

OUVIDOR: O DEFENSOR DOS DIREITOS NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA BRASILEIRA

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 nove 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, contabiliza-se cerca de mil. Sendo, a grande maioria ouvidorias públicas.

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.

Mas a convocação de um referendo popular, em outubro de 2005, para que o povo se manifeste sobre a proibição de comercialização de armas de fogo, prevista no Estatuto do Desarmamento (Lei Federal nº 10.826, de 11 de dezembro de 2003) sinaliza, doravante, para um recurso mais freqüente a esse instrumento de participação.

Já a iniciativa popular de lei é uma inovação da Constituinte de 1988. Entre as poucas até agora levadas a cabo, destaca-se a 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. Segundo Whitaker, isso ocorreu

[...] graças à oportunidade do tema e ao interesse dos congressistas em demonstrar que não compactuavam com a corrupção eleitoral, num momento em que sua credibilidade estava ameaçada pela presença, no Congresso, de Deputados acusados de crimes graves (WHITAKER in BENEVIDES, VANNUCHI e KERCHE, 2003, p. 189).

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.⁽¹⁾

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 assembléias 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 do meio ambiente, todos instituídos por lei federal e dotados de expressiva participação da sociedade civil.

Mas existem 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 vem contribuindo para transformar a vida política brasileira, com a intervenção ativa, nesta, de centenas de milhares de conselheiros. Conforme lembra Raichelis (2000), 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.

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.

Vejamos em que consistia, no essencial, a proposta recusada. O art. 56 do anteprojeto supramencionado instituíu 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 seu 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.

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 entidades 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, demonstram que a proposta de instituição de ouvidorias públicas autônomas e dotadas de efetivo poder de fiscalização teria grandes chances de aprovação, caso houvesse interesse da parte dos setores mais progressistas da política brasileira de tornar efetivo o mote petista de “radicalizar a democracia”.

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 sem 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. 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^a, p. 216).

Já a Ouvidoria Geral do Paraná, criada 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 contribuíram bastante para a instituição, à imagem e semelhança da Ouvidoria do Paraná, de outras semelhantes no país.

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?

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).

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).⁽²⁾ 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, 2000b, p.91).

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.

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 da polícia.

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 o faz parcialmente, 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.

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 Requisitos para 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, assegure 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 ensurdecido 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, nacionais e estrangeiras, 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 às 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.

Recente estudo sobre as ouvidorias de polícia destaca 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 é infrequente a irritação do gestor com a divulgação de críticas à sua atuação, chegando por vezes à suspender arbitrariamente a publicação dos relatórios da ouvidoria, à 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 financeira. Ainda que desejável, ela não é indispensável 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 autonomia financeira e administrativa. Quer dizer, com orçamento e gestão própria dos recursos necessários ao seu funcionamento.

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, sob pena de responsabilidade, do dirigente institucional 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, é, aliás, 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 despendendo 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.⁽³⁾

V 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 vimos, ao ouvidor é suficiente o poder de apurar a presumível ilegalidade ou, em certos casos, de o próprio ouvidor instaurar sindicância administrativa.

Para exercitar 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 como em relações públicas, 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 ouvidorias autônomas 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 a ouvidoria não figura 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, *ouvidoria plena, independente*, seria 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 garantam a autonomia inerente às necessidades de seu cargo, conforme as situações analisadas na última secção. Entre estas, o poder de fazer propostas e denúncias, divulgá-las livremente e dispor de garantias mínimas para que o dirigente interpelado responda às suas solicitações. Além do direito de fazer investigações preliminares, podendo requerer, quando necessário, a realização de sindicância pelos órgãos competentes.

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

VI Panorama atual das ouvidorias públicas e suas modalidades

A Ouvidoria Geral da República foi instituída como órgão integrante do Ministério da Justiça, pela Lei nº 8.490, de 10 de novembro de 1992. Na opinião de Gomes (2000^a, p. 232), “[...] precariamente instalada e sem uma regulamentação que estabelecesse com precisão seus poderes, atribuições, competência e garantias, os resultados da Ouvidoria Geral da República são modestos”.

Em 28 de março de 2002, através do Decreto 4.177, o Presidente Fernando Henrique Cardoso transferiu a Ouvidoria Geral da República para a Corregedoria Geral da União. Esta teve a sua denominação mudada para Controladoria Geral da União, através de Medida Provisória, ratificada pela Lei 10.623, de 28 de maio de 2003, promulgada pelo presidente Luis Inácio da Silva.

