



Secretaria da
Justiça e Cidadania



**SÃO
PAULO**
GOVERNO
DO ESTADO

Formação para a defesa e a promoção dos Direitos humanos no mundo Jurídico e da Segurança Pública



Eloísa Machado de Almeida

Professora da FGV Direito SP.

Doutora em Direito pela USP e mestre em Ciências Sociais pela PUCSP.

Advogada sócia de Eloísa Machado de Almeida - advocacia de interesse público.

Fundadora do Coletivo de Advocacia em Direitos Humanos - CADHu.

Coordenou a área de litigância estratégica do Ilanud e da Conectas Direitos Humanos.

É Conselheira do Instituto Pro Bono, do Fiquem Sabendo e do Fundo Brasil de Direitos Humanos.

Coordenadora do grupo de pesquisa Supremo em Pauta FGV Direito SP.

Ganhadora do Outstanding International Woman Lawyer Award, dado pela International Bar Association (IBA) 2018-2019.

Plano de aula



Litígio de Interesse Público no Brasil

Litígio Estratégico em Direitos Humanos: peculiaridades

Papel dos tribunais

Contexto para o litígio

Exemplos de litígio estratégico em direitos humanos

Estudo de caso: ADPF, estado de coisas inconstitucional e suas consequências

Bibliografia base



- ALEXY, Robert. Teoría de los derechos fundamentales. Madrid: CEPC, 2002.
- ALMEIDA, E. M. Litígio estratégico e articulação entre jurisdições: O caso guerrilha do Araguaia. O processo para solução de conflitos de interesse público, São Paulo: Juspodivm, 2017, p. 527-547.
- BAKSHI, P.M., Public Interest Litigation. Ashoka Law House: New Dehli, 2012.
- GARAVITO, C. e FRANCO, D. Juicio a la exclusión. Siglo Veintiuno Ed.: Buenos Aires, 2015.
- GLOPPEN, S. Courts and social transformation: an analytical framework. Em Gargarella, Roberto; Domingo, Pilar; Roux, Theunis (org.). Courts and social transformation in new democracies: an institutional voice for the poor? Bodmin: MPG Books, 2006.
- NOVAIS, J.R. Direitos fundamentais e justiça constitucional em estado de direito democrático. Coimbra: Coimbra Editora, 2012.
- O'BRIAN, D. e BANKS, C. Courts and judicial policymaking. Pearson: New Jersey, 2008.
- PIOVENSAN, F. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional. São Paulo: Max Limonad, 2000.
- RAMOS, A.C. "Diálogo das Cortes: o Supremo Tribunal Federal e a Corte Interamericana de Direitos Humanos", em O STF e o Direito Internacional dos Direitos Humanos, Amaral Junior e Jubilut (coord.), 805-850. São Paulo: Quartier Latin, 2009.
- SILVA, V.A. Direitos Fundamentais. São Paulo: Malheiros, 2010.
- TUSHNET, M. Weak courts, strong rights. Princeton: New Jersey, 2009.
- VIEIRA, O. e ALMEIDA, E.M. "Advocacia estratégica em direitos humanos: a experiência da Conectas ." Sur Revista Internacional de Direitos Humanos, 2010: 187-213.
- YAMIN, A. e GLOPPEN, S. La lucha por los derechos a la salud. Siglo Veintiuno Ed.: Buenos Aires, 2013.



Litígio de Interesse Público no Brasil

- Advocacia contra escravidão
- Advocacia contra ditaduras
- Advocacia de organizações não governamentais
- Advocacias por atores institucionais
- Forma pós 88 (Vieira; Vieira e Almeida)

O que é litígio estratégico?

- Formulado para atingir objetivos específicos que transcendem a mera resolução do caso (interesses subjetivos)
 - Dimensão de impacto coletivo inerente;
 - Não existe modelo pronto: literatura baseada em casos e experimentalismo;
 - Sucesso vinculado às trajetórias nacionais de litigância de interesse público;
 - Potencialmente trabalhado de forma complementar com pesquisa e advocacy (incidência, comunicação e mídia)

O que é litígio estratégico em direitos humanos?

