



Revista Direito e Práxis

ISSN: 2179-8966

Universidade do Estado do Rio de Janeiro

Gomes, Juliana Cesario Alvim

Nas encruzilhadas: limites e possibilidades do uso do litígio estratégico  
para o avanço dos direitos humanos e para a transformação social

Revista Direito e Práxis, vol. 10, núm. 1, 2019, Janeiro-Março, pp. 389-423  
Universidade do Estado do Rio de Janeiro

DOI: 10.1590/2179-8966/2019/39381

Disponível em: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=350958933013>

- Como citar este artigo
- Número completo
- Mais informações do artigo
- Site da revista em redalyc.org

redalyc.org  
UAEM

Sistema de Informação Científica Redalyc

Rede de Revistas Científicas da América Latina e do Caribe, Espanha e Portugal  
Sem fins lucrativos acadêmica projeto, desenvolvido no âmbito da iniciativa  
acesso aberto

## Nas encruzilhadas: limites e possibilidades do uso do litígio estratégico para o avanço dos direitos humanos e para a transformação social

*In the crossroads: limits and possibilities of using strategic litigation for the advancement of human rights and for social transformation*

**Juliana Cesario Alvim Gomes<sup>1</sup>**

<sup>1</sup>Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, Brasil. E-mail: julianacesarioalvim@gmail.com. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9721-5221>.

Artigo recebido em 11/01/2019 e aceito em 13/01/2019.



This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License



## Resumo

Ao pretender promover mudanças sociais por meio da litigância perante instituições estatais, regionais e supranacionais, a prática de litígio estratégico em direitos humanos opera nas fronteiras: direito e política; movimentos sociais e instituições; planos doméstico e internacional; conservação e transformação. O presente artigo busca explorar essas encruzilhadas abordando de maneira crítica os dilemas acerca do litígio estratégico em direitos humanos, suas características, participantes e o contexto em que se insere. Ao refletir sobre se e em que medida o litígio estratégico em direitos humanos pode contribuir para alterar as hierarquias e desigualdades sociais existentes, argumenta que o tema deve ser abordado de forma *complexa, crítica e contextualizada* e que seus limites devem ser observados e discutidos de forma a evitar que seu processo reforce relações de poder e que produza efeitos colaterais inesperados e conservadores.

**Palavras-chave:** Litígio Estratégico; Direitos Humanos; Litígio Estrutural; Litígio de Interesse Público; Litígio de Impacto; Advocacia Popular.

## Abstract

By aiming to promote social change through litigation before domestic, regional and international institutions, strategic litigation in human rights operates in the borders: law and politics, social movements and institutions, national and international, conservation and transformation. This article explores these crossroads by critically addressing dilemmas about human rights strategic litigation, its characteristics, participants and the context in which it is embedded. Reflecting on whether and to what extent strategic human rights litigation can contribute to changing existing social hierarchies and inequalities, the article argues that the issue should be addressed in a complex, critical and contextualized way. The limits of strategic human rights litigation should be observed and discussed in order to avoid strengthening power relations and producing unexpected and conservative side effects.

**Keywords:** Strategic Litigation; Human Rights; Structural Litigation; Public Interest Litigation; Impact Litigation; Cause Lawyering.



## Introdução<sup>1</sup>

O litígio estratégico em direitos humanos opera nas encruzilhadas. Ao pretender promover mudanças sociais por meio da litigância perante instituições estatais, regionais e supranacionais, busca trazer para o centro do direito aquilo que tradicionalmente ocupa suas margens. Visa, portanto, a modificar o direito por dentro, forçando-o, estressando-o, na direção da mudança social. Por suas características, localiza-se nas esquinas em que se cruzam movimentos sociais e instituições, direito e política, plano doméstico e internacional, conservação e transformação.

Esses cruzamentos são permeados de tensões que atravessam tanto a sua reflexão teórica quanto a sua prática: O emprego do saber, dos procedimentos e da linguagem jurídica exclui e violenta aqueles cujos direitos supostamente busca promover? A mobilização do aparato judicial reforça um estado nação cuja conformação historicamente marginaliza e exclui? A abertura do direito e do sistema jurídico para demandas com forte dimensão política fragiliza sua integridade e, logo, sua legitimidade? A articulação pela via jurídica debilita a mobilização política e promove a normalização de demandas marginais potencialmente transformadoras? Como pano de fundo para essas indagações está uma pergunta que foi feita em inúmeras oportunidades por litigantes e acadêmicos do direito preocupados com a mudança social: se pode o direito ser emancipatório. Isto é, se teria o direito a capacidade de alterar as relações de poder, hierarquias e desigualdades sociais existentes<sup>2</sup>.