A atual Ouvidora Geral da República, Eliana Pinto, vem tomando várias iniciativas no sentido de fortalecer as ouvidorias, com a organização de Encontros Nacionais e Regionais de ouvidores do serviço público e esmerando-se, ademais disto, no trabalho de implantação de ouvidorias, especialmente no âmbito do Executivo Federal. Não obstante, essa ouvidoria continua padecendo da mesma fragilidade estrutural da que a precedeu, permanecendo, ademais disto, subordinada ao Ministro de Estado a que está vinculada. Seguindo o mesmo diapasão, todos os ouvidores do Poder Executivo Federal e dos demais órgãos ligados ao governo estão também subordinados a seus respectivos ministérios.

Atualmente, dentre estes últimos, dez já contam com Ouvidorias. Dentre estas merecem destaque especial a Ouvidoria do Ministério da Previdência Social e a do Ministério do Desenvolvimento Agrário. A Ouvidoria Previdenciária brasileira é a

[...] instância administrativa responsável por acolher reclamações, denúncias, elogios, críticas e sugestões dos cidadãos quanto aos serviços e atendimento prestados pelo Ministério da Previdência Social e suas autarquias. Em funcionamento há cinco anos, a Ouvidoria Previdenciária brasileira é a maior existente em administrações públicas da América do Sul, em número de usuários potenciais – toda a população brasileira, representada pelos beneficiários, segurados, contribuintes ou interessados, direta ou indiretamente, nos assuntos da Previdência Pública (OUVIDORIA DA PREVIDÊNCIA, 2004).

Os números apresentados acerca do atendimento são, de fato, impressionantes:

De agosto de 1998 até o fim de julho deste ano, foram registrados 468 mil contatos, dos quais oitenta e oito por cento foram solucionados. No período, a procura pelo serviço cresceu mais de três vezes. Passou de trinta mil registros anuais para cento e sessenta mil. Entre janeiro e julho de 2003, a média mensal ultrapassou quinze mil (OUVIDORIA DA PREVIDÊNCIA, 2004).

A Ouvidoria Agrária Nacional data de 1999. Desde a sua criação, essa Ouvidoria tem atuado na resolução e prevenção dos conflitos agrários, em numerosas ocupações de terra e em outras ações litigiosas, evitando que uns e outros evoluíssem para o conflito armado (ESPINOLA, 2002). A Ouvidoria conta com uma rede de Ouvidores Agrários, subordinados ao INCRA e distribuídos nas regionais deste órgão: Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Espírito Santo, Rondônia, Piauí, Sergipe, Alagoas, São Paulo, Rio de Janeiro, Bahia, Ceará, Pernambuco. Pará e Marabá, ambas no Pará, Brasília e seu entorno (regiões dos Estados de Goiás e de Minas Gerais) e Minas Gerais.

Existem ainda, no âmbito da Presidência da República, nas Fundações e nos Bancos estatais, quatorze Ouvidorias. Completam o elenco de Ouvidorias cinco empresas públicas: SERPRO, EMBRAPA, ECT, INFRAERO e TRENSURB e sociedades anônimas como a PETROBRÁS e BR Distribuidora.⁽⁴⁾

Nesse contexto, as ouvidorias das agências reguladoras ocupam uma posição singular pelo **status**, atribuições e grau de autonomia, que as fazem sobressair entre as ouvidorias ligadas ao governo federal.

Existem seis delas, que estão localizadas nas seguintes Agências Nacionais Reguladoras: a de Telecomunicações (ANATEL); a de Vigilância Sanitária (ANVISA); a de

Saúde Suplementar (ANS); a de Transportes Aquaviários (ANTAQ); a de Transportes Terrestres (ANTT) e a de Cinema (ANCINE). Seus titulares (Diretores-Ouvidores) são nomeados pelo Presidente da República para um mandato de dois anos. Atuam com independência, não tendo subordinação hierárquica às Diretorias ou a quaisquer outros órgãos das Agências.

O Presidente Luis Inácio Lula da Silva enviou ao Congresso Nacional, no dia 12 de abril de 2004, o projeto de lei 3337, que desvincula os ouvidores das Diretorias das Agências Reguladoras e cria ouvidorias nas que ainda não as possuem: a de Água (ANA); a de Energia Elétrica (ANAEEL) e a de Petróleo (ANP) (Projeto de lei, 2004).

Todavia, para que se confira efetiva autonomia a essas ouvidorias, deve-se propor, conforme sugere Gomes (2000b, p.93), “[...] uma nova regulamentação, através da qual a escolha de seus titulares seria deferida a um Conselho ou Comissão de usuários, composta paritariamente por representantes da sociedade civil, por prestadores privados do serviço público e pelo poder público”.⁽⁵⁾

Por fim, não se deve olvidar o surgimento, nos últimos anos, de uma rede de ouvidorias instaladas em conselhos e ordens profissionais, notadamente na OAB Nacional, em sete das suas seções estaduais e em doze Conselhos Regionais de Engenharia, Arquitetura e Agronomia.⁽⁶⁾ Há, também, pelo menos um Conselho Regional de Medicina com Ouvidoria: o de Pernambuco. A referência a essas ouvidorias se justifica pois trata-se de entidades da sociedade civil, porém investidas do **múnus** público na regulamentação e disciplinamento das atividades profissionais de seus membros.

