do adolescente, de assistência social e, todos instituídos por lei federal e dotados de expressiva participação da sociedade civil.

Mas existe também uma miríade de outros conselhos, alguns de grande importância, criados por leis estaduais, como os de direitos humanos, de defesa social, da mulher, do idoso e da comunidade negra, a maioria contando com significativa representação de órgãos não-governamentais.

Esses conselhos vêm contribuindo para transformar a vida política brasileira, com a intervenção ativa, nesta, de centenas de milhares de conselheiros. Conforme lembra Raichelis (2000, p.45), eles provocam, em muitos rincões do país, uma verdadeira revolução na sua cultura política na medida em que introduzem mecanismos de participação do cidadão na gestão pública, totalmente desconhecidos em muitos municípios onde, até então, reinava absoluto o poder das oligarquias, baseado no patrimonialismo e na política de clientela.

Aliás, existem conselhos estreitamente associados às ouvidorias. É o caso de alguns conselhos estaduais de direitos humanos, (os de Minas Gerais, São Paulo, Rio Grande do Norte e Mato Grosso), que detêm a prerrogativa de indicar, mediante lista tríplice, os nomes serem apreciados pelos Governadores dos Estados.

No que se refere à ouvidoria pública, ela se apresenta como um autêntico instrumento da democracia participativa na medida em que transporta o cidadão comum para o âmbito da administração. Este, através da ouvidoria, ganha voz ativa, na medida em que suas críticas, denúncias ou sugestões são acolhidas pela administração, contribuindo, dessarte, para a correção e o aprimoramento dos atos de governo.

II - O DEFENSOR DO POVO, A OUVIDORIA E O PROCESSO CONSTITUINTE

Nos anos oitenta, o clima propício à criação de instrumentos de participação popular repercutiu no processo constituinte. Dessarte, antes do início dos trabalhos da Assembléia Constituinte, o então Presidente José Sarney resolveu criar, através do decreto 91.450, de 18 de julho de 1985, a Comissão Provisória de Estudos Constitucionais, presidida pelo reputado jurista Afonso Arinos de Mello Franco, com o objetivo de preparar um anteprojeto que deveria servir de texto básico para a elaboração da Constituição.

Nele constava, expressamente, a criação de uma “Defensoria do Povo”, com as características adiante analisadas. Contudo, a proposta da Comissão não foi contemplada no segundo substitutivo ao anteprojeto, que teve como relator o Deputado Bernardo Cabral.

Vejam os em que consistia, no essencial, a proposta recusada. O art. 56 do anteprojeto supramencionado instituí o “Defensor do Povo”, órgão assemelhado às ouvidorias autônomas, no que se refere à sua atribuição essencial de “[...] apurar abusos e omissões de qualquer autoridade e indicar aos órgãos competentes as medidas necessárias à sua correção ou punição”.

Também, à semelhança de algumas ouvidorias autônomas, o *Defensor do Povo* seria escolhido por um colegiado (no caso, a Câmara dos Deputados), entre candidatos indicados pela sociedade civil, sendo-lhe conferido mandato (cinco anos) e plena autonomia para o exercício de suas funções.

Mas o defensor do povo proposto pela Comissão de Estudos Constitucionais se distingue do ouvidor autônomo pelo seu *status* (equivalente a de Ministro do Supremo Tribunal Federal) e pelo poder, próprio do ombudsman sueco e de institutos similares, de “[...] promover a responsabilidade da autoridade requisitada, no caso de omissão abusiva na adoção das medidas requeridas”. Tal prerrogativa denota o caráter contencioso desse instituto, a cujo titular é deferida, regra geral, legitimidade ativa para a propositura de ações judiciais.

A proposta em análise foi derrotada pelo corporativismo de certos setores do aparelho de Estado, como o Ministério Público, que hoje, provavelmente, não apresentaria a resistência oferecida, no processo constituinte, à defensoria do povo. Com efeito, a ação concreta das ouvidorias demonstrou inequívoca distinção entre as

atribuições desse órgão, mesmo quando este se aproxima do modelo ideal de autonomia, e as do Ministério Público Estadual e Federal.

Trata-se na verdade, de instituições complementares. Enquanto o Ministério Público zela pelo respeito aos direitos humanos dos brasileiros, o Ouvidor exerce o seu *múnus* de defensor e promotor dos direitos do cidadão-usuário no âmbito da administração pública, sem a pretensão de disputar com os integrantes do *parquet* a prerrogativa de atuação na esfera judicial.

No âmbito da sociedade civil, tem-se conhecimento de apenas uma iniciativa, com vistas à criação de ouvidoria, apresentada pela Associação Nacional dos Docentes do Ensino Superior (ANDES). Figura, no elenco das propostas constantes da Plataforma dos Docentes do Ensino Superior para a Constituinte, em um dos seus artigos, a

[...] criação do cargo do Defensor do Povo que estará incumbido de zelar pelo respeito dos poderes do Estado aos direitos garantidos pela Constituição e pelas leis. O Defensor do Povo será eleito pelo Parlamento, mediante a indicação de candidatos pelas organizações da sociedade civil (LYRA, 1987, p. 16).

Em todo caso, é de se destacar que um instituto que favorece a cidadania ativa, como a defensoria do povo, foi proposta, não apenas por uma entidade “progressista” da sociedade, mas também por setores liberais influentes. Por outro lado, a existência, no contexto político-institucional brasileiro atual, de instrumentos avançados, em matéria de exercício autônomo da cidadania, como o Orçamento Participativo, demonstra que a proposta de instituição de ouvidorias públicas autônomas e dotadas de efetivo poder de fiscalização teria grandes chances em aprovação, caso houvesse interesse da parte dos setores da política brasileira, considerados de esquerda, hoje no poder, de tornar efetiva a “radicalização da democracia”, que sempre apregoaram. E, da parte da sociedade, a mobilização de seus setores mais avançados para, junto com os ouvidores públicos, demonstrarem a indispensabilidade da ouvidoria pública como forma de controle social e institucional do poder.

Mas é certo que a não incorporação da figura do *Defensor do Povo*, a nível federal e nos Estados, no texto constitucional, deixou o nosso ordenamento jurídico órfão de um referencial que servisse de modelo às ouvidorias públicas criadas no Brasil. Isto explica a marcante heterogeneidade dessa instituição no país, que não agrega elementos suficientes para definir um perfil único do **ombudsman** tupiniquim, assim

como sua situação, na grande maioria dos casos, de subordinação aos dirigentes dos órgãos em que atua. E explica, também, a existência meramente informal de boa parte das atuais ouvidorias, que não têm sequer *status* jurídico definido em lei ou nas normas internas dos órgãos em que atuam. Têm existência apenas fática. Ou então, criadas por simples resoluções ou portarias, não ocupam nenhum lugar no organograma institucional.

III – MODELOS “TÍPICOS-IDEAIS” DE OUVIDORIAS

A mais importante revolução já ocorrida no país, na história da frágil democracia brasileira – de caráter processual, silenciosa e pacífica – foi a que, nos anos oitenta e noventa, colocou o cidadão comum como protagonista central da *práxis* política. Todavia, o que distingue o efetivo protagonismo do cidadão da situação em que “todos participam, mas nada decidem” é a garantia da atuação *autônoma* da sociedade – ou, no caso em espécie, do seu porta-voz, o ouvidor – nos órgãos governamentais. Essa não é, decerto, a característica da imensa maioria das ouvidorias públicas existentes no país, cujos titulares são escolhidos pelo chefe do órgão fiscalizado.

A instalação, em 1986, da primeira ouvidoria pública do Brasil, no Município de Curitiba, reflete essa ambigüidade. Criada por decreto do então Prefeito Roberto Requião, os resultados oferecidos pela Ouvidoria de Curitiba - que registrou, em pesquisa, em alguns aspectos de sua atuação, até 100% de aprovação dos munícipes - contribuíram para reforçar a credibilidade de instituto.

A despeito do seu titular, Manoel Eduardo Alves Camargo e Gomes, ter conseguido vincular, na lei orgânica do município, a ouvidoria ao poder legislativo municipal, esse dispositivo legal nunca foi regulamentado, permanecendo, portanto, letra morta. (GOMES, 2000, p. 216).

Já a Ouvidoria Geral do Paraná, instituída em 1991, também por iniciativa de Roberto Requião, então Governador do Estado, faz clara opção pelo modelo de Ouvidoria *como órgão de governo*. Estabelece que o Ouvidor Geral exercerá as suas funções como Secretário Especial, com prerrogativas de Secretário de Estado.

Os programas de cidadania implementados durante a gestão de João Elias de Oliveira, atual Presidente da ABO, contribuíram bastante para a disseminação de

numerosas ouvidorias, estruturadas à imagem e semelhança da Ouvidoria Geral de que foi titular.

Suas principais características, que se reproduziram na grande maioria das ouvidorias espalhadas no Brasil, são as seguintes: 1) criação de cima para baixo, mediante norma editada pela autoridade fiscalizada, sem participação do colegiado máximo da instituição (no caso, a Assembléia Legislativa); 2) nomeação do titular, por livre escolha da autoridade fiscalizada; 3) atuação predominantemente voltada para a busca da eficácia e da modernização administrativa.

Essas características da Ouvidoria Geral do Paraná conformam um primeiro paradigma desse órgão, que poderíamos qualificar de “modernizador”. Escolha de cima para baixo, ausência de autonomia do ouvidor e objetivos voltados, sobretudo, para a modernização e eficácia do serviço público. Ela traz no seu bojo uma *contradictio in terminis*. Com efeito, como se pode fiscalizar numa situação de dependência? ²

Aliás, o próprio João Elias de Oliveira, reconhece que

[...] com esse formato [Ouvidor demissível ad nutum] a eficiência do órgão tem dependido exclusivamente (o grifo é meu, RPL) de condições subjetivas de seu titular (independência, entrosamento governamental etc) (OLIVEIRA in LYRA, 2000, p. 174).

Mesmo assim, contraditoriamente, o atual Presidente da ABO pretende que o sistema existente, com a predominância de ouvidores subordinados, deve ser valorizado “como algo aqui gerido e desenvolvido, e muito mais eficaz, objetivo e prático, comparativamente com os diversos escritórios de Ombudsman internacionais...” (Oliveira, 2005, p.48).