Nesse artigo, parte-se do pressuposto de que o litígio estratégico em direitos humanos tem ao menos o *potencial* de contribuir com a mudança social. Isso porque, de um

<sup>1</sup> Agradeço a Ligia Fabris Campos e Clara Iglesias Keller pelos comentários feitos ao manuscrito.

<sup>2</sup> A formulação da pergunta ficou célebre no título de conhecido artigo de Boaventura de Souza Santos “Poderá o direito ser emancipatório?” publicado na *Revista de Ciências Sociais*, v. 65, maio 2003, pp. 3-76. Sobre esse debate veja-se: HOLZLEITHNE, Elisabeth. “Emancipação por meio do direito?”. Trad. Carolina Alves Vestena. *Revista Direito e Práxis*. v. 7, n. 3, 2016, pp. 889-900.



lado, o litígio estratégico volta-se para o manejo do instrumental e das categorias jurídicas e o direito não é apenas um mero reflexo da realidade, mas também nela incide sendo apto a, em alguma medida, moldá-la<sup>3</sup>. De outro, como veremos, as consequências do litígio estratégico podem extrapolar o sistema jurídico (ou a mediação que ele exerce) e gerar reflexos diretamente na realidade. Finalmente, as próprias tensões que atravessam o litígio estratégico em direitos humanos podem permitir a maximização de seu impacto na medida em que possibilitam e inspiram a adaptação e a inovação.

Isso não significa, contudo, que o litígio estratégico em direitos humanos terá sempre um viés progressista ou emancipador. Com efeito, tanto o instrumento do litígio estratégico pode ser (como vem sendo) usado para fins conservadores<sup>4</sup>, como a própria noção de direitos humanos “*pode liberar ou limitar a imaginação do possível; pode revolucionar ou conservar*”.<sup>5</sup> Por isso, pretende-se defender que o potencial emancipador do litígio estratégico em direitos humanos deve ser observado *em contexto*, tanto na sua dimensão prática (para que seja efetivado) quanto na sua dimensão teórica (para que seja analisado de maneira crítica). Em ambos os casos, deve-se levar em conta as encruzilhadas que o trespassam e a realidade concreta em que se opera. Nesse sentido, a capacidade do litígio estratégico em direitos humanos de provocar mudanças sociais deve ser analisada à luz das condições existentes, dos dilemas que se impõem em um determinado contexto e dos paradoxos que permeiam essa prática em razão de suas características específicas.

<sup>3</sup> Nesse sentido, HESSE, Konrad. *A Força Normativa da Constituição*. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.

<sup>4</sup> SARAT, Austin. SCHEINGOLD, Stuart A. “Introduction”. In: SARAT, Austin. SCHEINGOLD, Stuart A. (eds.). *Cause lawyers and social movements*. Stanford University Press, 2006, pp. 7-8. (“Se a história da última metade do século vinte foi a história do ativismo por direitos, seus sucessos e suas falhas, a história do começo do novo século pode ser uma história de contra mobilização e seu aparente triunfo. Atualmente, ficou claro que a direita tem pegado suas deixas da esquerda – construindo suas próprias culturas de vitimização e resistência assim como seus próprios movimentos sociais – em nome dos direitos de propriedade, contra o direito ao aborto e assim por diante – e utilizando-os jurídica e politicamente. Eles recrutaram seus próprios quadros de advogados com causa, que produziram [suas] versões das políticas de direitos”, citações omitidas) Todas as traduções do presente artigo são traduções livres realizadas pela autora.

<sup>5</sup> SARAT, Austin; SCHEINGOLD; Stuart Scheingold A. “Introduction”. In: SARAT, Austin. SCHEINGOLD, Stuart A. (eds.). *Cause Lawyering and the State in a Global Era*. Oxford Socio-legal Studies, 2001, p. 12. A esse respeito, veja-se KENNEDY, David W. Kennedy. “The International Human Rights regime: still part of the problem?” In: DICKINSON, Rob; KATSELLI, Elena; PEDERSEN Ole W. (eds.). *Examining critical perspective on Human Rights*. Cambridge, UK: Cambridge University Press, 2012, pp. 19-34.



