

**VI CONGRESSO INTERNACIONAL
CONSTITUCIONALISMO E
DEMOCRACIA: O NOVO
CONSTITUCIONALISMO LATINO-
AMERICANO**

SISTEMAS DE JUSTIÇA CONSTITUCIONAL

S624

Sistemas de justiça constitucional [Recurso eletrônico on-line] organização Rede para o Constitucionalismo Democrático Latino-Americano Brasil;

Coordenadores: José Ribas Vieira, Cecília Caballero Lois e Mário Cesar da Silva Andrade – Rio de Janeiro: UFRJ, 2017.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-511-9

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Constitucionalismo Democrático e Direitos: Desafios, Enfrentamentos e Perspectivas

1. Direito – Estudo e ensino (Graduação e Pós-graduação) – Brasil – Congressos internacionais. 2. Constitucionalismo. 3. Justiça Constitucional. 4. Controle de Constitucionalidade. 5. América Latina. 6. Novo Constitucionalismo Latino-americano. I. Congresso Internacional Constitucionalismo e Democracia: O Novo Constitucionalismo Latino-americano (6:2016 : Rio de Janeiro, RJ).

CDU: 34



VI CONGRESSO INTERNACIONAL CONSTITUCIONALISMO E DEMOCRACIA: O NOVO CONSTITUCIONALISMO LATINO- AMERICANO

SISTEMAS DE JUSTIÇA CONSTITUCIONAL

Apresentação

O VI Congresso Internacional Constitucionalismo e Democracia: O Novo Constitucionalismo Latino-americano, com o tema “Constitucionalismo Democrático e Direitos: Desafios, Enfrentamentos e Perspectivas”, realizado entre os dias 23 e 25 de novembro de 2016, na Faculdade Nacional de Direito (FND/UFRJ), na cidade do Rio de Janeiro, promove, em parceria com o CONPEDI – Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito, a publicação dos Anais do Evento, dedicando um livro a cada Grupo de Trabalho.

Neste livro, encontram-se capítulos que expõem resultados das investigações de pesquisadores de todo o Brasil e da América Latina, com artigos selecionados por meio de avaliação cega por pares, objetivando a melhor qualidade e a imparcialidade na seleção e divulgação do conhecimento da área.

Esta publicação oferece ao leitor valorosas contribuições teóricas e empíricas sobre os mais diversos aspectos da realidade latino-americana, com a diferencial reflexão crítica de professores, mestres, doutores e acadêmicos de todo o continente, sobre SISTEMAS DE JUSTIÇA CONSTITUCIONAL.

Assim, a presente obra divulga a produção científica, promove o diálogo latino-americano e socializa o conhecimento, com criteriosa qualidade, oferecendo à sociedade nacional e internacional, o papel crítico do pensamento jurídico, presente nos centros de excelência na pesquisa jurídica, aqui representados.

Por fim, a Rede para o Constitucionalismo Democrático Latino-Americano e o Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro (PPGD/UFRJ) expressam seu sincero agradecimento ao CONPEDI pela honrosa parceria na realização e divulgação do evento, culminando na esmerada publicação da presente obra, que, agora, apresentamos aos leitores.

Palavras-chave: Justiça Constitucional. Controle de Constitucionalidade. América Latina. Novo Constitucionalismo Latino-americano.

Rio de Janeiro, 07 de setembro de 2017.

Organizadores:

Prof. Dr. José Ribas Vieira – UFRJ

Profa. Dra. Cecília Caballero Lois – UFRJ

Me. Mário Cesar da Silva Andrade – UFRJ

ACESSO À JUSTIÇA: A ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA NO ATENDIMENTO AOS ÍNDIGENAS EM BARRA DO GARÇAS-MT

ACCESS TO JUSTICE: THE PERFORMANCE OF THE PUBLIC DEFENDER ON CALL TO INDIGENOUS IN BARRA DO GARÇAS-MT

Anna Carolina Moreira da Silva Rebelatto ¹
Kennia Dias Lino ²

Resumo

Superando o passado de omissão jurídica e dizimação institucionalizada, a Constituição Federal de 1988 reconheceu aos indígenas direitos. O exercício desses direitos por meio de instituições estatais pelos indígenas demonstra sua efetivação. É crescente a presença indígena na cidade Barra do Garças-MT e da interação com a sociedade envolvente também surge a necessidade de relações intermediadas pelo Estado. Diante disso, surge a questão sobre a atuação da Defensoria Pública na viabilização do acesso à justiça aos indígenas. A pesquisa é qualitativa e visa identificar de que forma a Defensoria Pública de Barra do Garças-MT atua e contribui para as modificações em concreto de determinações formais, como a viabilização do acesso à justiça. Constatou-se que a atuação da Defensoria Pública de Barra do Garças permite que da invisibilidade imposta, os indígenas no passado, esses agora são sujeitos de direitos e, atualmente, em razão dessa nova realidade, buscam o acesso à justiça por meio desse órgão.

Palavras-chave: Acesso à justiça, Direitos indígenas, Defensoria pública de barra do garças – mt

Abstract/Resumen/Résumé

Overcoming past legal omission and institutionalized decimation, the Federal Constitution of 1988 recognized indigenous rights. The exercise of these rights by state institutions by indigenous demonstrates its effectiveness. There is a growing indigenous presence in the city Barra do Garças-MT. and interaction with the surrounding society also arises the need for relationships brokered by the state. Thus, the question arises about the activities of the Public Defender in facilitating access to justice to the Indians. The research is qualitative and aims to identify how the Public Defender of Barra do Garças-MT allows the invisibility imposed, the Indians in the past, they are now subjects of rights, and currently because of this new reality, seek access to justice through that body.

¹ Graduanda do curso de Direito e bolsista do projeto de iniciação científica na Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais Aplicada do Araguaia – FACISA

² Mestre em Direito em Direito Agrário, professora universitária e orientadora de projeto de iniciação científica na Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais Aplicada do Araguaia – FACISA e advogada.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Access to justice, Indigenous rights, Public defender of barra do garças-mt

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 resguarda uma realidade brasileira negada há séculos e reconhece a presença e cultura indígena. Os direitos produzidos pelos indígenas foram reconhecidos pelo Estado brasileiro por meio da Constituição 1988. Essa foi a primeira Carta Magna a reconhecer tais direitos e elevá-los a direitos intangíveis.