No âmbito estadual, não existe nenhuma Ouvidoria Geral de Estado autônoma, tendo o Ouvidor mandato e, portanto, gozando de independência em relação ao poder fiscalizado. A Ouvidoria Geral do Paraná, criada pelo Decreto nº 22, de 15 de março de 1999, é a primeira do gênero no país. De acordo com o Ex-Ouvidor João Elias de Oliveira, o Paraná possui uma rede de mais de cento e vinte servidores (Ouvidores da casa), distribuídos em todos os órgãos do Governo. Ainda segundo Oliveira, desde o início de 1996, apesar do princípio de independência, a jurisdição da Ouvidoria Geral do Paraná foi acrescida de mais oitenta e sete municípios, graças a convênios firmados por estes. A meta é expandir essa cooperação para a maioria dos trezentos e noventa e nove municípios do Paraná (OLIVEIRA in LYRA, 2000, p. 175).

O Ceará foi a segunda unidade da Federação a instituir – e o fez em 1997 – uma Ouvidoria Estadual cujo titular é também Presidente do Conselho de Defesa dos Direitos Humanos (Lei nº 12.686, de 14 de maio de 1997). Em 2001, a Ouvidoria Geral incorporou a área de meio ambiente, passando a integrar a Secretaria da Ouvidoria Geral e do Meio Ambiente. Observa-se que, tal como no Paraná, o Ouvidor Geral é um integrante do primeiro escalão do Governo, com **status** de Secretário de Estado.

Fátima Vilanova chama a atenção para

[...] uma falha de concepção na Ouvidoria do Estado do Ceará: a de ela ser, ao mesmo tempo, Secretaria de Ouvidoria Geral e também Secretaria do Meio-Ambiente. Ou seja, funciona como instância fiscalizadora, além de objeto de fiscalização da sociedade, no tocante ao meio ambiente (VILANOVA in SÁ, VILANOVA e MACIEL, 2004, p. 178).

São Paulo veio em seguida, com várias ouvidorias, como a do Instituto de Pesos e Medidas (IPEM), a Eletricidade de São Paulo (ELETROPAULO), e a Sabesp. Estas, com a edição da lei estadual nº 10294, de 20 de abril de 1999, que rege a defesa do usuário do

serviço público, foram incorporadas ao Sistema Estadual de Ouvidorias, criado por essa lei. Este Sistema não tem uma Ouvidoria Geral, mas sim uma rede de mais de cento e vinte Ouvidorias distribuídas em todos os setores da administração direta e indireta, e nas empresas privadas concessionárias de serviços públicos, especialmente as de rodovias e de energia (VISMONA, 2001). Os ouvidores paulistas são escolhidos e nomeados pelo titular da Secretaria de Estado a que pertencem, por um período mínimo de um ano, permitida a recondução (Dec. nº 44.094, de 1º, de junho de 1999).

Todavia, Nota à Imprensa divulgada pela Associação Brasileira de Ouvidores (ABO), informa que

[...] para surpresa geral, a Fundação Procon e a Junta Comercial, órgãos da Secretaria da Justiça e da Defesa da Cidadania que coordena o Sistema de Defesa do Usuário do Serviço Público [...] em recentes decisões, afrontaram Decreto do próprio Governo ao desconhecer o exercício de mandato definido e regulamentado (ABO, 2004).

Pernambuco também adotou o modelo de ouvidorias setoriais, embora não integrantes de um sistema. As ouvidorias são criadas, livremente, por órgãos do Estado que julgam positivo o seu papel. Atualmente, existem nove delas em hospitais, cinco em Secretarias de Estado e, ainda, no DETRAN, no Tribunal de Contas, na Agência de Regulação e na Polícia Militar. Contudo, os seus titulares não dispõem de mandato fixo (BARBOSA, 2004).

O Rio de Janeiro, surpreendentemente, conta apenas com três ouvidorias na administração pública Estadual, identificadas pela seção local da Associação Brasileira de Ouvidores: a do DETRAN, a da Polícia Militar e a da Companhia Estadual de Água e de Esgoto (NAVAIS, 2004).

Há também uma Ouvidoria Geral no Estado de Alagoas, criada pela lei 6.184 de 11 de agosto de 2000. Durante os dois anos (2001-2003) em que Geraldo Magela foi o seu titular, contribuiu ativamente para a apuração e o monitoramento de denúncias relativas à violação de direitos humanos, em sintonia com o Conselho Estadual de Segurança, órgão deliberativo que tem uma presença majoritária de representantes da sociedade civil.