- Litígio estratégico privilegiado pela dogmática unitária e integrada dos direitos humanos e fundamentais
 - Interpretação e mínima restrição;
 - Progressividade e ampliação do âmbito de proteção;
 - Superação do modelo negativo/positivo;
 - Instâncias simultâneas e concorrentes;
 - Comunicação “transjudicial”
 - Experiência latino-americana: de guia à pauta incontornável.





Dogmática unitária

Interpretação dos direitos (Alexy)

Progressividade e ampliação

Superação do modelo
negativo/positivo



Dogmática integrada

Direitos humanos e fundamentais

Instâncias simultâneas e concorrentes

Interpretação integrada entre instâncias
(diálogo entre cortes)



Litígio estratégico em direitos humanos

Interpretação



Diferenciação entre regras e princípios
(Dworkin, Alexy)



Regras: tudo ou nada – conflitos são resolvidos no plano da validade



Princípios: otimização, maximização – conflitos são resolvidos no plano da ponderação.



Regras vs Regras – uma é considerada não aplicável



Princípios vs Princípios – máxima presença de ambos = mínima restrição



Princípios vs Regras – em verdade é princípio vs princípios: discussão sobre a ponderação legislativa

Dogmática unitária e integrada dos direitos humanos e fundamentais



INTERPRETAÇÃO QUE
IMPÕE A MÍNIMA
RESTRIÇÃO E MÁXIMA
PROTEÇÃO

INDIFERENCIAÇÃO
ENTRE DIREITOS
SOCIAIS E DIREITOS
DE LIBERDADE

INTEGRADA COM OS
TRATADOS
INTERNACIONAIS DE
DIREITOS HUMANOS

INTEGRADA COM A
INTERPRETAÇÃO DOS
SISTEMAS
INTERNACIONAIS DE
PROTEÇÃO DE
DIREITOS HUMANOS

Peculiaridades do litígio estratégico em direitos humanos

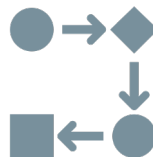


Litigantes,
processos e
tribunais

Como construir um litígio estratégico em direitos humanos?



Litigantes



Processo



Tribunais

Litigantes e a agenda institucional

- Diagnóstico Brasil: **atuação monopolística** como reforço corporativo (caso Anistia)
- **Concorrência** de estruturas e instituições voltadas à implementação de direitos humanos e fundamentais é essencial
 - Defensorias Públicas
 - Ministério Público
 - Sociedade civil e movimentos sociais
- Afastamento de **barreiras de ingresso** colabora para um ambiente de maior proteção a direitos humanos e fundamentais (Banks e O'Brien)
- Risco de apropriação e **captura de agendas** (Bakshi)



Processo e seleção dos casos

- **Direito baseado em evidências**: identificação do problema (impacto coletivo inerente): aliança entre litigantes, institutos de pesquisa e universidades.
- **Escolha do caso**: capaz de direcionar a resposta desejada ao ponto exato.
- Avaliação e **gestão de riscos**: institucionais, pessoais, processuais, econômicos, políticos.
- **Limitações do processo**: tempo, prova, estabilização de demanda, execução.
- **Avaliação** constante e mudanças de rumos.



Espaço dos tribunais

- **Condições institucionais:** independência e receptividade – mapeamento e análises preditivas das respostas judiciais.
- Modelo e **democratização** do Judiciário: autoridade e independência dependem de transparência de reputação.
- Como responder ao **“ativismo judicial”**?
 - Adotam interpretações fortes ou fracas dos direitos humanos fundamentais? Medidos por grau de restrição / maximização
 - Adotam remédios fortes ou fracos? Medidos a partir da amplitude das ordens judiciais e o grau de obrigatoriedade (Tushnet)
 - Retenção de jurisdição sobre a supervisão da implementação da decisão (Garavito).