Dessa forma, no âmbito jurídico importa salientar que o reconhecimento formal da cultura indígena impõe desafios aos juristas brasileiros na compreensão do direito produzido por eles, ou seja, um modo de organização social diverso.

Considerando a formação histórica e social de Barra do Garças-MT é necessária a reflexão sobre direitos reconhecidos aos indígenas, notadamente, dessa cidade que tem duas etnias indígenas, Xavante e Bororo.

Diante disso, considerando a presença indígena considerável na cidade, que Barra do Garças é comarca do Estado de Mato Grosso e que a Defensoria Pública se faz presente desde o ano de 1999 surge o questionamento: Qual é atuação da Defensoria Pública na viabilização do acesso à justiça aos indígenas?

Neste contexto, o objetivo desta pesquisa é identificar a atuação da Defensoria pública e quais os atendimentos realizados envolvendo os indígenas em Barra do Garças-MT. Esta pesquisa é decorrente do projeto de iniciação científica denominada “Direitos indígenas: o direito à diversidade cultural”, orientado pela professora Mestre Kennia Dias Lino. Esse programa de iniciação científica está vinculado à Diretoria Acadêmica da Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais Aplicada do Araguaia – FACISA.

Diante das questões lançadas neste artigo, e a forma de abordagem do problema, a pesquisa básica e qualitativa se constitui na natureza do trabalho, uma vez que por meio dessa reflexão pode-se identificar os atendimentos aos indígenas e perceber de que forma a Defensoria Pública contribui para as modificações em concreto de determinações formais, como a lei.

Salienta-se ainda que a pesquisa é descritiva, uma vez que a partir do levantamento de dados na Defensoria Pública de Barra do Garças por meio de consulta aos livros de atendimentos aos assistidos do ano de 2008 até o mês de agosto de 2016. Assim, para a viabilização de tal estudo será utilizada a pesquisa bibliográfica e documental com a coleta de dados na Defensoria Pública e no Poder Judiciário.

Ademais, em relação ao método utilizado, foi feito uso do método dedutivo, partindo da história jurídica construída no Brasil que foi marcada pela omissão aos Direitos Indígenas,

voltando por fim, o tema para os atendimentos realizados pela Defensoria Pública em Barra do Garças-MT.

Como autores fundamentais para a realização dessa pesquisa, foram, utilizados Albuquerque (2008), Souza (2006) e Marés (2006).

Insta destacar que Barra do Garças é um desses locais propício para essa pesquisa jurídica, uma vez que é uma cidade que tem duas etnias indígenas, Xavante e Bororo. Embora, a origem da cidade remonte relatos do século XIX e a presença indígena somente registrada já em meados do século XX em aldeamentos, atualmente há uma presença maciça dos indígenas no espaço urbano.

Isto posto, considerando a história da cidade e o aumento da interação e presença indígena na cidade de Barra do Garças, justifica-se tal pesquisa pela importância social e jurídica que visa conhecer uma realidade de uma nova cidadania ainda não estudada nessa cidade.

As mudanças na legislação devem ser analisadas empiricamente no cotidiano jurídico de locais que tem a presença indígena. Para além de estudos históricos, antropológicos do contato da sociedade índia e não índia, se faz necessário o estudo e análise jurídica dos processos que levam a construção do Direito na prática.

1 UM BREVE HISTÓRICO: A MUDANÇA DE PARADIGMAS POR MEIO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E O RECONHECIMENTO AOS DIREITOS INDÍGENAS

A história jurídica construída no Brasil foi marcada pela omissão aos Direitos Indígenas. A história do Brasil é marcada pela dominação portuguesa dessas terras e, conseqüentemente, da população que já vivia aqui. Foram mais de cinco séculos de submissão, notadamente no campo jurídico, da população indígena.

A política do Estado Colonial visava a submissão total do índio, a visão romantizada da figura indígena nos primeiros relatos dos europeus que aqui chegaram, distorciam as atrocidades praticadas para conquista do território. O resultado disso é que “A população brasileira indígena atual é pequena em relação ao tamanho do país, apesar da impressionante diversidade e riqueza cultural”. (MARÉS, 2006, p. 37).

No processo de colonização foram massacrados, escravizados e praticamente dizimados. Um dos maiores genocídios da história da humanidade. Com muita luta e sem apoio necessário, continuam resistindo e preservando sua cultura, um patrimônio da humanidade.

Analisar a história demográfica indígena envolve múltiplas dificuldades, pois, deve – se ressaltar o caráter precário e incompleto das fontes coloniais. Como resultado, há várias estimativas sobre a quantidade de população indígena ao tempo da conquista. Mas há como certeza a eliminação de grandes quantidades de indígenas provenientes das guerras de conquistas, doenças, escravidão, dizimando assim, grupos inteiros.

Com as diferenças de costumes e a necessidade de compreender e encaixar essas populações, as representações do índio no período colonial foram distorcidas, negativas e ambíguas, prevalecendo duas concepções: A primeira, ressalva que os índios eram seres humanos, que viviam como selvagens, mas sendo ainda possível, tornarem cristãos. Já a segunda concepção, comparava-os como animais, não sendo possível tornarem cristãos, servindo apenas para serem escravos ou mortos. (OLIVEIRA; FREIRE, 2006).

Portanto, o indígena no passado ou na atualidade, seja em qualquer parte do território, foi sempre componente importante nesse processo de formação territorial e política. As relações e cultura brasileira não podem ser entendidas se não forem levadas em conta essas populações aqui estabelecidas. Essas populações sofreram e ainda sofrem discriminação, preconceito, sendo desprezados pela história oficial, e submetidos sempre em posições inferiores pelas interpretações e ideologias dominantes.