Além desses três Estados, tem-se notícia da experiência de ouvidorias estaduais no Distrito Federal, Santa Catarina, Goiás, Amapá, Roraima, Bahia e Paraíba. A Ouvidoria Geral de Roraima foi criada pela lei 276, de 16 de novembro de 2000 e pelo decreto nº 4430, de 18 de outubro de 2001. Além do titular do órgão, conta com cinco ouvidores, que o auxiliam no desempenho de suas funções.

A Ouvidoria Geral da Bahia foi instituída, em 2003, pela Lei Estadual 8.538, de 20 de dezembro de 2002. Ela dispõe de sólida infra-estrutura, e de recursos humanos qualificados, aspirando ser “referência nacional em Ouvidoria Pública” (OUVIDORIA, 2003).

A Ouvidoria Geral da Paraíba, criada pelo decreto 14.855, de 26 de outubro de 1992, esperou onze anos para ser instalada, o que ocorreu em janeiro de 2003. Trata-se de uma ouvidoria que é órgão integrante da Secretaria de Controle da Despesa Pública, portanto, subordinada ao titular desta Secretaria. Existem, ainda, ouvidorias setoriais, tais como a da Secretaria de Saúde e a do DETRAN.

A última Ouvidoria de Estado a entrar em funcionamento, a do Piauí, foi instalada no dia 21 de maio de 2004. Existem, portanto, Ouvidorias Gerais em onze Estados da Federação, e, em Pernambuco e São Paulo, um número importante de Ouvidorias setoriais.

Contudo, somente nesse último Estado, organizadas em um sistema integrado, criado por lei.

A despeito do trabalho positivo de algumas dessas ouvidorias em prol dos direitos do cidadão, a sua condição de defensora de direitos é sempre limitada pela ausência de autonomia dos seus titulares, que não têm, por definição, meios de discordar de seus superiores hierárquicos.^{(7) e (8)}

Quanto ao Poder Judiciário, temos notícia da existência de uma Ouvidoria da Justiça Federal e de Ouvidorias nos Tribunais de Justiça de Pernambuco, Distrito Federal, Espírito Santo, Santa Catarina, Rio de Janeiro, Maranhão, Goiás, Mato Grosso do Sul, além da Ouvidoria da Comarca de Fortaleza. E também nos Tribunais Regionais do Trabalho (TRT's) dos Estados do Rio Grande do Norte, Pernambuco, Alagoas, Rio Grande do Sul, e Paraíba, cujos Ouvidores são juizes e Desembargadores, e em Roraima, Acre, Goiás, São Paulo e Campinas, onde são dirigidas por servidores dos TRT's. Registra-se, ainda, a existência de duas Ouvidorias Agrárias ligadas ao Poder Judiciário (Pará e Mato Grosso do Sul). Já duas outras ouvidorias do gênero são ligadas ao Ministério Público (Pernambuco e Minas Gerais). Há, também, uma ouvidoria do Ministério Público de Contas do Distrito Federal. A única experiência de ouvidoria em uma Procuradoria Geral de Justiça ocorreu no Ceará, de 2001 a 2002. Segundo o Ex-Ouvidor, Procurador de Justiça José Valdo da Silva, ela foi desativada, estando, todavia, prevista, a curto prazo, a revitalização dessa Ouvidoria (SILVA, 2004).

No que diz respeito ao Poder Legislativo, além da Ouvidoria da Câmara Federal, cujo Ouvidor é um Deputado, escolhido pela Mesa daquela Casa, há apenas Ouvidorias nas Assembléias Estaduais nos Estados do Rio Grande do Sul, Minas Gerais, Espírito Santo, Alagoas, Piauí e Paraíba. Somente neste último Estado o Ouvidor é pessoa estranha ao Poder Legislativo, detém mandato e é escolhido por entidades da sociedade, mediante lista tríplice apresentada ao Presidente da Assembléia, que nomeia, entre os seus integrantes, o Ouvidor. Nas demais Assembléias Legislativas, o seu sistema de designação é semelhante ao da Câmara dos Deputados.⁽⁹⁾

Entre os Legislativos Municipais, existe apenas o registro de uma ouvidoria em funcionamento, a da Câmara dos Vereadores do Município de Fortaleza, cujo titular é escolhido para um mandato de dois anos pelo seu Presidente, referendado pelo Plenário.