Burocracias e legisladores podem ser barreiras à implementação dos direitos humanos e fundamentais (papel contramajoritário) (Gloppen)

Situação se agrava em países com desigualdade profunda e persistente

Assimetria institucional

- Déficit no cumprimento da lei (O'Donnell)
- Invisíveis, imunes e demonizados (Vieira)
- Sistema de justiça insuficiente
- Cooperação e competição institucional
- Poder dos litigantes autônomos



LITÍGIOS ESTRUTURAIS

Vertitsky
(Argentina)



LITIGÂNCIA EM POLÍTICAS PÚBLICAS

Caso creches
(Brasil)



AUMENTAR A PARTICIPAÇÃO

Belo Monte
(Brasil)



MUDAR ENTENDIMENTO

Casamento gay
(Colombia)



CRIAR CURTOS- CIRCUITOS

Brown (EUA)



PROMOVER COMPETIÇÃO INSTITUCIONAL

Anistia (Brasil)



AMPLIAR OPORTUNIDADE DO PROCESSO

Oposição
(Brasil)

Litígios estruturais



1. Afetam um grande número de pessoas que, por si só ou mediante organizações que as representam, alegam violações a seus direitos;

2. Envolvem vários órgãos públicos, responsáveis pelas falhas persistentes em políticas públicas e que contribuem para tais violações a direitos;

3. Implicam requerimentos judiciais de caráter estrutural, ou seja, ordens de cumprimento obrigatório através dos quais os tribunais instruem esses órgãos para que atuem de forma coordenada a fim de proteger toda a população afetada e não só os demandantes específicos do caso (Garavito; Chayes; Sabel e Simon)

ADPF 347



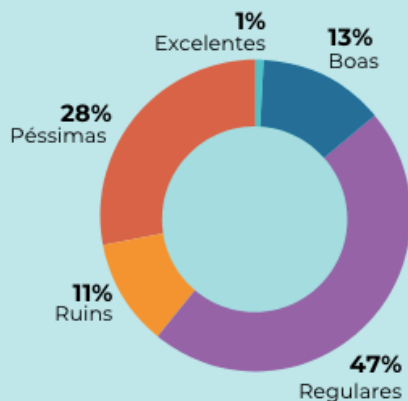
- Estado de coisas inconstitucional
- Medidas mais ousadas foram indeferidas: responsabilidade legislativa
- Papel do CNJ
- Litígio estratégico estrutural e o que pode advir de casos como esses:
 - Audiências de custódia
 - HC coletivo
 - Descriminalização
 - Espraimento em outros casos
 - RE 580.252 / RE 841.526 / ADI 5170: indenização más condições e mortes
 - RE 641.320: regime mais gravoso
 - RE 591.581: obras emergenciais
 - RE 635.659: usuário e porte de drogas
 - HC 143.641: mulheres mães e gestantes

CNJ



- Ponderações
- Levantamento de dados e organização de informações

Estrutura dos estabelecimentos penais



Fonte: CNIEP

O quadro abaixo indica que, enquanto os indicadores oficiais de estrutura no sistema prisional melhoraram nos últimos anos, em sua maioria, **o percentual de acesso das pessoas privadas de liberdade aos serviços oferecidos caiu.**