A política integracionista do Estado consistia em oferecer ao índio a única oportunidade de deixar de se tornar índio e se integrar a sociedade branca europeia que acabava de chegar. Os métodos de assimilação desde o Estado Colonial têm tomado diversas formas, entre elas sociais e jurídicas, mas a dizimação física foi uma das mais eficazes:

[...] houve neste país, nos últimos quinhentos anos, um aniquilamento físico da população indígena, cuja quantificação é quase impossível, mas seguramente não só a rica diversidade é apenas uma pequena mostra do que existia, como o que resta de cada povo é somente um exemplo da tenacidade com que as culturas resistem à opressão e assimilação compulsória. (MARÉS, 2006, p. 37).

Resultado da política integracionista é perceptível na estimativa da população de indígenas à época da chegada dos europeus e a população indígena atual. Segundo dados do IBGE há a estimativa de mais de 2.000.000 de índios e atualmente somente 817.963 indígenas no Brasil. (IBGE, 2010)

Muito embora os quinhentos anos de aniquilamento físico, de uma invisibilidade jurídica e muitas formas de integração, os povos indígenas resistiram e em 1988 puderam ter reconhecidos direitos fundamentais na Lei maior do Estado que é a Constituição Federal.

Essa omissão foi quebrada, na esfera constitucional com a promulgação da Constituição de 1988 que faz referência expressa aos Direitos Indígenas. A implementação dessa quebra de paradigmas ainda é recente no ordenamento jurídico brasileiro, considerando cinco séculos de história.

Contudo, de todas as ações perpetradas no passado e, ainda atualmente, do recente reconhecimento aos direitos indígenas emergem a força da resistência indígena:

A dificuldade de tratá-lo juridicamente só é comparada à grandeza e relevância humana que pode ter o direito destes povos, negado durante cinco séculos em nossa América e que agora, no limiar do século XXI, quando a “modernidade” imaginava tê-los sepultados, renascem com a força de verdade incontrolável porque vive na consciência, na esperança e nos sonhos dos homens e mulheres que são, antes e acima de tudo, povos livres. (MARÉS, 2006, p. 40)

A Constituição Federal faz referência em diversos artigos sobre os indígenas ou índio. Além de capítulo próprio, a Constituição trata da propriedade das terras indígenas, da competência para legislar sobre direito indígena, da educação escolar específica e de conteúdos de valorização da cultura.

No Título VIII da ordem social, capítulo VIII dos índios, a Constituição declara o reconhecimento da organização social, costumes, crenças e tradições, os direitos sobre suas terras e ainda a possibilidade de ingressarem em juízo como partes legítimas para defenderem seus direitos e interesses. Para Albuquerque: “A Constituição é indubitável quanto à possibilidade de os “índios” ingressarem em juízo para defender os seus Direitos e interesses, de forma autônoma e sem a necessidade de assistência da FUNAI para tanto [...]” (ALBUQUERQUE, 2008, p. 213).

Nesse mesmo sentido, Levy concorda afirmando: “[...] Essa postura constitucional possibilitou às nações indígenas defenderem-se em causa própria, o que não era possível sob a tutela da FUNAI [...]” (LEVY, 2009, p. 496).

Na constituição de 1988 a elevação de regras infraconstitucionais para o status de regras constitucionais, implicou: “em importante e indispensável instrumento para a preservação e perpetuação de etnias diversificadas e a continuidade de línguas e tradições dos povos indígenas”. (ALBUQUERQUE, 2008, p. 226).

A diversidade étnica e da promoção da diversidade cultural por meio da Constituição Federal, foram estabelecidas em capítulo próprio dedicado aos índios, o artigo 231 especificamente. Sobre as conquistas ao menos formais por meio da legislação Dalmolin ensina sobre essa luta dizendo que “a luta dos povos indígenas mais do que uma luta para

afirmação étnica é uma luta por sobrevivência e dignidade humana [...]. Luta porque há conquistas e não concessões”. (DALMOLIN, 2003, p. 22),

Dessa maneira, no âmbito do exercício desses direitos, sobretudo os individuais, mesmo a lei garantindo o reconhecimento de um direito próprio, superando a visão de tutela estatal, surge da convivência dos índios com a sociedade envolvente demandas. Essas são oriundas principalmente em razão de alguns índios que moram na cidade ou se fazem presentes constantemente por outro motivo, geralmente para receber benefícios sociais, como aposentadoria e bolsa-família.

Como sujeitos de direitos, detentores de uma cidadania recentemente reconhecida aos indígenas é garantido o acesso à justiça nos termos legais. Agora inseridos também nas discussões de acesso à justiça aos índios é possibilitado não só bater as portas do Poder Judiciário, mas também assistência gratuita e de qualidade por meio da Defensoria Pública.

O Estado com a certeza de dizimação da população indígena por meio de políticas integracionistas teve que se reinventar com a resistência dos povos. A população não-índia com o preconceito e discriminação culturalmente ensinados também tem de se reinventar aceitando a alteridade e a presença cada vez maior dos índios em espaços que antes não eram possibilitados a eles, por exemplo, a cidade como índios, como pessoas que mantêm sua cultura independentemente do lugar que ocupam.

2 BARRA DO GARÇAS-MT: HISTÓRIA DE RESISTÊNCIA INDÍGENA

Datam de meados do século XX as iniciativas estatais, como a Expedição Roncador-Xingu e a Fundação Brasil-Central (FBC), esta criada pelo Decreto-Lei n.º 5.878, de 04.10.1943, que instalou um posto de atração na região - atual cidade de Nova Xavantina.

O objetivo da FBC, então presidida pelo Ministro João Alberto Lins de Barros, era a conquista do sertão mato-grossense através da sedentarização da população nômade de colonizadores e da atração de novos habitantes.

Passado muito tempo e já efetuada a demarcação de terras indígenas na região da cidade de Barra do Garças, os índios se restringiam a frequentar a cidade somente em períodos determinados do mês. Essa realidade recentemente vem se modificando de acordo com estudos realizados.

Nesse sentido, observar a ocupação do espaço da cidade possibilita a percepção da modificação da interação indígena com a sociedade não-índia. Segundo a BORGES “[...] observar a cidade é dar-se a compreender as relações que se estabelecem entre os sujeitos,

tanto no que tange o próprio corpo quanto na ordem social, para entender as alterações, as mudanças, os conflitos”. (BORGES, 2013, p. 62).