No que se refere ao Poder Executivo Municipal, existem cerca de cem ouvidorias, número pouco expressivo, confrontando-o com o total de municípios brasileiros. Mas são raras as ouvidorias municipais com ouvidores dotados de autonomia. Santos, instituída pela lei complementar nº 121, de 14 de abril de 1994, em São Paulo, foi a primeira a conferir mandato a um Ouvidor, sendo este escolhido pelo Prefeito e aprovado pela Câmara de Vereadores. Mais recentemente, foram criadas as Ouvidorias dos Municípios de São Paulo (lei nº 13.167 de 5 de julho de 2001), e de Santo André (lei nº 7.877, de 30 de agosto de 1999). Em São Paulo, o Ouvidor é nomeado pelo Prefeito entre os integrantes de lista tríplice apresentada pela Comissão Municipal de Direitos Humanos, onde quase todos integrantes são da sociedade civil, livremente escolhidos por ela. Em Santo André, o ouvidor como vimos, é escolhido por entidades representativas da sociedade, sem qualquer ingerência dos poderes municipais.

A Ouvidoria do Município de São Paulo apresenta algumas características que denotam a sua condição de órgão receptor de demandas próprias de uma megalópole. A Ouvidoria conta com uma equipe de cinquenta funcionários, dos quais doze prestam

serviço no atendimento à população através de chamadas telefônicas gratuitas, e recebe duzentos e cinquenta sugestões e reclamações, em média, por dia (OUVIDORIA, 2004).

Todavia, a Câmara Municipal de São Paulo aprovou, em 2003, projeto de lei que cria trinta e uma Sub-Ouvidorias, localizadas em cada um dos Distritos Regionais do Município. De acordo com esse projeto, caberá ao Prefeito de São Paulo nomear os Sub-Ouvidores, escolhidos entre os integrantes de listas triplices elaboradas pelo Comissão Municipal de Direitos Humanos para um mandato de dois anos. Segundo Elcy Freire, passado o período eleitoral, a Prefeita Marta Suplicy pretende reapresentar o projeto de lei, por ela vetado, mantendo as Sub-Ouvidorias e a forma de escolha dos Sub-Ouvidores. O projeto teria sido vetado apenas por razões técnicas, já que os vereadores não podem apresentar proposta de lei que criem despesas (PIMENTA, 2004).

Entre as ouvidorias municipais não dotadas de autonomia, destacam-se as de Fortaleza e do Rio de Janeiro, as quais, junto com a Ouvidoria autônoma de São Paulo, são, de longe, as mais importantes ouvidorias municipais do país. A mais antiga delas é a de Fortaleza, criada através do decreto 8.020, de 31 de julho de 1989, por iniciativa do então Prefeito Ciro Gomes e inspirada na experiência pioneira de Curitiba. Reestruturada em 1997, pela lei 8.000, de 29 de janeiro daquele ano, conta com um Ouvidor Geral e seis Ouvidorias, presentes em cada uma das Secretarias Executivas Regionais, além de várias Ouvidorias em empresas e hospitais públicos (VILANOVA in SÁ, VILANOVA e MACIEL, 2004, p. 164 e 182).

É na Prefeitura do Rio de Janeiro que se localiza a mais recente Ouvidoria em funcionamento, no âmbito de um município de grande porte. Foi criada pelo Prefeito César Maia, através do decreto nº 22.652, de 28 de fevereiro de 2003, que institui o Sistema Municipal de Ouvidoria, integrado por ouvidorias setoriais da administração direta, indireta e fundacionais. Esse sistema incorporou, entre outras, a primeira ouvidoria do Estado, instituída em 1995: a da Companhia de Limpeza Urbana (CONLURB). Existe uma Ouvidoria Geral, mas esta apenas coordena o sistema, sem interferir na atuação das ouvidorias. Estas são distribuídas em ouvidorias de grande demanda (19) e de média demanda (11). Além destas, há dez ouvidorias descentralizadas, ligadas às Coordenadorias Regionais de Educação e mais seis sem dedicação exclusiva do Ouvidor. No total, contabiliza-se quarenta e seis ouvidorias.

O panorama das ouvidorias públicas vem ganhando maior impulso nos últimos cinco anos com a Constituição, em 1999, do Fórum Nacional das Ouvidorias Públicas e do Fórum Nacional dos Ouvidores de Polícia.

No caso das Universidades, da data da convocação do I Encontro Nacional das Ouvidorias Universitárias, em março de 1999, até março de 2004, o número de ouvidorias quadruplicou, subindo de nove para trinta e seis. Dessas, vinte e oito são de instituições públicas (treze estaduais, quatorze federais e uma municipal). Nesses cinco anos, nas universidades, notadamente nas federais, vem ganhando força as teses favoráveis à ouvidoria autônoma.