Assim, o presente artigo possui dois objetivos. Primeiro, busca, por meio de um panorama crítico, sistematizar elementos que caracterizam o litígio estratégico em direitos humanos, evidenciando as especificidades dessa prática e as tensões, encruzilhadas e contradições que revelam seus limites e potencialidades. Segundo, visa a chamar atenção para o fato de que a *medida* da capacidade do direito e do aparato jurídico para a adjudicação de direitos e promoção da mudança social dependerá de uma articulação crítica entre esses limites e potencialidades e o contexto em que se inserem. Ao contrário, um uso superficial e simplista de uma prática atravessada por dilemas e contradições como o litígio estratégico em direitos humanos pode levar a consequências indesejadas (muitas vezes não antecipadas) que vão na contramão do que se pretende. Finalmente, defende que a concretização do potencial emancipatório do litígio estratégico em prol dos direitos humanos dependerá de reflexões teóricas e abordagens práticas *complexas, contextualizadas e críticas*, para as quais esse artigo pretende ser uma contribuição.

## **1. Nomenclatura, forma e conteúdo**

Litígio estratégico em direitos humanos consiste na utilização de arenas de litigância de forma estratégica buscando um impacto que transcendia as partes do caso e contribua para os direitos humanos e a justiça social. Na literatura, sobretudo, norte-americana, essa prática recebe diversas denominações cada qual enfatizando uma ou outra característica desse tipo de litígio<sup>6</sup>. Litígio de interesse público (*public interest litigation*) e litígio de ação social (*social action litigation*), por exemplo, ressaltam os valores que a movem e para os quais se volta a sua utilização (interesse público, ação social). A dimensão de suas consequências é enfocada por denominações como litígio de impacto (*impact litigation*) e

---

<sup>6</sup> Outras nomenclaturas são listadas por Junqueira ao tratar de advocacia popular: critical lawyering, transformative lawyering, rebellious lawyering, lawyering for the good, social justice lawyering, public interest lawyering, activist lawyering, progressive lawyering, equal justice lawyering, radical interest lawyering, radical lawyering, lawyering for social change, socially conscious lawyering, lawyering for the underrepresented, lawyering for the subordinated, alternative lawyering, political lawyering, visionary lawyering. (JUNQUEIRA, Eliane Botelho. "Los abogados populares: em busca de una identidad". *El otro derecho*, n. 26-27, abril de 2002, p. 194).



litígio estrutural (*structural litigation*). O termo advocacia com causa (*cause lawyering*), por sua vez, confere destaque para a forma de atuação dos profissionais do direito que a realizam<sup>7</sup>.

Essas características contém elementos de forma e conteúdo que constituem traço distintivo do litígio estratégico em direitos humanos em relação a outras práticas e, em especial, à advocacia como tradicionalmente entendida, que tem como principal objetivo a resolução de uma disputa. Isso não significa que quando individualmente consideradas sejam exclusivas desse tipo de litígio, mas sim que, quando identificadas em conjunto, servem para distinguir e descrever esse tipo específico de prática.

### **1.1: Longos, amplos, complexos e gratuitos**

Com relação ao formato, os casos de litígio estratégico em direitos humanos destacam-se por sua temporalidade e abrangência. No que tange ao elemento temporal, tendem a ser mais *longos*. Em geral, começam a ser pensados bem antes do ajuizamento da ação e, em alguns contextos, até mesmo antes do contato com o que, na advocacia tradicional, seria o ou a “cliente”. Isso porque a escolha do cliente em si pode ser um elemento crucial para a estratégia empregada no caso. Nesse sentido, a escolha do caso ou dos casos é, ela mesma, estratégica e realizada em razão do maior potencial de atingir objetivos gerais e específicos almejados e dos recursos disponíveis para levá-lo(s) adiante. Além de começarem antes, são casos que terminam depois: não se encerram com a sentença favorável – o chamado “momento da champagne” em que se celebra o sucesso imediatamente após o fim de um julgamento –, mas envolvem um longo processo posterior de implementação e negociação<sup>8</sup>. Como afirma Owen Fiss em seu clássico artigo sobre o

<sup>7</sup> Outra tipologia divide os conceitos de litígio estratégico entre (i) conceitos centrados na defesa judicial dos direitos humanos e do interesse público; (ii) conceitos centrados nos resultados de alto impacto no litígio estratégico; (iii) conceitos centrados no momento da intervenção, sendo preventivo ou corretivo; (iv) conceitos centrados nos direitos humanos que se busca proteger. (CORAL-DÍAZ, Ana Milena; LONDOÑO-TORO, Beatriz; MUÑOZ-ÁVILA, Lina Marcela. “El Concepto de Litigio Estratégico en América Latina: 1990-2010”. *Universitas. Bogotá (Colombia)*, n. 121, jul-dez 2010, pp. 53-54).