Barra do Garças é um município da região leste do Estado de Mato Grosso, tem uma população aproximadamente de 58.690 habitantes, dos quais cerca de 3.487 são indígenas localizados nas Terra Indígena Meruri (Bororo) e Terra Indígena Reserva São Marcos (Xavante). (IBGE, 2010).

A presença indígena na cidade de Barra do Garças e a busca pelo acesso à justiça, busca pelo Poder Judiciário, é resultado da relação dos índios com a sociedade envolvente. Como consequência dessa interação supõe-se que algumas relações são mediadas pelo Estado. Nesse trabalho, essa mediação é caracterizada pela Defensoria Pública como meio de acesso ao Estado-Juiz.

Considerando a formação histórica e social da cidade de Barra do Garças, as modificações essenciais no tocante a legislação constitucional e infranconstitucional, o Poder Judiciário assume o papel de garantidor dessas conquistas, bem como de mediador dessas relações jurídicas entre os próprios indígenas. Contudo, o acesso ao Poder judiciário deve ser também mediado e esse, em alguns casos, se dá por meio dos atendimentos realizados pela Defensoria Pública.

3 ACESSO À JUSTIÇA

No Brasil, o entendimento da complexidade do tema do acesso à justiça passou por um moroso processo de desenvolvimento. A história jurídica demonstra que, desde a época colonial, o acesso à justiça já era de cumprimento restrito.

As constituições brasileiras anteriores não incluía ainda o acesso à justiça como um direito de todo o cidadão. O que se percebe, nas constituições anteriores, é um Poder Judiciário ainda retraído na defesa dos jurisdicionados, quer “porque não podia fazê-lo em certas ocasiões, por estar impedido pela própria constituição, quer porque preferia permanecer distante dos conflitos”. (CABRAL, 2005, p. 55).

A compreensão de acesso à justiça era entendida no sentido exclusivamente formal de acesso ao Poder Judiciário, pois, “apenas a burguesia podia arcar com as custas da justiça, relegando a população pobre à sua própria sorte”. (CABRAL, 2005, p. 40).

Mas, com a mudança do Estado Liberal para o Estado do Bem-estar Social, houve transformações no direito e na política, tornando-se necessária uma nova concepção em relação aos direitos.

Conforme se observa, desde 1946, o direito constitucional brasileiro compreende o acesso à justiça, como acesso ao Poder Judiciário. Deve-se ressaltar que o acesso à justiça é um direito basilar, visto que assegura e garante os direitos dos cidadãos. Todavia, esse direito não se restringe apenas ao acesso ao judiciário e suas organizações, mas, alcança toda efetivação e desenvolvimento da ordem jurídica, pois, trata-se de um direito fundamental.

Com o advento da Declaração Universal dos Direitos Humanos, surgiram também, os princípios essenciais que devem ser respeitados e viabilizados pelos Estados nacionais, fornecendo assim, condições básicas para a obtenção do acesso à justiça.

Atualmente, o direito do acesso à justiça, que se trata de um direito fundamental a ser tutelado pelo Estado, encontra-se expresso, de acordo com a Magna Carta, em seu artigo 5º, XXXV: “A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito”, consagrando-se assim, o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional ou direito de ação.

O acesso à justiça permanentemente é questão de relevância e serve de sinal para a efetiva democratização do acesso ao poder judiciário. Neste sentido, conforme Cappelletti e Garth:

A expressão ‘acesso à justiça’ é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado. Primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individualmente e justos. (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 98)

Para tanto, a justiça deve ser um benefício ao alcance de todas as pessoas, pois a Constituição Federal de 1988 refere-se a tal direito como componente fundamental na solidificação de um regime democrático. Devendo-se assim, o Estado viabilizar meios que proporcione a qualquer pessoa postular seus direitos livremente e disponibilizar o acesso à justiça em qualquer ocorrência.

Percebe-se que o fenômeno do acesso à justiça deve ser concebido como a possibilidade concreta do ser humano de alcançar a realização e o respeito de seus direitos, seja por meio das vias jurisdicionais do estado ou por intermédio de meios alternativos reconhecidos por este.

Dessa forma, a Constituição Federal de 1988 compõe-se de um rol de direitos e garantias fundamentais para firmar uma sociedade humanitária. Mas, para atingir esses direitos fundamentais para a composição da autêntica cidadania, faz-se indispensável que o cidadão tenha o verdadeiro acesso a justiça, por meio de instituições que executem e utilizem

a justiça da equidade, legitimidade, moralidade, utilizando de uma conjunção dos anseios e valores éticos de uma sociedade.

Deve-se ressaltar, que é necessário apontar a diferença entre acesso à justiça e acesso ao judiciário. A teoria concede diferentes sentidos, sendo que o primeiro refere-se ao significado de justiça, a mesma interpretação e natureza que a de Poder Judiciário, tornando – se sinônimas os termos acesso á justiça e acesso ao poder judiciário. Já o segundo, refere-se ao aspecto axiológico do termo justiça, compreendendo o acesso a ela como o acesso a uma estabelecida ordem de princípios, valores e direitos fundamentais para as pessoas.

Com isso, o acesso à justiça e compreendido como sendo a proteção a qualquer direito do cidadão, sem existir qualquer limitação, não lhe bastando unicamente a garantia formal da proteção dos direitos e de acesso aos tribunais, mas também a proteção material dos direitos de todas as pessoas, independentemente de qualquer condição.

Necessário se faz destacar, que o recente interesse em relação ao acesso real à justiça, acarretou três posicionamentos fundamentais, pelo menos nos países do Ocidente. Esses posicionamentos surgiram, aproximadamente, em torno de uma sequência lógica, tendo seu início em 1965. Assim, Cappelletti e Garth ensinam que:

Podemos afirmar que a primeira solução para o acesso - a primeira “onda” desse movimento novo – foi a assistência judiciária; a segunda dizia respeito às reformas tendentes a proporcionar representação jurídica para os interesses “difusos” [...]; e o terceiro – e mais recente – é o que nos propomos a chamar simplesmente “enfoque de acesso a justiça [...]”. (CAPELLETTI; GARTH, 1988, p. 12).