Assim, os Ouvidores Universitários Brasileiros, reunidos em Natal, por ocasião do seu III Encontro Nacional, já em outubro de 2001, subscreveram posicionamento unânime no qual destacam que

[...] a relevante função de mediação e de agente indutor de inovações institucionais, para ser exercida em sua plenitude, requer uma autonomia funcional que, além da garantia de mandato certo, assegure:

1. Resposta efetiva e pronta dos dirigentes universitários às interpelações e recomendações formuladas pelos Ouvidores;
2. Nível hierárquico e remuneração correspondente à de Pró-Reitor, compatível com a abrangência das atribuições e dignidade das funções inerentes ao instituto da Ouvidoria (no caso das universidades públicas, com expressa previsão no plano de cargos e salários);
3. Garantia de sigilo aos usuários da ouvidoria, sempre quando seja indispensável para a proteção de seus direitos e legítimos interesses (CARTA DE NATAL, 2001).

Este Fórum tem caráter informal, ao passo que o Fórum Nacional de Ouvidores de Polícia tem caráter oficial, tendo sido criado, em 1º de junho de 1999, por decreto do Presidente Fernando Henrique Cardoso.

Mesmo tendo alcançado um ritmo de crescimento inferior ao esperado (eram cinco ouvidorias na sua fundação, hoje são quatorze), o Fórum dos Ouvidores de Polícia reveste-se da maior importância, por atuar em um setor particularmente sensível, carente de reformas e, em boa parte, hostil à política de direitos humanos. A repercussão nacional da atuação das ouvidorias de polícia familiarizou a população brasileira com esse instituto, fortalecendo a proposta de ouvidorias autônomas.

A articulação de cada setor da ouvidoria pública a nível nacional dará muito mais repercussão e mais força às diferentes modalidades de ouvidorias: as de Secretarias de Estado, municipais, de hospitais, de empresas públicas, de agências reguladoras, etc. Existem, atualmente, apenas os Fóruns acima referidos, que se constituíram por exclusiva iniciativa e empenho de seus próprios integrantes, embora o Fórum Nacional de ouvidores de Polícia tem contado, na sua institucionalização, com o apoio ativo do governo federal.

As ouvidorias públicas parecem carecer, para sua consolidação, de um espaço que estimule a criação de múltiplas redes associativas, e a constituição de um ambiente adequado à discussão e ao encaminhamento das questões relacionadas com a ouvidoria pública. Essa perspectiva não nega a colaboração entre ouvidorias públicas e privadas. Mas tal colaboração deve partir do reconhecimento que se trata de dois tipos completamente distintos de ouvidoria, com objetivos e **locus** de atuação específicas.

A criação da Associação Brasileira de Ouvidores Públicos possibilitaria a formação de um espaço de reflexão e de intercâmbio próprio dos ouvidores públicos. Estes, assim organizados, teriam condições de influenciar os poderes de Estado para que a reforma da legislação vigente confira autonomia às ouvidorias públicas, além de **status** e atribuições condizentes com a sua função de indutora de mudanças e defensora dos direitos do cidadão, no âmbito da administração pública brasileira.⁽¹⁰⁾

VII A ouvidoria como instrumento de defesa e de promoção de direitos

1. *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 a nível da gestão), a capacidade desta de assimilar os princípios que embasam a administração pública, já mencionados. 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 entranhados 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 conivência 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 un 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, pode, em vida, ver consagrados e aceitos muitos dos seus conceitos e idéias.

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).

2. 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 também se revelam inadequados em várias outras áreas, como por exemplo, na dos conflitos agrários. Em tais casos, a mediação pela ouvidoria parece ser a solução mais eficaz e a menos traumática, evitando, inclusive, que determinados conflitos evoluam para as vias de fato, com conseqüências funestas para os contendores.

3. 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.

*4. 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, prevêem 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 municípios (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 mister 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.

VIII Significado e papel político da ouvidoria

O 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 se esteja, *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 capacidade de autocorreção. 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 sub-produto 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 **múnus** 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.86).

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. Assim, 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 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.⁽¹¹⁾

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 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. 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).

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.⁽¹²⁾ 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.

Por isso, entendemos que, para setores ponderáveis da administração pública brasileira, o 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, 2000a, 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.

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 nas 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 desse instituto e constituídas com a participação da sociedade na escolha do ouvidor.

NOTAS

(1) Mas Whitaker considera ser necessário remover alguns óbices existentes nos próprios dispositivos constitucionais que regem a iniciativa popular de lei para que esta possa ser utilizada com maior frequência, com a diminuição do número de assinaturas exigidas para a sua aprovação; autorização do uso para coleta de adesões e de urnas eletrônicas da justiça eleitoral, além de tratamento preferencial e urgente a ser assegurado às iniciativas populares de lei que tramitem no Congresso Nacional (op. cit., 2003, p.198-199)

(2) 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).

(3) O controle do ouvidor sobre a administração pública só pode recair sobre a legalidade ou o mérito. Assim, todos os atos ilegais, ilícitos ou irregulares devem sofrer o controle de 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 o 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 ouvidor.