A reforma do Estado, conduzida por Bresser Pereira, tendo como eixo suas famosas “organizações sociais”, atualiza, dando uma qualidade nova, ao propósito renovador, em relação ao serviço público, dos setores mais *eclairés* das elites brasileiras. Ela traz embutida, centralmente, o binômio modernização-participação (esta protagonizada essencialmente pelo “cidadão-cliente”, a ser efetivado sob a égide da eficácia gerencial e das leis do mercado (LYRA, 2001, p.118).³ Nos setores da administração pública que implementaram a reforma acima referida, passou a prevalecer “o ‘agir empresarial’ cuja avaliação qualitativa é virtualmente objetivada na abertura conceitual do que se convencionou chamar de satisfação do usuário, em regra reduzida a cálculos de demanda” (GOMES, 2000, p.95).

Mas um segundo paradigma vem se consolidando nos últimos anos, compondo a “vertente democrática”, ou “democrático-popular” do instituto da ouvidoria. Vê-se que este outro “modelo” expressa características radicalmente diversas. A ouvidoria, nesse caso, surge de uma mobilização de setores da sociedade. Nessas condições, criada de baixo para cima, confere ao ouvidor mandato certo e independência perante o órgão fiscalizado. Uma outra característica desse tipo de ouvidoria é a sua preocupação com a justiça e a cidadania – sem deixar de investir na busca de eficácia.

O exemplo clássico é o da Ouvidoria de Polícia do Estado de São Paulo. Foi criada em 1º de janeiro de 1995, através do Decreto nº 31.900, pelo então Governador Mário Covas, com a participação ativa das entidades de direitos humanos de São Paulo. Desde o início, teve assegurada a sua autonomia, juridicamente confirmada, dois anos e meio depois, pela Lei Complementar nº 826, de 20 de junho de 1997. Com a vigência desta lei, o Ouvidor passou a ser escolhido por entidades da sociedade, a partir de uma lista tríplice elaborada pelo Conselho Estadual da Pessoa Humana e submetida ao Governador de São Paulo.⁴

Esta Ouvidoria, desde então, vem contribuindo para uma renovação bastante grande das bases estruturais da própria configuração das ouvidorias brasileiras. O seu primeiro titular, Benedito Domingos Mariano, conseguiu divulgar o seu trabalho em todo o território nacional, mediante o amplo apoio que teve dos meios de comunicação, graças a uma atuação competente no combate à tortura, ao desrespeito aos direitos humanos e a uma ação propositiva de envergadura, notadamente no debate sobre a questão da integração e da unificação das polícias.

A Ouvidoria de Polícia de São Paulo materializa o chamado “controle extra-orgânico” uma vez que o seu titular é necessariamente estranho à corporação policial e é, como vimos, escolhido por um órgão independente. Mas a independência da Ouvidoria não é plena, na medida em que o Governador de São Paulo participa da escolha do Ouvidor.

A plenitude do controle extra-orgânico ocorre em ouvidorias como a de Santo André, cidade na qual o Ouvidor, estranho aos quadros do funcionalismo municipal, é escolhido pelas entidades mais representativas da sociedade, não tendo, portanto, qualquer vínculo com os poderes municipais.

A Ouvidoria de Polícia do Estado de São Paulo e a do município de Santo André são dotadas de um colegiado, composto de personalidades representativas da sociedade,

a quem compete fixar diretrizes para a atuação da Ouvidoria e aprovar o plano de trabalho do Ouvidor.

O paradigma modernizante está, em muitos casos, associado a uma concepção de ouvidor como alguém que se capacita para a função através de um curso, sendo, portanto, a sua formação técnica requisito indissociável para exercício do cargo. Este poderá ser exercido por um longo período, ou mesmo em caráter permanente, encarado quase como se fosse uma profissão. Já a concepção de uma ouvidoria autônoma e democrática, sem desconsiderar a importância da qualificação do ouvidor, entende que o cargo não é para ser atribuído a técnicos adestrados ao seu exercício e sim a “militantes da cidadania”, cuja **práxis** os tenha credenciado junto à sociedade para ser o seu porta-voz. E o seu exercício será circunstancial, no máximo, por dois mandatos consecutivos.

Ressalte-se que muitas ouvidorias são híbridas, incorporando elementos de ambos os paradigmas estudados. Elas mesclam, na sua concretude, aspectos da vertente modernizante e da democrática, embora haja predominância de uma delas. Por outro lado, os ouvidores que não dispõem de mandato já encontram uma estrutura determinada, tendo, portanto, de atuar com as restrições por ela impostas. Mas muito deles buscam superá-las, lutando para colocar as suas ouvidorias em patamares que as aproximem cada vez mais da plena autonomia.

IV – AS PROPOSTAS ATUAIS SOBRE A OUVIDORIA PÚBLICA

O panorama atual das ouvidorias confirma a hegemonia do paradigma *liberal-modernizador*. Essas ouvidorias obedecem, na sua ampla maioria e no essencial, às características descritas no início da seção precedente, afinadas com o referido paradigma, raramente integrando, todavia, como era o caso da Ouvidoria Geral do Paraná, o primeiro escalão administrativo.

Com efeito, começando pela Ouvidoria Geral da União, subordinada à Controladoria Geral da União, quase todos os titulares das 160 ouvidorias federais, tanto os ligados aos ministérios e as sociedades de economia mista quanto às demais empresas do governo, são de livre nomeação deste. O modelo mais avançado, no âmbito do poder executivo federal, são o de algumas ouvidorias de agências reguladoras, cujos titulares são nomeados pelo Presidente da República para um mandato de dois anos, gozando de autonomia funcional e de um *status* correspondente ao dos Diretores das

referidas agências.

Apenas alguns ouvidores de instituições federais de ensino e de pesquisa são escolhidos por colegiados independentes do poder fiscalizado. Portanto, o crescimento exponencial das ouvidorias acima referidas não se fez acompanhar do necessário aperfeiçoamento do seu formato institucional.

Seguindo o mesmo diapasão, todas as 21 ouvidorias gerais dos Estados; as 462 ouvidorias existentes no âmbito destes; a Ouvidoria do Distrito Federal e as 54 a ela subordinadas: todas as 15 ouvidorias de capitais e as demais ouvidorias municipais (quase duzentas), excetuadas a de São Paulo, a de Santo André e as de raríssimos outros municípios - têm os seus titulares livremente escolhidos pelos respectivos chefes do poder executivo.

Contudo, mesmo sem ser escolhidos de forma independente, todos os ouvidores do Estado de São Paulo têm mandato, assim como alguns ouvidores – regra geral, magistrados – do Poder Judiciário (contabiliza-se 61 ouvidorias nesse Poder) e vários ouvidores parlamentares, de um total de 12.

Em apenas duas modalidades de Ouvidorias, as de maior peso são dotadas de independência; as universitárias e as de polícia.

Como se vê, a influência da vertente *democrática* na realidade: concreta das ouvidorias hoje existentes é diminuta. Mas há um sentimento crescente da necessidade de se fortalecer o formato institucional da ouvidoria pública, confirmado nos debates – os primeiros que se debruçaram sobre a questão - ocorridos nos encontros regionais de ouvidorias públicas, realizados durante o ano de 2007, por iniciativa da Ouvidoria Geral da União. Neles se gerou um consenso de que, pelo menos a atribuição de um mandato ao ouvidor é indispensável que para este tenha condições de exercer o seu *múnus* com um mínimo de independência e de credibilidade.

Para se ir além, há muitas resistências a vencer, inclusive entre os próprios ouvidores. Parte destes parece relutar em apoiar a escolha feita por um colegiado independente do poder fiscalizado, pois isto poderia por em risco os seus cargos comissionados. É sintomático, a este respeito, que nenhuma das duas associações nacionais de ouvidores – A ABO (que também congrega ouvidores privados) e a Associação Nacional dos Ouvidores Públicos (ANOP) tenha se pronunciado a favor de um sistema de ouvidorias públicas e democráticas. Ao contrário, a ABO, historicamente, tem demonstrado franca hostilidade a essa proposta,⁵ enquanto alguns

dirigentes da ANOP expressam, em seus pronunciamentos, oposição, aberta ou velada, a tal sistema.

Contudo, registre-se, no I Encontro Nacional de Ouvidorias Parlamentares, organizado, nos dias 28 e 29 de novembro de 2007, pela Ouvidoria Geral da Câmara dos Deputados, o posicionamento do Presidente da ABO, João Elias de Oliveira, a esse respeito. Na palestra proferida naquele encontro, Oliveira fez uma autocrítica das posições assumidas por aquela entidade sobre a questão da autonomia, declarando-se francamente favorável a esta (OLIVEIRA, 2007).

Já o governo federal chegou a propor, conforme relata a Folha de São Paulo, no final do ano de 2005, a criação de ouvidorias independentes nos ministérios, mas recuou, o que fez com que aquele jornal qualificasse esta e outras propostas apresentadas na ocasião de “plano humorístico” (Folha de S. Paulo, 2005).

Todavia, a IX Conferência Nacional de Direitos Humanos, realizada em Brasília, de 29 de junho a 2 de julho de 2004 aprovou, por unanimidade, em contraste com a divisão sistemática ocorrida em outras votações, proposta do autor deste artigo, referente à “criação de um sistema de ouvidorias autônomas e democráticas” (parágrafo 14 da Declaração de Brasília, documento oficial da Conferência.⁶ Essa votação é mais uma demonstração – entre muitas outras provenientes dos mais diferentes setores da sociedade civil – de que a ampla maioria desta apóia sem restrições ouvidorias efetivamente independentes dos órgãos que fiscalizam.

Eis o teor da proposta acima referida:

Será criada uma Ouvidoria Geral da União, dotada de autonomia funcional, administrativa e financeira, sendo o seu titular escolhido pelo Congresso Nacional entre os integrantes de uma lista tríplice elaborada por entidades representativas da sociedade. Na hipótese de o mais votado desta lista alcançar cinquenta por cento das entidades supramencionadas, seu nome será homologado pelo Congresso Nacional.

Ao Ouvidor Geral da União serão atribuídas as funções de proposição, investigação e mediação, tendo em vista tornar efetiva a boa administração e o respeito à lei, especialmente aos direitos fundamentais, a serem alcançados através da participação do cidadão na gestão pública.

A área de jurisdição do Ouvidor Geral da União será a administração pública federal. Os Ouvidores Gerais dos Estados e dos Municípios serão

escolhidos nos mesmos moldes e com as mesmas atribuições, do Ouvidor Geral da União, no âmbito da administração pública estadual e municipal.