Assim, neste contexto, a primeira onda refere-se ao auxílio de um profissional capacitado, ou seja, advogado ou defensor público, sendo esses primordiais para decodificar as leis e os procedimentos essenciais para o ajuizamento de uma ação para a proteção do direito das partes; já em relação à segunda onda, tem seu cerne na preocupação com os interesses difusos e também coletivos, principalmente nas áreas de proteção ambiental e do consumidor; e por fim, a terceira onda, trata-se de uma concepção mais ampla de acesso à justiça, visto que, inclui os posicionamentos anteriores, mas se estende além deles, constituindo assim, uma contribuição na conscientização da sociedade em relação aos seus direitos, para que estas constituem instituições efetivas no controle das barreiras do acesso à justiça. Representando, dessa forma, uma tentativa de romper com as barreiras ao acesso de modo planejado e compreensível.

Com base nestes fatos, o movimento de acesso à justiça estimulou, nas últimas décadas, não apenas uma reestruturação normativa e institucional, mas, uma concepção mais abrangente, sendo responsável por uma mudança no pensamento jurídico. Segundo Cabral:

Deixou-se para trás a visão unidimensional normativa do fenômeno jurídico, passando-se a contemplá-lo sob outros aspectos. Propôs-se a participação dialética da norma com os fatos e com os valores, compondo realidade fático-axiológico-normativa destinada à realização do bem-estar social. Não se podia mais negar a função criadora do juiz na aplicação da norma ao fato concreto. (CABRAL, 2005, p. 52).

Neste prisma, o movimento de acesso à justiça representou um comportamento resistente em oposição ao dogmatismo próprio do século XIX, que restringiam à utilização e aplicação passiva e quase mecânica da norma à realidade social, limitando o direito a aparência exclusivamente técnica.

As mudanças e as novas concepções abarcaram também reflexos ao Poder Judiciário, visto que este possui alguns problemas basilares e históricos que prejudica diretamente na questão ao acesso a justiça.

Diante disso, o Poder Judiciário deve ser visto como protetor dos direitos individuais, coletivos e difusos, e não sendo mais, simples mediador de conflitos particulares, mas sim, realizador de políticas públicas, tendo em vista, a modificação da realidade social, atendendo seus anseios. Tornando-se assim, perceptível, que a concepção sobre o acesso à justiça abandonou o aspecto puramente formal para empenhar-se com sua real efetividade.

Com isso, o judiciário tornou-se órgão garantidor do respeito, observância e aplicação dos direitos individuais e coletivos, sendo responsável ativo na ordem social e na política do Estado Moderno.

Desse modo, para possibilitar o acesso à justiça, o Estado, não pode conter-se a colocar à disposição do jurisdicionado, órgãos de administração da justiça, devendo também, garantir que estejam adequado para este fim. Conjuntamente, deve, ainda, proporcionar ao cidadão o conhecimento de seus direitos. Visto que, tão ineficaz quanto ter direitos sem mecanismos para resguardar, é ter direitos e desconhecê-los.

Portanto, todos têm o direito de pleitear ao judiciário a proteção de um direito violado, ou seja, é permitido ao cidadão levar ao Poder Judiciário seu litígio, para que esse diga o direito ao caso concreto, de modo que, para colocar o direito ao acesso à justiça em prática. Para isso, é mister a atividade também de um órgão público que viabilize esse acesso e que tenha o compromisso com a efetivação dos direitos, tratando-se assim, da Defensoria Pública.

4 A DEFENSORIA PÚBLICA NO BRASIL

A Defensoria Pública é uma instituição encarregada pelo Estado para proporcionar assistência jurídica à população que não possui condições econômicas para custear um advogado. Os membros da Defensoria Pública devem da mesma forma, assistir os acusados em ações cíveis e criminais que, mesmo possuindo condições financeiras, não possuem advogados para salvaguardar seus direitos.

Uma vez que, o acesso à justiça é um direito fundamental a ser protegido pelo Estado, de acordo com a Carta Magna, em seu dispositivo 5º, LXXIV, que estabelece que: “O Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”.

Esta respeitável instituição é incumbida de assegurar aos cidadãos hipossuficientes o acesso à justiça, sendo vista, como imprescindível à concretização da justiça, conforme o art. 134 da Constituição Federal de 1988, que dispõe que: “A Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do Art. 5º, LXXIV”.

Ademais, salienta-se que a Constituição Federal dispôs direitos que estendeu o alcance da cidadania, dentre esses direitos, o de acesso à justiça, visto que o Poder Público não tinha até aquele momento, alcançado uma estrutura de prestação de assistência judiciária aos necessitados, nesse sentido, conforme Silva:

“[...] é justo reconhecer que a Constituição deu um passo importante, prevendo, em seu art. 134, a Defensoria Pública como instituição essencial à função jurisdicional, incumbida da orientação jurídica e defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV”. (SILVA, 2005, p. 607).

Vale ressaltar que, a Defensoria Pública é uma instituição una e indivisível, no entanto, é estruturada em três esferas, que são: Defensoria Pública da União, Defensoria Pública do Distrito Federal e dos Territórios e Defensoria Pública dos estados, estando formada por Defensores Públicos.

Determinada pela Constituição Federal de 1988, a Lei Complementar nº. 80, de 12 de janeiro de 1994 organizou a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios determinando disposições gerais para sua organização nos Estados.

Insta destacar que o Brasil gera notoriedade pelo fato de ser um dos poucos países a determinar a natureza constitucional à Defensoria Pública, todavia, tal conduta apenas acontece perante o ponto de vista formal, visto que sua adequada organização nos vários Estados brasileiros ainda não se realizou, fato que dificulta sua adequada efetivação.

Portanto, a Constituição Federal e outras leis, ao assegurarem um desempenho efetivo, independente, autônomo dos Defensores Públicos em benefício dos necessitados, inovou no tema de acesso à justiça e fortificou o Estado Democrático de Direito. Mas, ainda falta um grande envolvimento constitucional para compreender e reconhecer a atribuição da Defensoria Pública como instituição que viabiliza o acesso á justiça e contribui com as transformações sociais.