(4) No âmbito federal existem, ainda, ouvidorias em quatorze instituições de ensino superior: nas Universidades Federais da Paraíba e de Mato Grosso, onde o ouvidor é eleito pelo colegiado máximo da instituição, o Conselho Universitário; nas do Rio Grande do Norte e Juiz de Fora, em que o ouvidor é indicado pelo Reitor e aprovado por esse Conselho. Nas demais (Santa Catarina, Viçosa, Ceará, Espírito Santo e Goiás), assim como nos Hospitais Universitários das Universidades Federais de Pernambuco, Rio de Janeiro e Minas Gerais o ouvidor é escolhido pelo Reitor. Há, também, uma ouvidoria no Centro Federal de Educação Tecnológica da Paraíba cujo titular é eleito pelo Conselho Diretor da Instituição e uma outra no CEFET de Campos, no Rio de Janeiro.

(5) Gomes chama a atenção para o fato de que às ouvidorias das agências reguladoras – assim como as que integram o sistema de ouvidorias do Estado de São Paulo – são deferidas uma atribuição atípica. Assim, sua competência extrapola a espacialidade pública para alcançar agentes privados prestadores de serviços privados. Nesse diapasão, o objeto de controle é definido pela natureza do serviço controlado, e não por sua localização na estrutura administrativa do Estado” (GOMES, Manoel Eduardo: Do instituto do **Ombudsman** à construção das ouvidorias públicas no Brasil. In LYRA, Rubens Pinto. *Autônomas x obedientes: a ouvidoria pública em debate*. João Pessoa: Ed. Universitária UFPB, 2004. p. 77.

(6) Existem doze ouvidorias nos Conselhos Regionais de Engenharia, Arquitetura e Agronomia dos seguintes Estados: Santa Catarina, São Paulo, Roraima, Rio Grande do Norte, Rio de Janeiro, Mato Grosso, Minas Gerais, Maranhão, Goiás, Amazonas, Ceará e Distrito Federal. Já as seccionais da OAB que têm ouvidorias são: Paraná, São Paulo, Rio de Janeiro, Minas Gerais, Ceará, Paraíba e Rio Grande do Norte. A de Rondônia se encontra em processo de criação.

(7) Existem, também, ouvidorias de universidades estaduais no Ceará (1) e no Rio de Janeiro (1); na Universidade Estadual de Montes Claros, em Minas Gerais; na Universidade Estadual de Maringá, no Paraná; na Universidade de São Paulo e na Escola Politécnica de São Paulo; em cinco instituições isoladas do ensino superior (Escola de Música e Belas Artes do Paraná; Faculdade Estadual de Filosofia, Ciências e Letras de Cornélio Procopio/PR; Faculdade de Engenharia Química de Lorena/SP; Faculdade de Medicina de Marília/SP e Faculdade de Medicina de São José do Rio Preto/SP), e em dois Hospitais Universitários, o Oswaldo Cruz, da Universidade de Pernambuco e a Maternidade Professor Monteiro de Moraes, da mesma Universidade. Todos os ouvidores são designados pelos dirigentes de suas instituições, sendo que apenas os paulistas detêm mandato. Ao todo, contabilizam-se treze instituições estaduais de nível superior dotadas de ouvidorias.

(8) Atualmente, existem quatorze ouvidorias de polícia nos Estados. Em sete destes, os seus titulares são estranhos à corporação e detêm mandato certo. Cinco desses ouvidores são escolhidos com a participação de

colegiados representativos da sociedade, enquanto dois são nomeados pelos chefes de executivo estaduais. Dentre os outros sete, alguns pertencem à corporação policial e nenhum tem mandato. São as seguintes as atuais ouvidorias de polícia: as de São Paulo, Pará, Minas Gerais, Rio Grande do Norte e Mato Grosso, Rio Grande do Sul e Rio de Janeiro (titulares com mandato) e as de Goiás, Bahia, Pernambuco, Paraná, Ceará, Santa Catarina e Sergipe, (titulares sem mandato).

(9) Todavia, recente episódio, ocorrido em 26 de abril de 2004, 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 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 uma tal lista. O escolhido, no caso em espécie, obteve três. Contudo, a mera figuração na lista tríplice não legitima a escolha do Ouvidor pelo órgão competente para fazê-lo. Este só teria legitimidade 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. Acrescente-se que a escolha do Ouvidor foi feita a toque de caixa, desprezando-se a arguição pública dos 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. Um tal episódio mostra que a escolha de um ouvidor independente pode, dentro da legalidade – embora, também ela não tenha sido observada – 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*. A legalidade da eleição da Assembléia não foi respeitada pois a norma que a rege define quem deve ser nomeado para o cargo: o segundo mais votado da lista tríplice. A lei se refere ao segundo, e não ao primeiro, por lamentável falha de digitação. O terceiro colocado é que não poderia, de nenhuma forma, ser designado para o cargo de ouvidor. *Tudo indica que o fato ocorrido se deve à incapacidade da Assembléia Legislativa 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.