Cada uma das esferas da administração poderá, a seu critério, criar ouvidorias setoriais. Os Ouvidores Gerais dos Estados e dos Municípios poderão descentralizar suas atividades, mediante a criação, pelos respectivos poderes legislativos, de um sistema de ouvidorias localizadas nos diferentes órgãos da administração.

Desde o dia 7 de março de 2007, tramita no Congresso Nacional o projeto de lei nº342, de autoria do Deputado Federal Sérgio Barradas (PT-BA), que dispõe sobre a atividade do Ouvidor, nas empresas públicas e privadas, sobre o qual tecemos os seguintes comentários:

1) A iniciativa tem, em primeiro lugar, o mérito de existir, pois que é a primeira proposta legislativa instituindo ouvidorias, quando estas vêm se disseminando no país já há vinte anos;

2) Todavia, o projeto em comento restringe-se à criação de ouvidorias nas empresas, públicas e privadas, deixando de lado o essencial: a instituição de um sistema nacional de ouvidorias, que abranja a administração pública, direta e indireta, a nível municipal, estadual e federal, onde se localizam a grande maioria das ouvidorias públicas;

3) A concepção de ouvidoria adotada pelo deputado é mercadológica, preocupando-se exclusivamente com o cidadão-cliente. Assim, a justificativa do projeto de lei ressalta que a ouvidor “estabelece um diferencial perante o mercado, agindo na melhoria da qualidade dos produtos e dos serviços” de maneira a “desafogar a incidência de reclamações junto ao Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, e, conseqüentemente, junto ao Poder Judiciário” (Brasil, 2007a). Nada a ver, portanto, com a concepção de uma ouvidoria calcada na defesa dos direitos humanos, tendo como foco de sua atuação a defesa dos direitos do cidadão (e não apenas do consumidor);

4) O projeto do Deputado Barradas propõe a eleição do ouvidor, pelos servidores ou empregados da empresa. Se é meritória a preocupação com a autonomia do ouvidor, expressa na sua escolha por uma assembléia independente do gestor, e pela atribuição de um mandato ao ouvidor, a forma de concebê-la favorece o corporativismo e pode partidarizar o processo de escolha do titular da ouvidoria, cuja isenção para o exercício do cargo ficaria assim comprometida.

O Deputado Luiz Bassuma (PT-BA), na qualidade de relator do projeto em comento, apresentou substituto, que tem o mérito de estender a criação de ouvidorias a toda a administração pública, direta e indireta; às empresas concessionárias de serviços

públicos; às entidades paraestatais que recebam recursos de contribuições compulsórias; às entidades de fiscalização profissional e as entidades privadas, quando subvencionadas por recursos públicos. Ademais disto, retira o caráter corporativo da escolha do ouvidor, assegurando o sigilo de identidade ao demandante da ouvidoria, quando este o solicitar.

Contudo, o substitutivo do Deputado Bassuma partilha a mesma concepção de Ouvidoria como órgão voltado, prioritariamente, para a defesa dos direitos do consumidor, portanto, para o “cidadão-cliente”. Não é por acaso que, ambos os Deputados - o autor do projeto e o do substitutivo - apresentam propostas que englobam tanto ouvidorias públicas como privadas, que têm natureza e objetivos completamente diversos. Além do mais, o substitutivo apresentado por Bassuma deixa claro o vínculo de subordinação do Ouvidor ao gestor, ainda que diretamente à autoridade máxima do órgão onde atua o Ouvidor. Se fosse aprovado, as ouvidorias autônomas e democráticas existentes na administração pública desapareceriam, e ficaria comprometida criação de um sistema nacional de ouvidorias com tais características (Brasil, 2007,b).

V - REQUISITOS PARA A AUTONOMIA DO OUVIDOR

O primeiro requisito para a autonomia do ouvidor é de caráter político. Quer dizer, diz respeito à relação de poder entre o titular desse órgão e a instituição que fiscaliza. Relação que se expressa, como vimos, na atribuição de mandato certo e escolha do ouvidor por um colegiado independente.

É indispensável, porém, que outros requisitos, de ordem administrativa, assegurem ao ouvidor, *na prática*, a sua efetiva autonomia. Primeiramente, é necessário que o ato normativo que rege a ouvidoria garanta a obrigação do dirigente da instituição em que atua o ouvidor de responder, em prazo curto, à interpelação do ouvidor, sob pena de responsabilidade. Com efeito, não é incomum a administração pública não se sentir à vontade com a ação da ouvidoria. Do mais alto escalão, passando pelos níveis intermediários e inferiores, muitos não a respeitam, desconsiderando completamente os prazos estabelecidos para as respostas.

Em assim sendo, como fica o usuário? Com efeito, tendo confiado nessa inovação institucional como instrumento capaz de vocalizar, com agilidade, as suas reclamações e propostas, tem como resposta o silêncio ensurdecedor do dirigente, que

teme tomar posição e se desgastar – ou igualmente deplorável – não responde por negligência ou desatenção. Dessarte, não só é necessário sujeitar o dirigente faltoso a processo administrativo, caso não responda, no prazo estabelecido, ao ouvidor, mas ainda, assegurar a adoção de normas que viabilizem a aplicação *prática* desse dispositivo.

Outro requisito essencial para a autonomia da ouvidoria diz respeito ao sigilo que deve ser assegurado aos usuários do órgão, que podem, eventualmente, sofrer prejuízos se identificados pelo reclamado. Note-se que não se trata de anonimato, pois o nome do reclamante é do conhecimento do ouvidor.

Existem várias ouvidorias, e institutos estrangeiros similares, que amparam o reclamante, protegendo-o contra eventuais represálias. Assim, o regulamento da Defensoria de los Derechos da Universidad de Valladolid, Espanha, estipula que “[...] a informação [...] terá caráter estritamente confidencial, salvo quando o fato revestir caráter criminoso” (Art. 16º, inciso I do Regulamento).

Entre as ouvidorias que garantem o sigilo do reclamante figuram as dos municípios de São Paulo e de Santo André (SP), a Ouvidoria de Polícia do Estado de São Paulo e suas principais congêneres. Da mesma forma, a maioria das ouvidorias universitárias que têm existência disciplinada por atos normativos, como a da Universidade Federal de Juiz de Fora, cujos dispositivos estabelecem que “[...] dependendo da natureza do assunto, a critério do Ouvidor, será garantido sigilo quanto ao nome do demandante” (Art. 7º, parágrafo único do Regimento Interno da Ouvidoria).

É também imprescindível que as ouvidorias (todas as suas modalidades, sem exceção) possam ter acesso as informações de que necessitem para encaminhamento de suas demandas, devendo tais informações, sempre que possível, lhe serem fornecidas, em caráter prioritário e em regime de urgência.

Alguns estudos sobre as ouvidorias de polícia destacam as suas dificuldades de atuar na fiscalização e monitoramento do trabalho policial pela falta de acesso a todas as informações relevantes. Assim, essas ouvidorias devem poder, pelo menos, consultar todo e qualquer banco de dados, informatizado ou não, assim como todos os cadastros, registros, processos, fichas disciplinares e outras fontes que contenham informações sobre o comportamento de policiais. Só tendo acesso franqueado a esse tipo de informação é que elas poderão realizar um verdadeiro trabalho de monitoramento (LEMBRUBER, MUSUMECI e CANO, 2003, p. 261).

Mas não se trata apenas de garantir, à ouvidoria, o direito à informação, mas também o de esta informar, notadamente através de relatórios, as atividades, os pareceres e as análises do ouvidor, nos veículos de maior circulação da instituição em que atua.

Não poucas vezes, o gestor demonstra irritação com a divulgação de críticas à sua atuação, chegando por vezes a suspender arbitrariamente a publicação dos relatórios da ouvidoria, a ameaçar o fechamento desta, e a outras represálias do gênero, que denotam a incapacidade do poder fiscalizado de oferecer à sociedade o mínimo de transparência na prestação de seus serviços. É necessário, pois, que a norma que institui a ouvidoria garanta a obrigação do órgão fiscalizado de publicar os relatórios da ouvidoria.

Uma outra questão diz respeito à autonomia e financeira e administrativa. Ainda que desejável, elas não são indispensáveis em certas instituições públicas, sendo, por vezes, incompatível com a legislação que as rege. Mas não é possível conceber-se o funcionamento efetivamente independente de ouvidorias, como a dos Estados e de municípios, e de ouvidorias de polícia, sem orçamento e gestão própria dos recursos necessários ao seu funcionamento.

A este respeito, trazemos à colação depoimento do ex-Ouvidor de Polícia de São Paulo, Firmino Fecchio, atual Ouvidor da Secretaria Especial de Direitos Humanos da Presidência da República. Ele considerou que teve a sua atuação como Ouvidor boicotada pelo Governo de São Paulo. Nas suas palavras:

foi declarada guerra. Passamos vários meses, eu e os funcionários, nos cotizando para comprar material de escritório. Todo o nosso mobiliário foi doado. Nunca recebemos um computador da administração estadual. Não adianta dizer que o ouvidor tem autonomia e não tem um tostão sequer para custear as despesas mínimas.” (Ex-ouvidor ..., 2003).

Portanto, para que a autonomia não seja uma palavra vã, é igualmente necessário que as normas que regem o funcionamento das ouvidorias prevejam expressamente a obrigação do gestor, sob pena de responsabilidade, garantir os meios materiais e os recursos humanos necessários ao seu funcionamento regular.

Last but not least: uma das atribuições essenciais do ouvidor é o poder de investigar. Na maioria dos casos, é suficiente garantir aos seus titulares a possibilidade de realizar investigações preliminares, cabendo-lhes requerer ao órgão competente de

sua instituição a realização de sindicância, quando houver indícios de irregularidades administrativas ou de ilegalidade.

Como explica Dallari, “o Ouvidor deve ter funções de controle da legalidade. Mas isso não é o mais importante, o mais importante é o controle do mérito, da oportunidade, da conveniência, da qualidade da prestação do serviço público” (DALLARI in LYRA, 1995, p. 8-9). Esta, aliás, é uma das características que distinguem o ouvidor do **ombudsman**. Enquanto o primeiro não precisa ser jurista, ao segundo, regra geral, se requer esta formação, precisamente porque lhe cabe exercitar o controle da legalidade *stricto sensu*. Seguindo esse diapasão, mesmo alguns Defensores de Derechos Universitários, como o da Universidad Autónoma do México (UNAM) “debe ser um jurista de prestígio”. Isto porque é “titular de un órgano de naturaleza estrictamente jurídica, e inspirado en la institución de l’Ombudsman” (MALDONADO, 1962, p.37).