4.1. A DEFENSORIA PÚBLICA EM ESTADO DE MATO GROSSO

A fundação da Defensoria Pública é uma imposição desde a promulgação da Constituição Federal de 1988. No entanto, no Estado de Mato Grosso, teve sua implantação tardia, somente quase 10 anos depois. O primeiro concurso público para defensores públicos no Estado aconteceu no ano de 1988.

Em consonância com o que foi posto no artigo 45, parágrafo único da Constituição Estadual de Mato Grosso determina que será por lei complementar dada a organização da Defensoria do Estado. O governador do Estado, na época, Edison Freitas de Oliveira, aprovou a Lei complementar Estadual nº 07, de 28 de dezembro de 1990, que estabelecia a criação da Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso.

Ainda assim, com a previsibilidade expressa no art. 42 da referida Lei Complementar Estadual, em que estabelecia o prazo legal para a instituição da Defensoria Pública do Estado, em seguida da publicação da referida lei, não ocorreu.

Somente em 1998 houve o concurso para o cargo de Defensor Público do estado. Assim, a Defensoria Pública do referido estado instalou-se a partir do Decreto nº. 2.262, de 13 de maio de 1998, mas somente começou a funcionar na data de 24 de fevereiro de 1999, com 24 defensores.

Atualmente, a Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso é composta pela Defensoria Pública – Geral, Núcleos de Cuiabá, e pelos Núcleos do interior, que são formadas por 53 Defensorias Públicas, incluindo a de Barra do Garças.

4.1.1 DEFENSORIA PÚBLICA EM BARRA DO GARÇAS - MT

Com a posse dos primeiros vinte e quatro Defensores Públicos, por ato do então Governador do Estado Dante Martins de Oliveira, em data de 24 de fevereiro de 1999, foi designado para a comarca de Barra do Garças apenas um Defensor Público, Dr. Milton Antônio Martini Fernandes. Dessa maneira, a instalação da Defensoria Pública de Barra do Garças ocorreu em março de 1999.

As primeiras designações ocorreram por meio de uma reunião com a participação do Governador da época e o Defensor Geral Dr. Charles Caetano Rosa, que decidiram quais seriam as comarcas polos que seriam instaladas as defensorias. Sendo que as designações de defensores para os polos foram: 10 Defensores para a cidade de Cuiabá, 06 Defensores Várzea Grande, 01 Defensor para Sinop, 02 Defensor para Rondonópolis, 01 Defensor para Cárceres, 01 Defensor para Barra do Garças, 01 Defensor para Tangará da Serra, 01 Defensor para Juína e Diamantino e 01 Defensor para Sorriso.

Com a chegada do primeiro Defensor Público em Barra do Garças, para a realização dos primeiros atendimentos, a Defensoria Pública se instalou no prédio do fórum da Comarca de Barra do Garças, em uma sala cedida pelo diretor do fórum em 1999. Sendo que o núcleo criminal ainda continua nesta localidade.

Atualmente, está completo o quadro de Defensores, com 07 Defensores e 06 núcleos. Sendo 03 núcleos cíveis, com 03 Defensores, 02 núcleos criminais, com 03 Defensores e 01 núcleo do Juizado Especial, com 01 Defensor.

Os Defensores Públicos que integram o quadro da cidade de Barra do Garças são: Milton Antônio Martini Fernandes, Carlos Eduardo Freitas de Souza, Lindalva de Fátima Ramos, Kamila Souza Lima, Edemar Barbosa Belém, Hugo Ramos Vilela e Hugo Leonardo Bonfim Fernandes.

A organização da Defensoria Pública é realizada por meio de resolução do Conselho Superior da Defensoria Pública em Cuiabá. Inicialmente, os núcleos da Defensoria de Barra do Garças foram estruturados de acordo com as Varas da Comarca de Barra do Garças, ficando da seguinte maneira: 1ª Defensoria, 1ª vara Cível; 2ª Defensoria, 2ª vara Cível; 3ª Defensoria, 1ª vara criminal; 4ª Defensoria, segunda vara criminal; 5ª Defensoria, 3ª e 4ª vara Cível; e a 6ª Defensoria, Juizado Especial.

A criação dos Núcleos da Defensoria Pública ocorre por meio de resoluções, dessa maneira, os primeiros núcleos do Estado de Mato Grosso adveio da Resolução 02/DPE/MT de 13 de fevereiro de 2002 do Conselho Superior da Defensoria Pública. Já a Resolução 056/2012 é a que organizou a última configuração da Defensoria Pública em Mato Grosso e uma recente já está em andamento para novas modificações.

Deve-se ressaltar que antes de 2003 não havia nenhuma legislação estadual regulamentando as atribuições, funcionamento e disposições sobre a carreira dos membros da Defensoria Pública em Mato Grosso. Até o ano de 2003 toda atuação da Defensoria era fundamentada Constituição Federal e resoluções. A organização da Defensoria Pública em

Mato Grosso somente foi regulamentada em 2003, pela Lei Complementar estadual nº. 146, de 29 de dezembro.

A Defensoria Pública de Barra do Garças tem seu horário de funcionamento das 08:00 às 18:00 horas, de segunda a sexta. Nos núcleos cíveis são realizados atendimentos aos assistidos pelos defensores de segunda-feira a quinta-feira. São atendidos 50 assistidos por dia por meio de distribuição de senhas: às segundas, os atendimentos iniciais e andamentos da 3ª e 4ª varas cíveis são realizados pela Dra. Lindalva de Fátima Ramos, às terças, os atendimentos iniciais e andamentos são realizados pelo Dr. Carlos Eduardo Freitas de Souza, atendimentos iniciais e andamentos da 2ª vara cível, às quartas, os atendimentos iniciais e andamentos da 1ª vara cível são realizados pelo Dr Milton Antônio Martini Fernandes, às quintas os atendimentos iniciais e andamentos dos Juizados Especiais são realizados pela Dra. Kamila Souza Lima e às sextas-feiras são realizados atendimentos de emergência e orientação por todos os defensores.