(10) Entendemos que, para efeito de participação nessa associação, deve-se atribuir à ouvidoria pública uma conotação abrangente, englobando não somente os ouvidores dos órgãos do Estado, mas também os dos conselhos e ordens profissionais, das agências reguladoras, das concessionárias de serviço público, dos jornais, das instituições privadas de ensino e das demais instituições que prestam serviço de natureza pública.

(11) Apesar 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”⁽¹⁾. Mesmo quando o ouvidor sequer tem mandato, a ABO considera que a ouvidoria tem todos os requisitos por ela defendidos!⁽²⁾. 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 busílis 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?... ⁽¹⁾ VISMONA, Edson. Presidente da ABO. Declaração. Assembléia Geral da Federação Iberoamericana de **Ombudsman**. Cidade do Panamá, Panamá, 18-21 nov. 2003. Disponível em:

<www.abonacional.org.br> *Notícias*. Acesso em: 27 maio 2004. (2) 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 maio 2004.

(12) 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.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Diogo. In: Provedor de Justiça de Portugal: Democracia e Direitos Humanos no séc. XXI. Lisboa:

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

BARBOSA, Frederico. Presidente da Associação Brasileira de Ouvidores (Secção de Pernambuco). *Depoimento*. 23 abr. 2004.

BRASIL. Presidência da República. Projeto de lei nº 3337, de 12 de abril de 2004. Disponível em: <www.presidencia.gov.br > Acesso em: 3 jun. 2004.

CARTA de NATAL. In: ENCONTRO NACIONAL DAS OUVIDORIAS UNIVERSITÁRIAS, 3, 2001, Natal, Natal: Fórum Nacional das Ouvidorias Universitárias, 2001.

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*, Rio de Janeiro, v. 32, n. 1, p. 163-170, set. 1998.

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.

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.

_____. *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.

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 Pará (org.) Curitiba, ano 1, nº 1, jan. jul. 1997.

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

_____. O Ouvidor Universitário. In: LYRA, Rubens Pinto. *A Ouvidoria na esfera pública brasileira* (org.). 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. p116-123.

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.

NAVAIS, Gilberto Lucena. Ouvidor da Companhia de Limpeza Urbana (CONLURB) Prefeitura do Rio de Janeiro. *Depoimento*. Rio de Janeiro, 24 maio 2004.

OLIVEIRA, Gesner. Sete propostas para as Agências Reguladoras. *Folha de São Paulo*, São Paulo, 17 abr. 2004.

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.

OUVIDORIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. Disponível em <www.mpas.gov.br/ouvidoria>. Acesso em: 7 maio 2004.

OUVIDORIA DO ESTADO DA BAHIA. *Ouvidoria: um modelo para o Estado da Bahia*. Salvador: Fundação Luiz Eduardo Magalhães, 2003. 124 p.

OUVIDORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO 2003. *Relatório Anual de 2003*. São Paulo, 2003.

PIMENTA, Elcy Gomes. Ouvidor Geral do Município de São Paulo. *Depoimento*. São Paulo, 11 abr. 2004.

PINTO, Otávio Sitônio. O **ombudsman**. In: LYRA, Rubens Pinto (org.). Ouvidorias Públicas no Brasil. *Cadernos do CEDDHC*, João Pessoa, nº 1, mar. 1995.

RAICHELIS, Raquel. *Esfera pública e conselhos de assistência social*. São Paulo: Cortez, 1998. 303 p.

SILVA, José Valdo. Ex-Ouvidor da Procuradoria Geral de Justiça do Ceará. *Depoimento*. 20 maio 2004.

TAVARES, Hermano. *Minuta da Portaria propondo a criação de uma Ouvidoria na UNICAMP*. Campinas: UNICAMP, 1998.

VANNUCHI, Paulo; KERCHÉ, Fábio (org.). *Reforma política e cidadania*. São Paulo: Perseu Abramo, 2003, 511 p.

VILANOVA, Fátima. A Ouvidoria no Ceará. In: SÁ, Adísia; VILANOVA, Fátima; MACIEL, Roberto (orgs). *Ombudsmen-Ouvidores*. Fortaleza: Edições Demócrito Rocha. 2004, p. 163-186.

_____. Ouvidoria na Uece: cidadania no dia-a-dia. Fortaleza: Edições Demócrito Rocha 2004, p. 77-96.

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.

WLEIDE, Erico. O Ombudsman Universitário. In: *Cadernos do CEDDHC*, João Pessoa, n. 1, p. 61-62, 1995.

WHITAKER, Francisco. Lições de uma vitória. *Folha de São Paulo*, São Paulo, 20 maio. 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