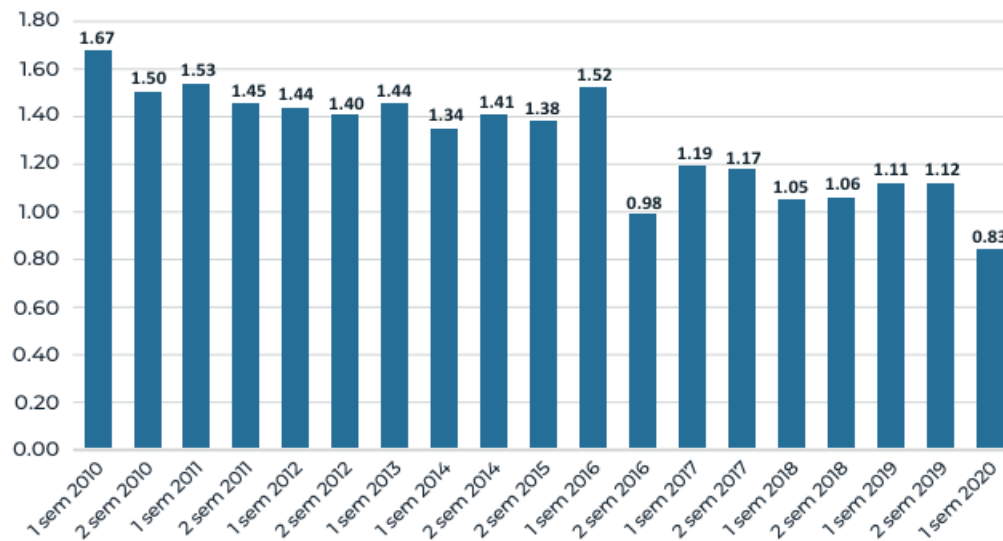
%	2015	2020
Estabelecimentos com sala de aula	58%	65%
Pessoas que estudam	11%	12%
Estabelecimentos com sala de produção	17%	35%
Pessoas que trabalham	15%	13%
Estabelecimentos com estrutura médica	54%	63,69%
Atendimentos médicos realizados	11,4mil	7,7mil

Fonte: Infopen

HC coletivo



Razão presa / vaga - população feminina
2010 a 2020





O cumprimento do HC 143.641 pelo Supremo Tribunal Federal

Equipe de pesquisa

Professoras: Eloísa Machado (FGV/SP) e Bruna Angotti (Mackenzie/SP);

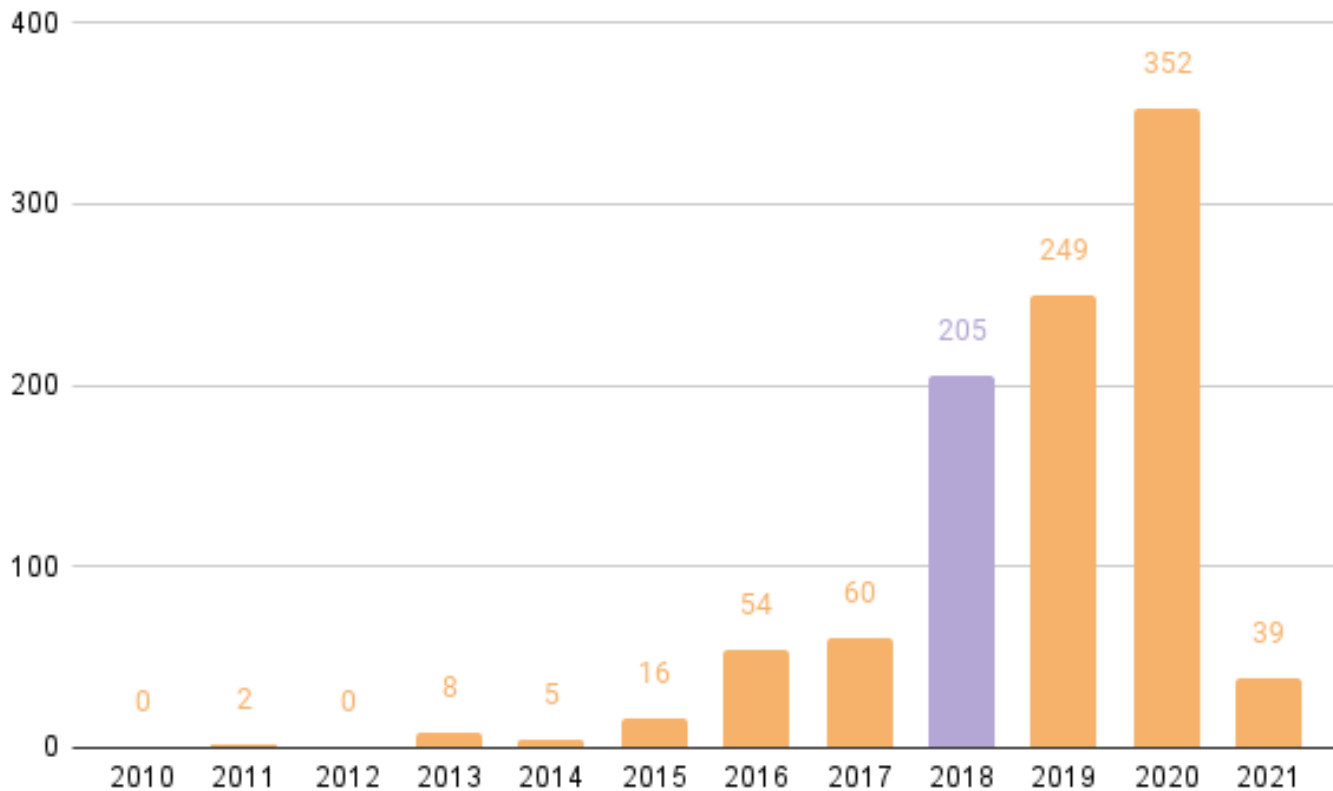
Pesquisadoras: Luiza Pavan (FGV/SP), Isabella Machado (Mackenzie/SP) e Ana Clara Mattos (FGV/SP).