O núcleo criminal tem o horário de atendimento das 8:00 às 11:00 e das 13:00 às 18:00, de segunda à sexta. A atuação dos defensores desse núcleo consiste em atendimentos iniciais que passam por triagem para verificar a hipossuficiência do assistido, acompanhamento de processos em andamento, visita à cadeia pública municipal para verificar situação urgente e visita mensal para verificar a situação dos assistidos pela Defensoria. Os Defensores Dr. Hugo Ramos Vilela realiza atendimentos e iniciais e acompanhamento dos processos da 1ª vara criminal, o Dr. Hugo Leonardo Bonfim Fernandes realiza atendimentos e iniciais e acompanhamento dos processos da 2ª vara criminal e Dr. Edemar Barbosa Belém realiza o acompanhamento das execuções penais.

Os atendimentos aos indígenas não existe nenhuma peculiaridade, sendo eles atendidos como os demais assistidos sem nenhuma distinção. Deve ser registrado, porém, a dificuldade de registro dos nomes dos indígenas em razão da grafia nos livros de atendimentos, uma vez que são todos manuscritos.

4.1.2 A ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA DE BARRA DO GARÇAS NO ATENDIMENTO AOS INDÍGENAS

O levantamento de dados dessa pesquisa compreende apenas os anos de 2008 a 2016, pois, os materiais para a coleta de dados que contém os atendimentos do período de 1999 a 2007 não estavam disponível na Defensoria Pública de Barra do Garças.

A Defensoria Pública de Barra do Garças obteve entre os anos de 2008 a 2016 aproximadamente 101 (cento e um) atendimentos iniciais envolvendo indígenas, tanto na área

civil quanto na área criminal. Sendo que desse total, 78 (setenta e oito) desses atendimentos realizou-se no núcleo cível e 23 (vinte e três) no núcleo criminal.

A quantidade de indígenas atendidos na Defensoria Pública de Barra do Garças totalizou em 73 (setenta e três), sendo que 52 (cinquenta e dois) foram de atendimento inicial no núcleo cível e 21 (vinte e um) no núcleo criminal. Deve-se ressaltar que do total de 73 indígenas, 08 (oito) (10,95 %) possuem mais de um atendimento inicial.

Dos 78 (setenta e oito) casos de atendimento no núcleo cível, apenas 43 (quarenta e três) (55,12 %) houve a judicialização. Deve-se destacar que 06 (seis) (8,21 %) dos indígenas possuem mais de uma demanda na esfera cível.

Encontrando-se no núcleo cível as seguintes demandas: transferindo para porcentagem tem-se: 6,97 (seis vírgula noventa e sete por cento) são ações de alimentos; 9,30 % (nove vírgula trinta por cento) são ações de guarda; 6,97 % (seis vírgula noventa e sete por cento) são ações de retificação de registro civil; 2,32 % (dois vírgula trinta e dois por cento) são ações de adoção; 2,32 % (dois vírgula trinta e dois por cento) são ações de declaração de nulidade de ato jurídico com pedido de reintegração ao cargo público; 4,65 % (quatro vírgula sessenta e cinco por cento) homologação de transação extrajudicial; 2,32 % (dois vírgula trinta e dois por cento) medida de proteção para criança e adolescente; 2,32% (dois vírgula trinta e dois por cento) execução de obrigação de fazer; 2,32 % (dois vírgula trinta e dois por cento) ação de dissolução e liquidação de sociedade; 2,32 % (dois vírgula trinta e dois por cento) alvará judicial para levantamento de valores do DATAPREV; 2,32 % (dois vírgula trinta e dois por cento) ação de interdição; 41,86 % (quarenta e um vírgula oitenta e seis por cento) ato infracional; 4,65 % (quatro vírgula sessenta e cinco por cento) execução de medida socioeducativa; 9,30 % (nove vírgula trinta por cento) refere-se a carta precatória.

No núcleo cível foi constatado: 01 (um) atendimento em no ano de 2007; 03 (três) atendimentos no ano de 2008; 06 (seis) atendimentos em 2009; 04 (quatro) atendimentos em 2010; 13 (treze) atendimentos no ano de 2011; 02 (dois) atendimentos no ano de 2012; 25 (vinte e cinco) atendimentos em 2013; 06 (seis) atendimentos em 2014; 07 (sete) atendimentos em 2015 e 11 (onze) atendimentos em 2016. Assim, tendo uma média de 9,75 (nove vírgula setenta e cinco) atendimentos por ano.

Dos 23 (vinte e três) casos atendidos no núcleo criminal, apenas 14 (quatorze) (60,86 %) houve a judicialização. Deve-se destacar que 03 (três) (13,04 %) dos indígenas possuem mais de uma demanda na esfera criminal.

Encontrando-se no núcleo criminal as seguintes demandas: transferindo para porcentagem tem-se: 21,42 % (vinte e um vírgula quarenta e dois por cento) referem-se a

crime de roubo; 7,14 % (sete vírgula e quatorze por cento) caso de violência doméstica; 14,28 % (quatorze vírgula vinte e oito por cento) envolvem crimes de estupro; 7,14 % (sete vírgula quatorze por cento) lesão corporal; 28,57 % (vinte e oito vírgula cinquenta e sete por cento) crime de receptação; 14,28 % (quatorze vírgula vinte e oito por cento) crime de furto; 7,14 % (sete vírgula quatorze por cento) crime de embriaguez ao volante.

A partir destes dados, afere-se que realmente a Defensoria Pública contribui com uma ressignificação do direito, com o propósito de aproximar a atividade jurídica dos modernos paradigmas que orienta a real idealização de um Estado democrático de direito que se fortalece com o reconhecimento da diversidade cultural. Colaborando assim, com o verdadeiro sentido do acesso à justiça e efetivação dos direitos dos povos indígenas.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O trajeto da história dos povos indígenas é decorrente de variadas sequências e formas de arbitrariedade e hostilidade institucionalizada. Partindo da rejeição como seres humanos, perpassando pela negação de sua cultura e na atualidade, pela limitação do exercício de seus direitos, bem como da cidadania.