Contudo, nos casos das ouvidorias de Estados, de municípios e de polícia deve-se atribuir ao ouvidor, à semelhança da Ouvidoria Geral do Paraná, competência para “determinar, quando cabível, a instauração de sindicâncias e processos administrativos aos órgãos competentes” (Dec. nº 468, de 1/3/1995).

Não é despiciendo acrescentar que os ouvidores independentes, ao fazer recomendações no sentido da melhoria do funcionamento da administração, de suas normas e práticas, estão realizando um controle preliminar da legalidade, ou da qualidade dos atos da administração.⁷

Seja como for, somente o Ouvidor que dispõe do leque de prerrogativas acima analisadas, dispõe de capacidade de impor limitações à discricionariedade intrínseca à ação administrativa. Com efeito, diferentemente dos poderes legislativo e judiciário, a administração pública, em geral personificada pelo poder executivo, não está adstrita a parâmetros de comportamento predefinidos em lei. A discricionariedade é, pois, um atributo exclusivamente seu. A título de exemplo: ela pode, dentro de certos limites, escolher aonde alocará o fundo público; que normas regerão seus serviços; como serão estes estruturados; que convênios firmará, quem auxiliará o dirigente máximo na sua condução; como será gerida a prestação do serviço público e dos seus agentes, e avaliados os serviços terceirizados, entre tantas outras atribuições.

Trata-se, portanto, para o ouvidor, à semelhança do *ombudsman*, de agir de tal forma que o exercício desta liberdade não descambe para a “má administração”. E, se isto ocorrer, que não fique sem remédios, o que poderia “deixar os indivíduos em estado

de frustração quando afetados por decisões administrativas que consideram injustas ou desrazoadas” (HOLM, apud Vargas, 2003, p. 102). Na metáfora deste último, “sua ação representa o ‘braço da sociedade’, atuando contra arbitrariedades das autoridades públicas, possibilitando assim o controle popular das decisões administrativas” (2003, p. 104)

VI – ELEMENTOS PARA A CARACTERIZAÇÃO DO INSTITUTO DA OUVIDORIA

1 - Unipessoalidade

Essa característica é intrínseca à ouvidoria, o único instituto unipessoal da administração pública brasileira. Trata-se de um órgão que não tem poderes administrativos e que, conseqüentemente, depende, em larga medida, da sua força institucional e das prerrogativas do seu titular para tornar efetivas as suas propostas. Não pode, pois, ser diluído em um colegiado, ou ter vários responsáveis, supostamente Ouvidores, repartindo as suas funções, em uma mesma instituição, para uma mesma clientela ou, ainda, exercê-las simultaneamente com um outro cargo na administração.

Para Dallari (in LYRA, 1995, p. 8), é indispensável “alguém que seja identificável, a quem se possa recorrer e que seja dotado de estatura e autoridade moral”.

Nas palavras de Gomes, o primeiro ouvidor do Brasil democrático, “a unipessoalidade do órgão permite que a instituição alcance maior unidade e coerência, conferindo singular importância e força moral que caracteriza suas intervenções junto ao poder público” (GOMES, 2000_b, p.42).

Além disso, a característica unipessoal da ouvidoria é que torna possível a agilidade e a desenvoltura com que se movimenta o titular desse órgão na resolução dos problemas que lhe são afetos.

2- Magistratura da persuasão

A ouvidoria, como órgão do Governo, é uma completa contradição em termos. O ouvidor, por definição, não tem poderes administrativos. Se os tivesse, seria o fiscal de

si mesmo, o que, do ponto de vista do controle efetivo da administração, equivaleria a nada.

O ouvidor também não tem poder legislativo (no Estado, no município, na universidade etc), podendo ser, conforme o caso, delegado deste ou, diretamente, da sociedade organizada, através das entidades que o escolhem para o cargo.

Também não é atribuição do ouvidor o poder de ajuizar ações na justiça. Na legislação brasileira, esta é, destacadamente, uma prerrogativa do Ministério Público. O que, aliás, aproxima este instituto, entre outras características, do modelo clássico do *ombudsman*.

Como já visto, para o ouvidor é suficiente o poder de apurar a presumível ilegalidade ou, em certos casos, o de o próprio ouvidor instaurar sindicância administrativa.

Para exercer a “magistratura da persuasão”, o ouvidor necessita de credibilidade, que se assenta em uma reputação ilibada, competência técnica, equilíbrio e senso de justiça, revelados à sociedade no exercício da sua militância em prol dos direitos da cidadania. Conforme leciona Wleide (LYRA, 1995, p. 62), “[...] a sua ação não é coercitiva, atuando movido pela sua força moral, pelo respeito constituído através da imparcialidade de suas ações. É de fato um poder sem poderes, que desta própria condição paradoxal concretiza sua base de apoio e força”.

3 - *Desvinculação do poder institucional*

Conforme já visto, existem ouvidores que são integrantes do *staff* governamental, ou da direção da instituição em que atuam. Não podem, com tal condição, ser verdadeiramente ouvidores, entendidos estes como defensores dos direitos dos cidadãos. Com efeito, um Ouvidor Secretário de Estado, ou dirigente da instituição, pela natureza do cargo, se encontra vinculado à defesa dos interesses da administração. Falta-lhe o necessário distanciamento, capaz de conferir-lhe isenção para identificar eventuais contradições entre a conduta do gestor e os interesses do usuário.

Entre as ouvidorias “governamentais”, existem as que apresentam resultados pelos serviços que organizam para atendimento às carências do cidadão. Todavia, tais serviços – que não são próprios de uma ouvidoria – são ordinariamente realizados por Secretarias de Estado encarregadas da promoção da cidadania.

Tais ouvidorias não atuam naquilo que é essencial para uma Ouvidoria Defensora de Direitos: a indução de mudanças e a investigação de denúncias – inclusive contra o gestor – justamente por ser este o superior hierárquico do ouvidor. São os *ouvidores obedientes* cujos limites para o exercício das atribuições do cargo é a não contrariedade de quem os nomeou e que pode demiti-los *ad nutum*.

Existem, também, supostos ouvidores que são, na realidade, meros prepostos do gestor. Funcionam, de fato ou de direito, como assessores da administração. Não agem como representantes da sociedade, mas sim do Governo a que servem. Realizam negociações em seu nome, seguindo fielmente as suas instruções. Ou, tal os como responsáveis pelas relações públicas de uma empresa, justificam as falhas da administração, prometendo, em seu nome, resolvê-las. Estes supostos ouvidores o são apenas de nome, funcionando à maneira dos sátrapas da Pérsia, como os olhos e os ouvidos do rei.

A crítica de Fátima Vilanova à rede de Ouvidorias do Estado do Ceará confirma essa análise. Segundo Vilanova, a rede em questão é “formada por Ouvidores improvisados, Chefes de Gabinete, Assessores de Imprensa e detentores de cargos de direção, violando portanto o princípio de exclusividade do exercício da função do Ouvidor” (VILANOVA in SÁ, VILANOVA e MACIEL, 2004, p. 179).

Constituem, até certo ponto, exceção à regra de submissão dos ouvidores sem mandato, Juizes, Desembargadores e Deputados Ouvidores de seus respectivos poderes. Estes, com efeito, embora limitados na sua autonomia pelo viés corporativista, por serem detentores de cargo vitalício ou mandato eletivo, gozam de elevado *status* e de independência funcional, o que relativiza as limitações próprias de um controle efetuado pelo próprio poder fiscalizado.

4 - *Desvinculação político-partidária*

O ouvidor, a partir de sua investidura no cargo, deve desvincular-se de quaisquer atividades político-partidárias. Já aconteceu o caso de, em uma importante ouvidoria integrante do governo, o ouvidor licenciar-se para participar de campanha eleitoral em favor da coligação dos partidos governamentais. É de se indagar como fica a sua credibilidade, se esta repousa na sua isenção, cuja antítese é precisamente o comprometimento político-partidário. Ainda mais em casos como este, em que o ouvidor não tem nenhuma independência perante o poder fiscalizado.

5 - Mandato e atribuições específicas

As atribuições de uma ouvidoria têm sido confundidas, não somente com órgãos governamentais de promoção da cidadania, mas também com serviços que equivalem aos de uma mera *central de atendimento*: só que, no caso em espécie, de caráter unipessoal. Isto ocorre quando se denomina ouvidor um funcionário que apenas recebe as reclamações ou propostas dos demandantes e as repassa ao seu superior hierárquico na instituição ou aos dirigentes de seus diversos órgãos, podendo, no máximo, sugerir medidas adotadas para solucionar os problemas, mas sem dispor de autonomia para tomar iniciativas e responsabilizar-se por elas.

Todavia, para que se considere ouvidoria um órgão merecedor dessa denominação não basta que ao titular desse órgão sejam deferidas algumas das atribuições do ouvidor. Estas, apesar de aparentemente idênticas as de uma ouvidoria idônea, não o são, quando não proporcionam, por falta de independência do seu titular, a efetiva defesa e promoção dos direitos dos que se encontram sob a jurisdição do órgão fiscalizado.

Mas o “modelo típico” de ouvidoria autônoma raramente se concretiza totalmente. Pouquíssimas são as que reúnem todos os predicados, relacionados com a autonomia: – políticos, administrativos e financeiros – analisados na secção anterior. No “mundo da vida”, entre a mera central de atendimento unipessoal e as ouvidorias obedientes, tem-se uma gradação que varia de zero a dez. Qual seria o patamar mínimo para que se considere um órgão de cidadania uma ouvidoria? Entendemos que, pelo menos, seu titular disponha de mandato certo, ainda que conferido pelo órgão fiscalizado.

Não restam dúvidas de que o mandato, mesmo quando resultante de nomeação do Presidente da República, como é o caso de algumas Agencias Reguladoras, se conferido pelo titular do órgão fiscalizado, constitui uma *capitis deminutio*, que afeta a credibilidade da ouvidoria, havendo até críticos altamente qualificados, mas exigentes, que consideram esse ouvidor um “bisbilhoteiro” a serviço a do Governo (OLIVEIRA, 2004).