Sobre a pesquisa



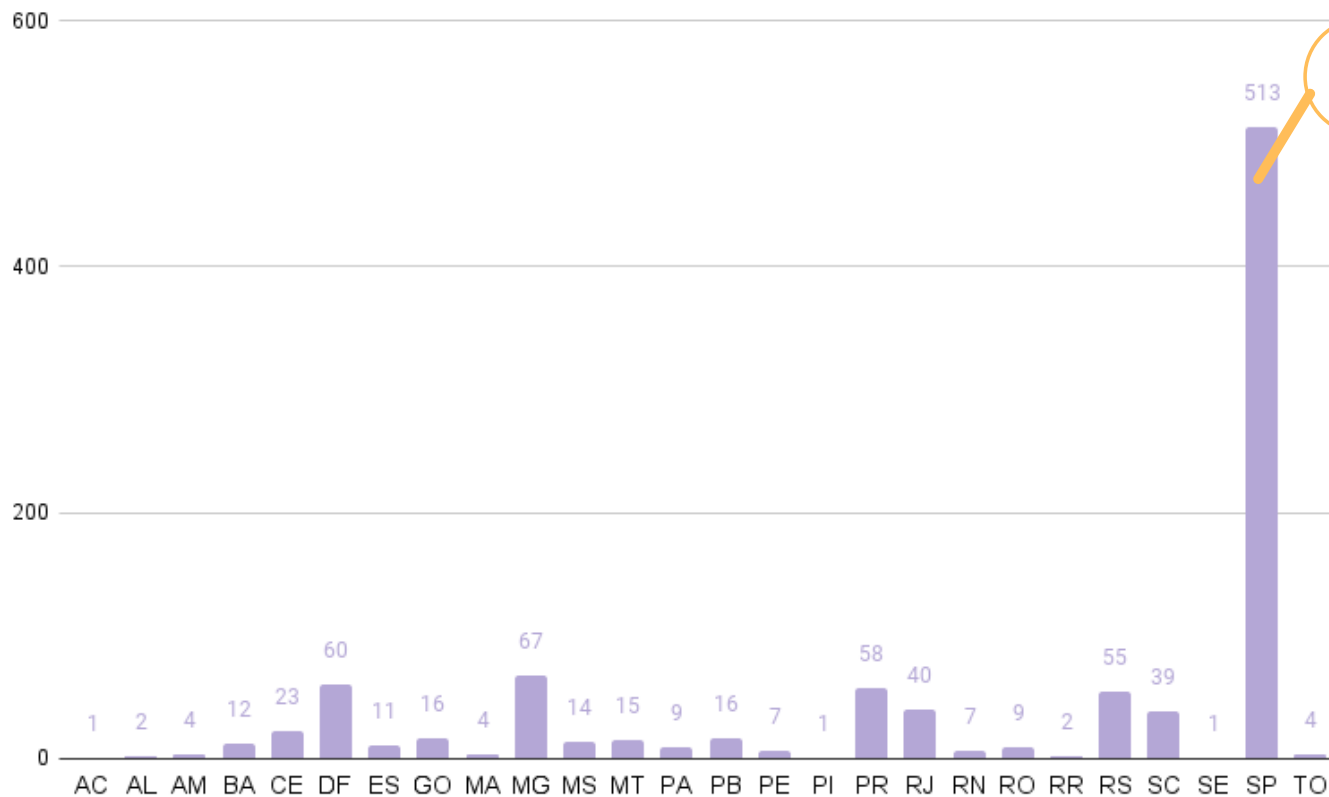
- **Objetivo da pesquisa:** analisar o cumprimento do HC 143.641 pelos ministros do STF.
- **Metodologia:**
 - **Palavras-chave:** “mãe”, “mulher”, “gestante” e “domiciliar”;
 - **Recorte temporal:** 2010 a 2021;
 - **Universo:** 990 decisões em HCs e RHC, proferidas entre 2010 e 2021.
- **Discussão:** o papel da Suprema Corte no enfrentamento da superlotação carcerária e na proteção integral de crianças, adolescentes e pessoas com deficiência.