A história do Brasil é marcada pela negação e invisibilidade da diversidade existente na sociedade brasileira, principalmente em relação aos povos indígenas. A rejeição, desprezo da diversidade cultural e étnica são traços característicos dessa história obscura protagonizada pelo Brasil.

Perpassando assim, pelas políticas assimilacionista, integracionista, a desumanização, a escravização, os aldeamentos e as evangelizações forçadas, na tentativa de alterar as características dos índios, constatam como os povos indígenas, a sociodiversidade e a construção pluriétnica do corpo social brasileiro foram tratadas pelo percurso da história.

Pode-se perceber, que no decurso de aproximadamente cinco séculos que antecedeu o reconhecimento constitucional, a existência das diferenças culturais e étnicas dos povos indígenas esteve invisível, tanto no aspecto social, cultural e jurídico.

Necessário se faz ressaltar, que é inadmissível que no hodierno momento histórico, que tal desprezo ainda continue a permear a sociedade, visto que, é impossível ignorar a realidade de que as diferenças socioculturais compõem a pluralidade da sociedade sendo digno de reconhecimento, respeito e proteção.

Insta destacar que a Constituição Federal de 1988 provocou uma interrupção no regime jurídico de negação, invisibilidade e ocultação dos direitos indígenas. Representando

assim, um marco descolonial na história do Brasil. Refletindo na busca da efetivação dos direitos, mediante reconhecimento da multiculturalidade da sociedade brasileira.

Deve-se assim, buscar a efetividade dos direitos e o reconhecimento deve provocar, por um lado, uma reforma das instâncias administrativas do Estado encarregado pela direção da política indigenista e, por outro, o estabelecimento de espaço para a atuação direta dos povos indígenas na criação e direção dessa política.

Conclui-se que as demandas que englobam os indígenas são os resultados do contato e interação com sociedade envolvente, surgindo assim, os problemas sociais. De modo que, os índios deixaram de ser objeto de estudo do direito para serem sujeitos de direito, buscando o acesso à justiça e a efetivação de seus direitos por meio da Defensoria Pública.

O acesso à justiça acaba se esbarrando na estrutura do judiciário que não possui um tratamento diferenciado aos indígenas e nem a suas demandas, não garantindo os instrumentos necessários para a interculturalidade.

Da pesquisa realizada também se constatou por meio da coleta de dados uma dificuldade quanto ao registro dos nomes e os meios e forma de manter os registros. Quanto a isso, deve-se lembrar que a construção do Estado Democrático de Direito é recente na história brasileira e que os dados da atuação de órgãos instituídos pela Constituição Federal de 1988 são de extrema importância para a constatação da consolidação dessa democracia.

Portanto, conhecer quais os motivos que os indígenas recorrem a instituições estatais para terem seus direitos resguardos efetivamente e quais as demandas judicializadas é fundamental para verificação da atuação estatal sob essa ainda jovem ordem constitucional instalada em 1988.

Nesse contexto, a Defensoria Pública é uma grande conquista para a solidificação do acesso à justiça, pois é por meio dela que os indígenas têm o acesso ao judiciário. Dessa maneira, a atuação da Defensoria Pública colabora para a ressignificação do direito, reconhecimento à diversidade cultural, contribuindo para uma sociedade mais inclusiva.

Mas ainda fica um desafio de pensar estratégias para combater a prática de discriminação institucional e a formação de padrões de justiça que efetivamente se mostre apta para superar as barreiras colocadas pela forma tradicional de se alcançar o direito, inclusive dos povos indígenas e avançar para entendimentos interdisciplinares que possibilite a utilização da interpretação intercultural dos povos indígenas.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALBUQUERQUE, Antonio Armando Ulian do Lago. **Multiculturalismo e direito à autodeterminação dos povos indígenas**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2008.

BORGES, Águeda Aparecida da Cruz. **Da aldeia para a cidade: processos de identificação/subjetivação do índio Xavante na cidade de Barra do Garças/MT, alteridade irreduzível?** Tese de doutorado. Campinas, SP : [s.n.], 2013.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988, 292 p.

CABRAL, Vanna Coelho. **Direito de acesso à justiça: Conceituação, Tutela Normativa e Obstáculos Políticos de sua Efetivação**. 2005. 185 f. Dissertação de Mestrado em Direito (Mestrado em Direito Constitucional) – Universidade de Fortaleza – UNIFOR, Fortaleza. 2005. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/pesquisa/DetalheObraForm.do?select_action=&co_obra=89980>. Acesso em: 30 jun. 2016.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Ed. Sérgio Antonio Fabris, 1988, fl. 98.

IBGE. **Os indígenas no Censo Demográfico 2010**. <Disponível em http://www.ibge.gov.br/indigenas/indigena_censo2010.pdf>. Acesso em: 18 agos. 2016.

DALMOLIN, Gilberto Francisco. **Colonialismo, política educacional e a escola para povos indígenas**. Tellus, ano 3, n. 4, p. 11-25, abr. 2003 Campo Grande - MS

DANTAS, Fernando Antonio de Carvalho. **Descolonialidade e direitos humanos dos povos indígenas**. R. Educ. Públ. Cuiabá v. 23 n. 53/1 p. 343-367 maio/ago. 2014.

MARÉS, Carlos Frederico. **O Renascer dos Povos Indígenas para o Direito**. 1ª ed., 1998, 5ª tir. Curitiba: Juruá, 2006.

LEVY, Maria Stella Ferreira. **O direito das minorias e as nações indígenas no Brasil**. Caderno CRH, Salvador, v. 22, n 57, p. 493-505, Set/Dez. 2009. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ccrh/v22n57/a05v2257.pdf>>. Acesso em: 10 set. de 2016.

OLIVEIRA, João Pacheco de; FREIRE, Carlos Augusto da Rocha. **A Presença Indígena na Formação do Brasil**. Brasília: Ministério da Educação, Secretaria de Educação Continuada, Alfabetização e Diversidade; LACED/Museu Nacional, 2006.