Porém, nas condições concretas em que se debate o instituto da ouvidoria no Brasil, não há como negar a qualidade de *ouvidoria*, ainda que *semi-dependente*, ao órgão que preenche o requisito acima exposto. Também da mesma forma, há de se

reconhecer a condição de ouvidor aqueles que agem notoriamente com independência, lutando para torná-la plena, mesmo quando não têm o reconhecimento institucional de sua função. Entre estes existem os que são nomeados ouvidores, mas suas ouvidorias não figuram sequer no plano de cargos e salários da instituição. O que é uma grave anomalia, somente explicável pelo desejo de muitos setores do *establishment* de manter a função no “limbo institucional” para evitar a sua plena independência e a sua devida valorização.

Por fim, existe a *ouvidoria plena, independente*, quando o seu titular detém mandato certo, escolhido com a participação da sociedade ou pelo colegiado máximo da instituição em que atua e cujas atribuições garantem a autonomia inerente às necessidades de seu cargo, conforme as situações analisadas na seção precedente.

Esta categoria se aproxima do *ouvidor ideal, avis rara*, quase inexistente em nossa fauna, expressão a mais acabada do controle extra-orgânico, que contém todos os requisitos para a autonomia do ouvidor.

VII - A OUVIDORIA COMO INSTRUMENTO DE PROTEÇÃO E DE DEFESA DE DIREITOS

6.1. A proteção dos direitos mediante a denúncia de sua violação.

Existem muitas situações em que a denúncia à violação de direitos é indispensável para promover a reparação do dano causado à vítima, servindo também como forma de inibir futuras transgressões, e de quebrar os instrumentos defensivos adotados pelas corporações para garantir a impunidade dos infratores. Este é, sem dúvida, o caso das ouvidorias de polícia, inicialmente objeto de total rejeição da corporação policial. Todavia, boa parte desta – sobretudo os seus escalões inferiores – vem compreendendo, cada vez mais, o papel da Ouvidoria.

Segundo Rosa Marga, ex-Ouvidora de Polícia do Pará

Aumenta a cada mês o número de policiais que procura a Ouvidoria do seu Estado, pois o policial também é cidadão e tem família, parentes e amigos expostos ao arbítrio policial. Não são raros os casos em que o policial é vítima de colega e de seu superior e então descobre na Ouvidoria o canal isento de corporativismo, onde não se faz distinção entre qualquer tipo de categoria de reclamante (Marga, 2004, p.202-203).

Por outro lado, as investigações das ouvidorias de polícia, com destaque para a de São Paulo, sobre milhares de casos de torturas, maus-tratos, corrupção policial, abuso de autoridade, contribuíram fortemente para inibir as ações violentas e arbitrariedades cometidas contra os cidadãos. Segundo Toneto (2000, p. 211), 2.500 policiais civis e militares foram punidos com base nas denúncias apresentadas à Ouvidoria, durante os quatro anos em que Benedito Domingos Mariano esteve à frente daquele órgão. A análise dos relatórios da Ouvidoria aponta para um dado surpreendente:

Das 20.000 denúncias apresentadas, 25% foram apresentadas por policiais, principalmente sobre abuso de autoridade cometida por superiores hierárquicos. Diga-se, em passant, que tal fato está a demonstrar que um órgão promotor de Direitos Humanos, como a Ouvidoria de Polícia de São Paulo, atua, efetivamente, em prol dos Direitos do Cidadão, e, especialmente, em prol dos direitos dos policiais. E não, como se propaga preconceituosamente, em prol dos “direitos humanos dos bandidos” (LYRA, 2004, p.166).

6.2. A indução de mudanças: a defesa e a promoção de direitos pela ação crítico-propositiva

Uma das principais – quiçá a mais importante – atribuição do ouvidor, diz respeito à sua ação crítica e propositiva, voltada para a avaliação das orientações básicas que norteiam a instituição em que atua. Desse ponto de vista o ouvidor desfruta, sabidamente, de uma posição privilegiada.

Conforme lembra Vilanova

[...] o instituto da Ouvidoria propicia... uma visão macroestrutural da organização, constituindo rica fonte de informações para o planejamento interno, no sentido do redirecionamento de ações em sintonia com reais necessidades da comunidade, a partir da participação dos que estão na base do sistema [...] (VILANOVA in SÁ, VILANOVA e MACIEL, 2004, p. 86).

O fato de auscultar os problemas que dizem respeito ao cotidiano credencia o ouvidor a agir como crítico interno. Assim, a partir das demandas que lhe são encaminhadas, monta uma verdadeira radiografia da instituição, contribuindo com os

administradores na identificação dos problemas sistêmicos, na correção das injustiças e na proposição de novos procedimentos, atuando como agente de mudança (TAVARES, 1998).

Nesse sentido, compete-lhe aferir, a partir do exame das práticas desenvolvidas na instituição como um todo – e não apenas as de sua direção - a capacidade desta de assimilar os princípios, já mencionados, que embasam a administração pública. Deve-se interrogar até que ponto os mecanismos institucionais e as práticas dominantes reproduzem o clientelismo, o corporativismo, a passividade do servidor público, a formalidade e a lentidão administrativa. Ou, ao contrário, favorecem a eficiência, a participação cidadã na gestão institucional, a avaliação de desempenho de seus servidores e sua interação com a comunidade a que servem.

Inclui-se, entre as atribuições do ouvidor, em várias instituições, a defesa destas. Este é um dispositivo insidioso já que se confunde, conscientemente ou não, com a defesa das práticas administrativas vigentes, e também com hábitos e costumes enraizados no serviço público, que secretam, em diferentes graus, comportamentos elitistas, fisiológicos, clientelistas ou corporativistas. Ora, o ouvidor deve, por razões éticas, quando não por estrito dever legal, lutar para eliminar tais práticas. Em muitos casos, é possível fazê-lo agregando consensos e apoios em torno dos valores da transparência, da eficácia e da democracia.

Porém, em várias situações, ele não poderá se furtar a criticar abertamente o comportamento do gestor, ou dos servidores da instituição, quando esta silencia ou se omite face às suas propostas de renovação. Ou, *a fortiori*, quando o gestor reage a estas com arrogância. Ou ainda, quando escolhe o caminho da prevaricação. Em tais situações, a atividade crítico-propositiva se confunde com a denúncia de ações ou omissões perniciosas, pois o consenso não pode ser buscado como um fim em si mesmo, mas, tão somente, como um meio para tornar efetivos os valores da legalidade, da justiça, da eficácia e da democracia.

Nos mesmos parâmetros de conduta se situa a ação mediadora do ouvidor. Com efeito, a este não é permitido colocar a poeira de baixo do tapete, ignorando a lesão provocada por uma das partes, a pretexto de alcançar, a qualquer preço, a composição de interesses. Também não pode, com maior razão, manter um bom relacionamento com a administração, se isto significar concretamente, a sua adesão à “má administração”, pois foi justamente para combatê-la que a ouvidoria foi criada.

A recusa do ouvidor em legitimar, com um silêncio cúmplice, a omissão da administração e a convivência desta com os vícios e mazelas há muito entranhadas na instituição, pode gerar mal-estar e tensão nas relações com o dirigente. Mas esse embate tem saudável efeito pedagógico, pois a comunidade, tomando conhecimento da ação crítico-propositiva do ouvidor, poderá confrontando-a com a inação administrativa, compreender a necessidade de mudança.

Na opinião de Antonio Cartañá, um dos mais destacados **Defensores del Pueblo** argentinos, La efectividad y el poder [de los defensores] no pueden provenir de facultades legales, sino de um apoyo de la opinión pública que convierta sus recomendaciones en elementos de convicción tan contundentes que sea ética y políticamente costoso desoírlos (CARTAÑÁ, MAIORANO e VANOSI, 1991, p. 60).

Nem sempre, porém, essa opinião pública assimila imediatamente o pensamento inovador, embora não deixe, mais cedo ou mais tarde, de caucioná-lo. Vale lembrar o exemplo de Norberto Bobbio, intelectual renomado, consciência crítica da ordem política italiana, que se considerava apenas “um patético pregador no deserto, ao qual não escutam, mas toleram benevolmente”. No entanto, muitos dos seus conceitos e idéias, contestados durante um tempo, terminaram sendo aceitos e consagrados ainda durante sua vida.

Também o ouvidor lúcido sabe que o tempo transformará a incompreensão de algumas de suas teses em reconhecimento à pertinência de suas análises. Tal como Bobbio, ele exercerá o seu *múnus* sem buscar resultados políticos, pois não aspira ao exercício do poder “[...] mas faz uso público da razão, convencido de que este uso serve para bem iluminar os assuntos de Governo” (LAFER, 1997, p. XII)

6.3. A reparação do dano: a defesa e a promoção dos direitos pela aplicação da norma e pela mediação

Este é o aspecto mais conhecido da ação do ouvidor e também o que consome quase todo seu tempo de trabalho. Sua importância é inegável, na medida em que a ouvidoria se constitui, no dia a dia da administração, como o único canal com que conta o cidadão para tornar efetivo o seu direito, quando este lhe é negado pelos órgãos de direção da instituição. E também é importante porque é a principal forma de se angariar apoio à ação da ouvidoria, que se amplia quando esta se mostra eficaz no atendimento à reclamação do cidadão.

É desse contacto direto, face à face com o reclamante, (e, muitas vezes, pelo menos inicialmente, também por *e-mail*) desaguadouro natural de todas as insatisfações com o desempenho institucional, que o ouvidor extrai a matéria prima a ser utilizada para o exercício de sua ação crítico-propositiva. E vice-versa: é essa **práxis** que capacita o usuário a entender os mecanismos institucionais e a compreender a imprescindibilidade do seu papel como instrumento de correção dos rumos da administração.

O processo convencional de reparação do dano, mormente no direito brasileiro, se dá pela aplicação, na esfera administrativa ou nas lides judiciais, da legislação vigente, com a conseqüente punição ao culpado. Mas o recurso a tais instâncias só deve ser efetivado quando esgotadas as possibilidades da mediação. Esta aparece como um mecanismo inédito de reparação do dano, que substitui vantajosamente a aplicação de norma. Com efeito, a composição obtida (como, por exemplo, quando o ofendido aceita pedido de desculpas do ofensor) evita o processo disciplinar e, eventualmente, o recurso à justiça, ensejando a auto-crítica da parte culpada e em alguns casos, a reconciliação dos envolvidos. Resultados obtidos com economia de gastos e rapidez na solução da demanda, e muito menor desgaste para as partes, graças à um processo baseado no diálogo, mediado pela arbitragem voluntariamente aceita (a do ouvidor), sem o maniqueísmo e as exacerbações próprias das instâncias administrativas e judiciais.