Número de decisões totais por ano

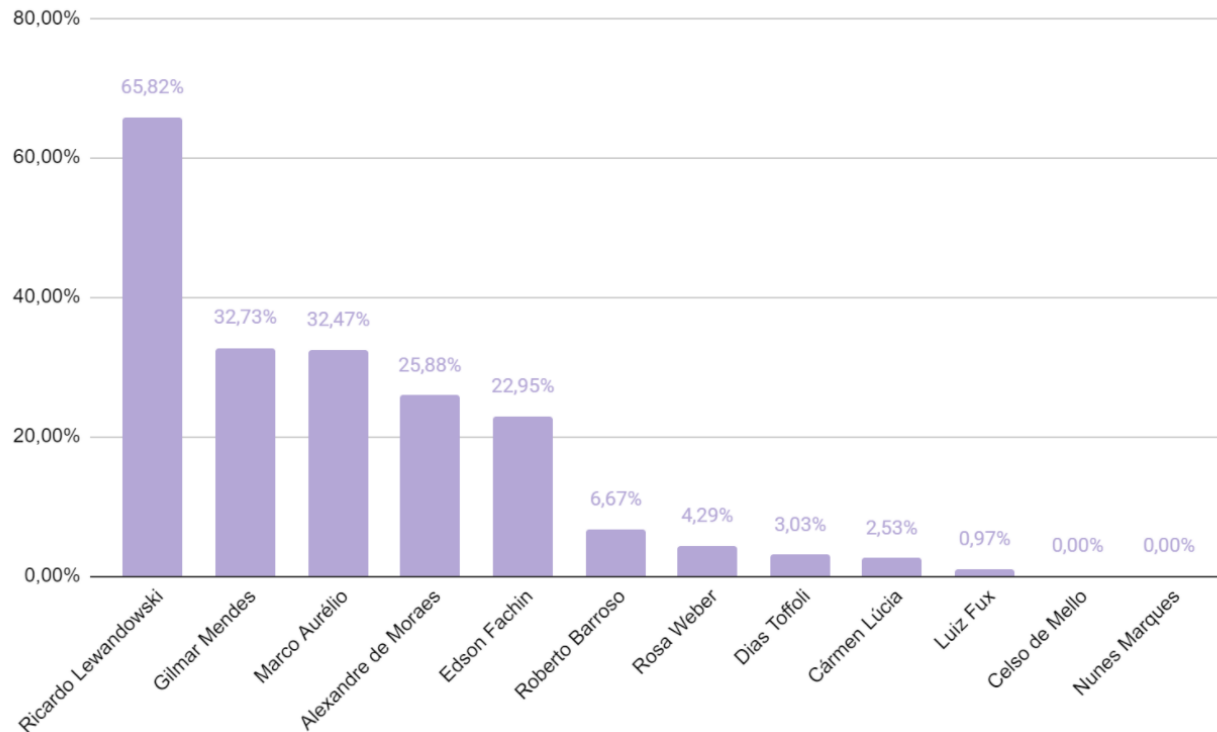


Concedidos
245/990

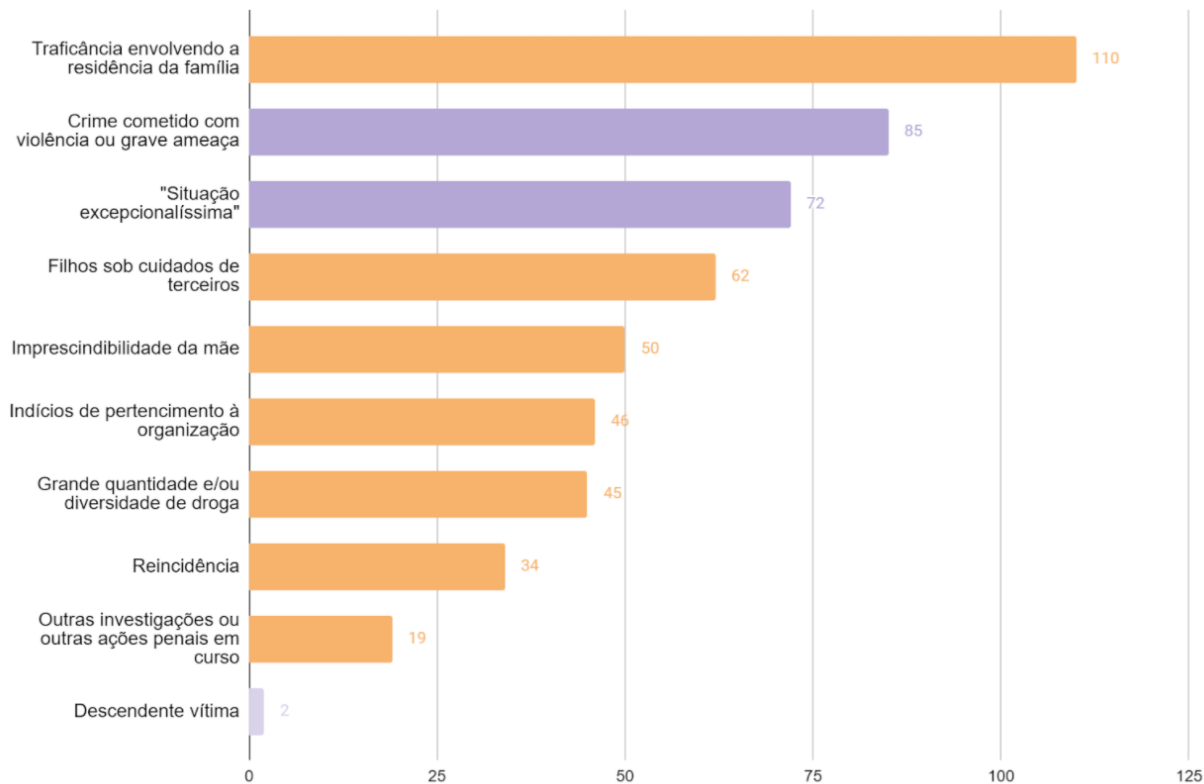
Número de decisões totais por estado



Porcentagem de concessão da domiciliar após o HC 143.641



Principais fundamentos para a não concessão da prisão domiciliar



*os fundamentos podem ser cumulativos.

Litígio e advocacy



Litígio estratégico para além do caso

Impacto material ou simbólico
Objetivos



Estratégia para além do litígio

Mídia
Opinião pública



Evitar backlash

Acompanhamento de outros atores em
outras instâncias

obrigada



eloisa.machado@fgv.br



Secretaria da
Justiça e Cidadania



SÃO
PAULO

GOVERNO
DO ESTADO