Diga-se, *en passant*, a mediação é, de longe, o mais adequado instrumento para a resolução de litígios como os que opõem, nas instituições universitárias ou de pesquisa, diferentes facções, na condução da política acadêmica. Quando as dissensões comprometem a boa convivência de estudantes e docentes, esta não pode ser restaurada artificialmente por mecanismos coercitivos, como, por exemplo, com a criação de comissões de sindicância. A sociabilidade acadêmica só pode ser recomposta com base na escuta dos argumentos do outro, na produção de sínteses conciliatórias através da mediação de alguém isento das disputas internas de um órgão. Alguém como o ouvidor, dotado da credibilidade necessária para reaproximar os contendores, restabelecendo os laços de confiança quebrados, com base em procedimentos construídos pelas partes, e consensualmente aceitos. Tudo conduzido com transparência e no estrito respeito às normas vigentes. A experiência demonstra que soluções coercitivas, resultantes de decisões administrativas, contribuem para enfraquecer, quando não para liquidar os laços de cooperação entre os diferentes setores envolvidos.

Tais procedimentos nem sempre se revelam adequados em várias outras áreas, como, por exemplo, na resolução dos conflitos agrários, rebelião de apenados e ocupação de prédios públicos. Em tais casos, a mediação pela ouvidoria parece ser a solução mais eficaz e a menos traumática, evitando, inclusive, que determinados conflitos evoluam para vias de fato, com conseqüências funestas para os contendores.

6.4. O acesso à administração: a defesa e a promoção dos direitos pela informação e pela transparência

É consabido que a ouvidoria, quando eficiente e autônoma, abre a “caixa preta” da administração, encarada, regra geral, pelo reclamante, como algo inacessível e nada transparente. Penetra nos meandros burocráticos em que se enredam (e onde, freqüentemente, se perdem) os processos dos interessados, assegurando-lhes acesso irrestrito a estes, bem como as informações de que dispuser a respeito.

Cabe também, ao ouvidor, orientar os que o procuram para consultas, com vistas a uma adequada compreensão de seus direitos e a melhor forma de acioná-los. Assim, o usuário, informado das opções disponíveis, poderá sopesar os prós e os contras e decidir como buscar o que lhe é devido, com pleno conhecimento de causa.

Além dessas funções de consultoria, a ouvidoria funciona também como um verdadeiro balcão de informações, auxiliando o usuário a se orientar na instituição, mediante o fornecimento de informações sobre localização de seus serviços e sobre a estrutura e funcionamento de seus diversos órgãos. Finalmente, pode ocorrer que o próprio ouvidor funcione também como “despachante”, por meio de procuração expressa ou tácita do demandante, localizando, acompanhando e se manifestando sobre processos de interesse do usuário que, pela distância geográfica, ou por outra razão, esteja impedido de fazê-lo.

6.5. A promoção da democracia: a defesa dos direitos pela disseminação do controle social e da práxis participativa

Várias ouvidorias, a exemplo da do Município de Santos, criada pela Lei Complementar nº 121, de 12 de abril de 1994, pelo então Prefeito David Capistrano, prevêm expressamente o permanente contacto do ouvidor com as entidades da

sociedade civil com vistas ao aprimoramento dos serviços públicos e sua perfeita adequação às necessidades dos munícipes (art. 4º, inciso VI) (LYRA, 1995, p. 26).

Além da tarefa de garantir a interação da ouvidoria com a sociedade, o ouvidor que concebe o exercício de sua função, entre outras coisas, como uma militância em prol da democracia deverá esforçar-se para ampliar os canais institucionais de participação da sociedade, assegurando a presença expressiva desta em conselhos consultivos, de gestão, e, conforme o caso, no órgão que procede à escolha (com ou sem a indicação, mediante lista tríplice) do ouvidor.

Por fim, faz parte do ofício do ouvidor buscar, juntamente com seus colegas de ofício, agrupados ou não em fóruns ou associações, expandir o instituto da Ouvidoria, tornando mais idôneo o seu formato, com vistas a realização de seus fins: a promoção dos valores da eficiência, da democracia e da justiça no âmbito da administração pública, *stricto e latu sensu*, em todos os seus níveis.

VII – SIGNIFICADO E PAPEL POLÍTICO DA OUVIDORIA

O ex-Ministro Olívio Dutra, quando Governador do Rio Grande do Sul, ao enfatizar a importância do controle público sobre os poderes do Estado, chegou a afirmar que ser revolucionário hoje, é lutar para tornar efetivo, na *práxis* política e nas instituições públicas, esse controle. A ouvidoria é um dos seus instrumentos mais importantes e visa contribuir para que os princípios constitucionais de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência que regem, *em tese*, a administração pública brasileira – embora estejamos, *de fato*, muito distante disso – se tornem, na prática, eixos norteadores da prestação de serviço público.

Sabemos que as demandas de caráter rotineiro – ou, até mesmo, as denúncias – são, não raro, tratadas com negligência, omissão ou de forma autoritária pela administração. Há, conseqüentemente, uma natural descrença na sua força para nela promover correções de rumo. Também a via judicial, pela sua morosidade e elevados custos, não se mostra eficaz como mecanismo de controle rotineiro dos órgãos públicos. O parlamento, por sua vez, não parece adequado à resolução de questões que surgem no dia-a-dia do funcionamento da máquina administrativa (GOZAINI, 1989, p. 14-15).

Daí a necessidade de um instrumento de características inovadoras, como a ouvidoria, cujo caráter unipessoal, informalidade de procedimentos e autonomia perante o órgão fiscalizado parece ajustar-se como uma luva às necessidades de pronta correção

de atos administrativos ilegais ou injustos. E o fará na medida em que o ouvidor, pela sua competência e pela sua militância democrática, goze de credibilidade para praticar a exigente “magistratura da persuasão.”

Mas o subproduto desse controle – a participação cidadã na gestão pública - é tão ou mais importante que os objetivos formais consignados à ouvidoria, pelo fato dessa participação trazer embutida um rico aprendizado pedagógico de caráter político. Com efeito, a ouvidoria transmuda ação do particular que, acionando-a, investe-se, de certa forma, do *munus* público, ao revestir a sua demanda, originariamente fundada numa lesão privada, com o “*manto da indumentária pública*”. De sorte que “[...] as reclamações e denúncias formuladas pelos cidadãos, ao serem admitidas pelo ouvidor, são por eles assumidas, contrapesando à presunção de verdade e fé pública dos servidores públicos em face do particular” (GOMES, 2000, p.59).

Por outro lado, a ouvidoria também contribui para a democracia, na medida em que sua ação enfraquece o corporativismo, um dos principais óbices que se antepõem à formação de uma consciência cidadã, voltada para questões de interesse público e de caráter universal.

Algumas corporações sindicais se opõem às ouvidorias por temerem o questionamento do desempenho de seus integrantes. Todavia, as resistências mais tenazes provêm, sobretudo, de políticos de índole autoritária, ligados ao *establishment*, notadamente deputados e vereadores, prefeitos e governadores. Os primeiros receiam a perda de seu espaço político para a ouvidoria, além de não quererem, como os segundos, se sujeitar a um controle externo que os impediria, em muitos casos, de prevaricar.

Tomemos o exemplo do gasto com verbas publicitárias. O caráter das licitações, a natureza dos contratos, o montante e a destinação das verbas alocadas à publicidade, a função e o objetivo desta, a sua conformidade com a legislação vigente, tudo seria objeto de fiscalização, cobrança e debate. Quando se conhece o clientelismo, o personalismo e o caráter ilegal presentes na publicidade de muitos governos estaduais e municipais, compreende-se melhor a resistência de políticos conservadores a formas de controle social do serviço público, como a ouvidoria. Não é por outra razão que os governadores só aceitam implantá-la quando nomeiam o seu titular.

Não se pode, pois, perder de vista as condições específicas em que atua o ouvidor, tão distanciadas das do **ombudsman** europeu, que trabalha em ambiente de democracia consolidada, no qual a expressão **res publica** tem efetividade. “Viva a

República!”, saudação usual nas manifestações cívicas da França, não é mera retórica, mas deriva de conquistas revolucionárias que se encontram enraizadas na alma do povo francês.

É consabido que não temos essa cultura cívica republicana. Por isso, a ação do ouvidor autônomo alcança um *impacto político* inexistente nos institutos europeus similares à ouvidoria. Assim, o respeito ao princípio constitucional de igualdade de todos perante a lei não é plenamente acatado, na prática, no serviço público brasileiro.⁸ Nessas condições, o desempenho do ouvidor

*[...] “esbarrará por vezes, nas limitações e até na injustiça da própria Lei. Ele não substituirá a figura do legislador: e, quando o legislador falhar, faltar ou sentir-se tolhido, o ombudsman não substituirá a urgência dos interventores da História. No entanto, o cumprimento da Lei elaborada pela classe dominante, seria suficiente, no mais das vezes, ao estabelecimento da justiça. Porque a arrogância dos poderosos é tanta que, ao confiar no seu privilégio, edita leis relativamente justas, mas espera pelo seu não cumprimento. Eis o momento do **ombudsman**” (PINTO, 1995. p. 88).*

Por isso, a simples experiência e funcionamento de uma magistratura, de natureza apenas persuasiva, tem, contrariamente ao que muitos pensam, o condão de deixar inquietos os maiores e seus apaniguados, quando se defrontam com a ação fiscalizadora de uma ouvidoria autônoma. Sabem que esta pode iluminar, pelas frestas de uma administração opaca, os seus desvãos, e assim expor os nichos de privilégios que se ocultam na aparente legalidade de seus serviços. Talvez por isso, antecipando-se às cobranças, não poucos tomam a iniciativa de criar uma “ouvidoria” decorativa, “para inglês ver”, que funciona como instrumento de legitimação e propaganda de um poder intransparente. Quando se deparam com uma ouvidoria autônoma (pela sua estrutura, pelo comportamento do ouvidor, ou por ambos) tratam de fragilizá-la, quando não podem, simplesmente, fechá-la.⁹

Por isso, entendemos que, para setores ponderáveis da administração pública brasileira, o simples funcionamento da ouvidoria, mesmo quando não consegue inflectir os seus rumos, já demonstra *ipso facto* a sua imprescindibilidade. Assim, muitos consideram que a mais notável vantagem da ouvidoria “talvez resida na existência de uma instituição que pode a adentrar o biombo que oculta a administração e ali investigar

exaustivamente a razão de determinada queixa, o fazendo como autoridade independente e abalizada” (GOMES, 2000, p. 216).

Não há dúvidas de que, agindo com independência, o ouvidor, ao quebrar arestas corporativas, e o autoritarismo que as acompanha, transfigura o seu papel. Este não é mais apenas o de lutar contra a “má administração”, mas, sobretudo, o de trabalhar em favor de uma *nova administração*, escolhida, dirigida e fiscalizada por parâmetros que se regem pela ótica do universal, e não do particular; do público e não do privado, do interesse geral e não do imediatismo corporativista (LYRA, 1996, p. 50).

Mas a eficácia da ação da ouvidoria e, portanto, a efetividade da sua ação pública depende, em grande medida, do processo de aprofundamento da democracia, e de uma reforma do Estado orientada para a mudança nas suas relações com a sociedade. Dessarte, afirmar a ação da ouvidoria, enquanto mecanismo de democratização das relações Estado sociedade, pode contribuir para assegurar a cidadania plena a todos os brasileiros, garantindo a vigência de seus direitos.

Para finalizar, destacamos a importância de se firmar alianças táticas e estratégicas entre movimentos sociais e lideranças institucionalizadas da Administração Pública. Tais alianças permitiriam ocupar espaços institucionais cada vez mais importantes para buscar a conjugação de propostas racionalizadoras com a luta pela democratização do acesso a serviços públicos de qualidade (COSTA, 1998, p.169). E também ajudariam a promover a disseminação de ouvidorias autônomas, dotadas das atribuições próprias deste instituto e constituídas com a participação da sociedade na escolha do ouvidor.

REFERÊNCIAS

APROVADA PROPOSTA de Pinto Lyra sobre ouvidoria autônoma. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/tecidosocial/anteriores/ts064/aprovada_proposta.htm> Acesso em: 18 maio 2008.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE OUVIDORES (ABO). *Nota à Imprensa*. 10 mar. 2003. Disponível em: <www.abonacional.org.br> Acesso em: 5 maio 2004.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 342, de autoria do Deputado Sérgio Barradas. Março, 2006.

BRASIL. Câmara dos Deputados. SUBSTITUTIVO DO RELATOR

CARTANÁ, Antonio; MAIORANO, Jorge; VANOSSI, R. *El Defensor del Pueblo en la Republica Argentina*. Buenos Aires: Fundacion Friederich Ebert, 1991. 97 p.

COSTA, Frederico Lustosa. A Ouvidoria como instrumento para a efetividade da ação pública e a promoção da cidadania. *Revista de Administração Pública*, v. 32, n. 1, p. 163-170. Disponível em: www.ebape.fgv.br/academico/asp/dsp_professor.asp. Acesso em: 25 abr. 2006.

DALLARI, Adilson Abreu. O Ombudsman como instituição. Conferência. I Encontro Internacional do Ombudsman. Curitiba. In: LYRA, Rubens Pinto. *Ouvidorias Públicas no Brasil*. João Pessoa: CEDDHC, 1995. 92 p.

EDITORIAL PLANO HUMORÍSTICO. *Folha de São Paulo*, São Paulo, 22 nov. 2005.

EDITORIAL MAIS PARTICIPAÇÃO. *Folha de São Paulo*, São Paulo, 16 fev. 2007.

EX-OUVIDOR afirma ter sofrido boicote. *Folha de São Paulo*, São Paulo, 13 jun. 2003.

ESPINOLA, Humberto Pedrosa. Ex-Secretário Executivo do Conselho Nacional de Direitos da Pessoa Humana. *Depoimento*. 13 jul. 2003.

GENRO, Tarso; SOUZA, Ubiratan. *O Orçamento Participativo: a experiência de Porto Alegre*. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 1997. 97 p.

GOMES, Manoel Eduardo Alves Camargo. *O regime jurídico das Ouvidorias públicas brasileiras: causalidade de sentido e adequação estruturo-funcional*. 2000_a. 400 p. Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2000.

_____. *Do instituto do Ombudsman à construção das ouvidorias públicas no Brasil*. In: LYRA, Rubens Pinto. João Pessoa, Ed. Universitária, 2004_b. 165 p.

GOZAINI, Osvaldo Alfredo. *El Defensor Del Pueblo*. Buenos Aires: Ediar, 1989. 288 p.

LAFER, Celso. Prefácio à edição brasileira. In: BOBBIO, Norberto. *O tempo da memória*. Rio de Janeiro: Campus, 1997. 205 p.

LAMOUNIER, Bolívar. Procurando Rousseau, encontrando Chávez. *Folha de São Paulo*, São Paulo, 7 mar. 2007.

LEMGRUBER, Julita; MUSUMECI, Leonarda; CANO, Ignácio. *Quem vigia os vigias?* Rio de Janeiro: Record, 2003. 317 p.

LYRA, Rubens Pinto. *Uma plataforma constitucional unitária para o movimento sindical*. João Pessoa: Ed. Universitária UFPB, 1987. 23 p.

_____. Ouvidorias públicas: as Ouvidorias Universitárias. In: *Revista da Ouvidoria Geral do Paraná*. (Org.). Curitiba, ano 1, nº. 1, jan./ jul. 1997.

_____. *Autônomas x obedientes: a ouvidoria pública em debate*. João Pessoa, Ed. UFPB, 2004. 172 p.

_____. *A Ouvidoria na esfera pública brasileira* (Org.). Curitiba: Ed. UFPR; 2000. 315 p.

_____. O Ouvidor Universitário. In: LYRA, Rubens Pinto. (Org.). *A Ouvidoria na esfera pública brasileira*. Curitiba: Ed. UFPR; 2000. 315 p.

_____. A experiência da Universidade Federal e o Instituto da Ouvidoria. Câmara dos Deputados. *Ações de cidadania*. Brasília, DF: CÂMARA DOS DEPUTADOS/ Centro de Documentação e Informação, 2001. p 116-123.

_____. Ouvidorias públicas: as Ouvidorias Universitárias. In: LYRA, Rubens Pinto. *A nova esfera pública da cidadania*. (Org.) João Pessoa: Ed. UFPB, 1996. 220 p.

- MALDONADO, Maria Carreras et al. *Concordâncias y comentarios del Estatuto y del Reglamento de la Defensoria de los Derechos Universitarios*. México, D.F: Universidad Nacional Autónoma de México, 1962. 101 p.
- OLIVEIRA, João Elias. A Ouvidoria do Estado do Paraná. In: LYRA, Rubens Pinto. (Org.). *A Ouvidoria na esfera pública brasileira*. Curitiba: Ed. UFPR, 2000. p.182-193.
- OLIVEIRA, João Elias. Palestra. I Encontro Nacional das Ouvidorias Parlamentares. Câmara dos Deputados, 28 a 29 de novembro de 2007. Brasília, DF, 2007.
- OUVIDORIA DE POLÍCIA DE MINAS GERAIS. A ouvidoria agora vai falar. Governo do Estado de Minas Gerais. Belo Horizonte, MG, 2005. 222 p.
- PINTO, Otávio Sitônio. O Ombudsman. In: LYRA, Rubens Pinto. (Org.). *Ouvidorias Públicas no Brasil*. Cadernos do CEDDHC, nº 1, João Pessoa, mar. 1995.
- RAICHELIS, Raquel. *Esfera pública e conselhos de assistência social*. São Paulo: Cortez, 1998. 303 p.
- TAVARES, Hermano. Minuta da portaria propondo a criação de uma ouvidoria na UNICAMP. Campinas: UNICAMP, 1998.
- TONETO, Bernadete. A ouvidoria de polícia de São Paulo e o Fórum Nacional de Ouvidores de Polícia p.207-214. In: LYRA, Rubens Pinto. *A ouvidoria na esfera pública brasileira*. Curitiba: Ed. da UFPR, 2000. 315 p.
- VARGAS, Daniel Barcelos. *O ombudsman parlamentar*. Brasília, DF: Câmara dos Deputados. Centro de Documentação e Informação, 2003.
- VANNUCHI, Paulo; KERCHE, Fábio. (Org.). *Reforma política e cidadania*. São Paulo: Perseu Abramo, 2003. 511 p.
- VISMONA, Edson Luiz. Experiência da Secretaria de Justiça e da Defesa do Cidadão do Estado de São Paulo. In: Câmara dos Deputados. *Ações de Cidadania*. Brasília, DF: CÂMARA DOS DEPUTADOS/Centro de Documentação e Informação, 2001. p. 56-66.
- _____. *A ouvidoria brasileira: dez anos da Associação Brasileira de Ouvidores*. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 2005. 198 p.
- WLEIDE, Erico. O Ombudsman Universitário. In: *Cadernos do CEDDHC*, João Pessoa, n. 1, 1995. p. 61-62
- WHITAKER, Francisco. Lições de uma vitória. *Folha de São Paulo*, São Paulo, 20 abr. 1998.
- _____. Iniciativa popular de lei: limites e alternativas. In: BENEVIDES, Maria Victoria; VANNUCHI, Paulo; KERCHE, Fábio. *Reforma política e cidadania*. São Paulo: Perseu Abramo, 2003. 511 p.



www.dhnet.org.br

NOTAS

¹ Na verdade, não é fácil avaliar o seu número, pela ausência de levantamentos estatísticos rigorosos a respeito; pela celeridade de seu crescimento e, sobretudo, pela inexistência de critérios para definição do que seja ouvidoria. Com efeito, as estimativas em voga consideram qualquer órgão que se autodenomine como tal, desde meras centrais de atendimento, passando por “ouvidorias” em que os seus titulares apenas repassam aos seus chefes as reclamações que lhes são encaminhadas, até as dirigidas por assessores diretos do órgão fiscalizado, como chefes de gabinete de Secretarias de Estado. As informações veiculadas nesse trabalho sobre o número de ouvidorias se baseiam nas estimativas feitas a respeito pela Ouvidoria Geral da União. Em recente palestra, a titular deste órgão, Eliana Pinto, contabilizou 979 ouvidoria públicas existentes no país (1).

(1) PINTO, Eliana. Colóquio Brasil-Canadá de Ouvidorias/Ombudsman. Ouvidoria Geral da União. Manaus (AM), 22 a 24 Out. 2008.

² A despeito dessa realidade, a ABO defende a tese de que “nossos ouvidores exercem o controle interno da administração e, não obstante serem nomeados pelos chefes dos poderes executivos (federal e estaduais), atuam com autonomia e independência”(a). Mesmo quando o ouvidor sequer tem mandato, a ABO considera que a ouvidoria tem todos os requisitos por ela defendidos!(2) Apesar das evidências em contrário, a ABO defende a esdrúxula tese de que “nossos ouvidores exercem o controle externo da administração e, não obstante serem nomeados pelos chefes dos poderes executivos (federal e estaduais)...“(1). Mesmo quando o ouvidor sequer tem mandato, a ABO considera que a ouvidoria tem todos os requisitos por ela defendidos (b). Mas como, se na atual condição de subordinação hierárquica, o próprio João Elias de Oliveira, veterano na Diretoria da ABO reconhece que a independência só pode ser alcançada pelas qualidades subjetivas do ouvidor? Na verdade, o caminho não é tão difícil de ser trilhado, se houver *vontade política* para tal (e esse é o buslís da questão). Em toda parte, pipocam exemplos de ouvidorias com estrutura participativa e independente. Não seria lógico segui-los, apoiando e, sobretudo, empenhando-se na sua disseminação, ao invés de buscar legitimar, a todo custo, as ouvidorias obedientes?...

(a) VISMONA, Edson. Ex-Presidente da ABO. Declaração. Assembléia Geral da Federação x-Iberoamericana de ombudsman. Cidade do Panamá, Panamá, 18-21.11.2003. Disponível em <www.abaonacional.org.br> Notícias. Acesso em: 27.4. 2004.

(b) VISMONA, Edson. Declaração proferida durante a instalação da Ouvidoria Geral da Bahia. Salvador, Bahia. 10 dez. 2003. Disponível em: <www.abonacional.org.br> Notícias. Acesso em: 27.4.2004.

³ Como explica Carbonari, “a cidadania, historicamente, implica reconhecimento de sujeitos de direitos demandantes e institucionalidades públicas responsáveis por sua satisfação, notadamente circunscritas e dependentes de tradições culturais e de arranjos políticos centrados nos Estados nacionais e em organismos internacionais por estes patrocinados. Clientes, no entanto, não implicam em sujeitos, implicam em consumidores, que buscam bens para a satisfação de necessidades – via de regra, criados pelos próprios agentes econômicos como sobreposição ilusória às necessidades humanas básicas – atendidas por agentes privados em relações de troca mediadas pelo valor monetário. Cidadania implica universalidade; consumo implica poder de compra. A lógica do mercado rompe com o princípio fundante da cidadania e os Direitos Humanos passam a deixar de ser direitos de cidadania. Chega-se a confundi-los com o direito à livre iniciativa dos agentes econômicos” (CARBONARI, Paulo César. *Sistema Nacional de Direitos Humanos*. Subsídios para o debate. Brasília: Movimento Nacional dos Direitos Humanos, 2004. p 28)

⁴ Todavia, episódio ocorrido em 26 de abril de 2004, com a Ouvidoria da Assembléia Legislativa da Paraíba e que se reproduz, com características semelhantes, em outras ouvidorias, traz à tona as limitações postas pelo sistema vigente de lista tríplice à autonomia da ouvidoria. Por ocasião da formação dessa lista para a indicação, pelo Conselho Consultivo da Ouvidoria, do Ouvidor da Assembléia Legislativa da Paraíba, esta decidiu eleger o menos votado para o cargo de Ouvidor e o segundo menos votado para o cargo de Ouvidor-Adjunto, preterindo o mais votado, que conquistou a unanimidade dos presentes (nove dos dez integrantes do Conselho). Ora, qualquer indivíduo ou força política pouco representativa pode obter pelo menos um voto em tal lista. O escolhido, no caso em espécie, obteve três. Contudo, a mera figuração na lista tríplice, embora legal, não legitima, do ponto de vista político, a escolha do Ouvidor pelo órgão competente para fazê-lo. Este, em nosso entender, só teria legitimidade política para desprezar o nome mais votado se tivesse havido empate de votos; ou votação que expressasse equilíbrio de forças; ou, ainda em caso de manifesta manipulação política, incapacidade técnica ou falta de credibilidade evidente do mais votado pelo Conselho da Ouvidoria. Ocorreu o contrário: o escolhido ostentava indiscutível qualificação para o cargo, sendo, ademais disto, titular de

comenda (Mérito Paraibano de Cidadania), conferida à unanimidade pela própria Assembléia. Acrescenta-se que a escolha do Ouvidor foi feita a toque de caixa, desprezando-se a arguição pública candidatos e procedendo-se, em quarenta e oito horas, à nomeação do menos votado, com “velocidade supersônica” para os padrões da casa legislativa em questão. Quer dizer, a lista tríplice foi aceita, mas às avessas, tendo os candidatos obtido um número de votos, na Assembléia, inversamente proporcional aos que lhes foram atribuídos pelo Conselho Consultivo. Tal episódio demonstra que a escolha de um ouvidor independente pode, dentro da legalidade, ser inviabilizada no atual sistema de lista tríplice. Para garanti-la, quando não for possível instituir a escolha do ouvidor, unicamente pelo Conselho Consultivo da Ouvidoria, que, pelo menos, *se imponha limites à vontade discricionária dos parlamentares, concedendo a estes o poder de escolha somente quando o indicado pelo Conselho não alcançar cinquenta por cento dos votos*. Tudo indica que o fato ocorrido se deve à incapacidade da Assembléia Legislativa da Paraíba aceitar a nomeação de um ouvidor independente e crítico em relação a práticas político-administrativas vigentes nesse órgão. Por outro lado, a insólita atitude de se recusar quem recebe a unanimidade de votos em benefício de um mero figurante aponta para hipótese de um comportamento político que tem como objetivo desmoralizar a ouvidoria, que já vinha incomodando, por sua independência, os que preferem a submissão e a política de compadrio aos valores da ética, da transparência e da legalidade. Tendo em vista o ocorrido, o Conselho Consultivo da Ouvidoria da Assembléia Legislativa da Paraíba, em Nota à Imprensa, publicada no dia 4 de maio, considerou ilegítimo o processo de nomeação do Ouvidor, Carlos Guimarães, e do Ouvidor-Adjunto, Antonio Isídio da Silva, solicitando a ambos a renúncia de seus cargos, em nome dos princípios de transparência, da ética e do respeito à manifestação das entidades representativas da sociedade, sem as quais não é possível conceber uma ouvidoria autônoma e democrática.

⁵ O veto apostado pelo então Presidente da ABO, Edson Vismona, ao lançamento do livro *Autônomas x Obedientes: a ouvidoria pública em debate*, organizado pelo autor desta pesquisa, durante o IX Encontro Nacional da ABO, realizado em João Pessoa, os dias 21 a 23 de junho de 2004, expressa, mais do que pontos de vista divergentes sobre a natureza da ouvidoria pública e das associações de ouvidores, um comportamento autoritário do dirigente máximo da ABO, ao privar os associados dessa entidade da oportunidade do contraditório. Este foi, pelo menos, o ponto de vista da Comissão dos Direitos do Homem e do Cidadão da UFPB (Prêmio Nacional de Direitos Humanos - 2005). Esta, ao emitir Nota de Solidariedade ao organizador do supramencionado livro, entendeu que o veto em questão se explica porque ele “tem exercido o seu direito de crítica à condução da ABO e formulado propostas sobre a Ouvidoria pública que não são do agrado do presidente da entidade, autor do veto”. *Nota de solidariedade da Comissão dos Direitos Humanos da UFPB*. Tecido Social. n.064-16.7.2004. <http://www.dhnet.org.br/tecidosocial/antiores/ts064/solidariedade.htm>

⁶ A IX Conferência Nacional de Direitos Humanos, que aprovou a proposta de constituição de um sistema nacional de ouvidorias autônomas e democráticas, é a primeira do gênero com caráter deliberativo, constituída a partir da eleição de delegados representativos dos diversos Estados da Federação, sob a coordenação do Ministro-Chefe da Secretaria Especial de Direitos Humanos. Suas deliberações têm o valor de recomendação oficial ao governo brasileiro, no que tange à implementação de políticas públicas na área de direitos humanos.

⁷ O controle do ouvidor sobre a administração pública só pode recair sobre a legalidade ou o mérito. Assim, todos os atos ilegais, ilícitos e irregulares, devem sofrer o controle da legalidade, o qual pode ser desencadeado administrativa ou judicialmente. Nesse âmbito, o ouvidor concorre com as demais instituições de controle (Ministério Público, Tribunal de Contas e Poder Judiciário). Outro tipo de controle é o de mérito, aquele que analisa a conveniência e a oportunidade do ato administrativo. Neste caso, apenas a própria administração concorre com o ouvidor.

⁸ Roberto da Matta mostra como, numa sociedade relacional, onde as pessoas são hierarquizadas de acordo com a importância de seu universo de relações pessoais, o “indivíduo”, o “zé ninguém”, jamais será priorizado. O cliente só é considerado quando identificado numa escala relacional - filho do deputado, amigo do coronel, motorista do ministro, sobrinho de Dona Carmem”. COSTA, Frederico Lustosa. A Ouvidoria como instrumento para a efetividade da ação pública e a promoção da cidadania. *Revista de Administração Pública*, Rio de Janeiro, v. 32, n.1, p.165.

⁹ Exemplo desta resistência à atuação do ouvidor, que, ao mesmo tempo, também aponta para os limites da lista tríplice, foi a recusa da recondução, para o cargo de Ouvidor de Polícia do Estado de São Paulo, do ex-Presidente do Conselho Estadual de Defesa dos Direitos da Pessoa Humana daquele Estado, Firmino Fecchio. Este, a despeito de ter obtido o 1º lugar, foi preterido pelo terceiro colocado na referida lista. Disse o ex-Ouvidor que sofreu boicote do governo por denunciar ações policiais suspeitas. *Folha de São Paulo, São Paulo, 11.6.2003*.