<sup>8</sup> Helen Duffy critica o que denomina o “champagne moment” como símbolo da ilusão de que a vitória na corte é capaz de resolver, por si só, violações de direitos humanos. DUFFY, Helen. *Strategic Human Rights Litigation: Understanding and Maximising Impact*. Oxford: Hart Publishing, 2018. A esse respeito, veja-se a resenha de



tema dos litígios estruturais no contexto norte-americano, “*A parte remedial no litígio estrutural é longe de ser episódica [como no modelo tradicional de disputa-resolução]. Tem um começo, talvez um meio, mas nenhum fim – bem, quase nenhum fim*”<sup>9</sup>.

A esse respeito, autores chamam atenção para o fato de que casos celebrados por suas sentenças fortes em garantias de direitos e voltadas para mudanças estruturais, na realidade, tiveram pouco efeito prático e não se concretizaram por falta de remédios adequados e/ou de mecanismos de monitoramento efetivos<sup>10</sup>. Um deles é o celebrado caso *Grootboom* em que a Suprema Corte da África do Sul reconheceu com base na Constituição daquele país a sindicabilidade de direitos sociais e, especificamente, o direito ao acesso à moradia adequada. Segundo estabeleceu a Corte, a política pública de moradia existente deveria assegurar “*alívio para pessoas que não tem acesso à terra, a teto sobre suas cabeças e vivendo em situações intoleráveis ou de crise*”<sup>11</sup>. Apesar da importância do caso, seu impacto tanto no dia-a-dia dos respectivos autores da ação quanto em outras comunidades vivendo em situação semelhante segue sendo questionado. Razões apontadas para sua insuficiência envolveriam tanto a falta de alocação clara de responsabilidade entre as diferentes esferas de governo e quanto a falta de mecanismos de monitoramento, além do fato de a própria corte (e, a certa altura, a Comissão Sul-Africana de Direitos Humanos) ter se desincumbido de realizá-lo<sup>12</sup>.

Assim como no âmbito doméstico, problemas com a efetivação de sentenças de direitos humanos também são identificados em casos decididos no plano internacional<sup>13</sup>.

Diego Gebara Fallah nesse dossiê.

<sup>9</sup> E continua: “Envolve uma longa, contínua relação entre o juiz e a instituição; não se volta para a implementação de um remédio que já existe, mas para a formulação do remédio em si”. FISS, Owen. “The Forms of Justice”. *Harvard Law Review*, v. 83, 1979-1980, p. 27.

<sup>10</sup> RODRIGUEZ-GARAVITO, Cesar. “Beyond the Courtroom: The Impact of Judicial Activism on Socioeconomic Rights in Latin America”. *Texas Law Review*, v. 89, 2011, pp. 1669-1698.

<sup>11</sup> *Government of the Republic of South Africa and others v Grootboom and others*, 2001 2001 I AS 46 (CC), 2000 (1 1) *BCLR* 1169 (CC).

<sup>12</sup> PILLAY, Kameshni. “Implementation of *Grootboom*: Implications for the enforcement of socio-economic rights”. *Law, Democracy & Development*. v. 6, i. 2, jan. 2002, pp. 255-277.

<sup>13</sup> Sobre a falta de efetividade das decisões oriundas do Sistema Interamericano de Direitos Humanos destinadas ao Estado brasileiro veja-se VIEIRA, Oscar Vilhena (coord.). *Implementação das recomendações e decisões do sistema interamericano de direitos humanos no Brasil: institucionalização e política*. São Paulo: Direito GV, 2013; BASCH, Fernando et. al. “A Eficácia do Sistema Interamericano de Proteção de Direitos Humanos”. *SUR – Revista Internacional de Direitos Humanos*, v. 7, n. 12 jun. 2010, pp. 9-35; e CAVALLARO, James L. “Toward Fair Play: A Decade of Transformation and Resistance in International Human Rights. Advocacy in Brazil,” *Chicago Journal of*



Embora alguns países contem com instâncias internas específicas para implementação de decisões internacionais (como comitês interministeriais de alto nível, comitês parlamentares ou sistemas de implementação direta via cortes nacionais), na maior parte dos casos esse processo é realizado “*de maneira ad hoc por funcionários estatais sem autonomia política suficiente para fazerem da implementação uma prioridade*”<sup>14</sup>. Além disso, problemas de comunicação e cooperação entre diferentes poderes e órgãos com “*diferentes arranjos institucionais e muitas vezes interesses políticos diferentes ou concorrentes*”, e, principalmente, a falta de vontade política são empecilhos para que uma sentença favorável em um caso de litígio estratégico em direitos humanos produza resultados<sup>15</sup>.

Soluções dialógicas são apontadas como uma resposta à falta de efeitos concretos provenientes de sentenças em litígios desse tipo. Isso porque, ao estabelecerem exigências relativas a metas, prazos e relatórios de progresso, deixariam as decisões substantivas e resultados detalhados para órgãos competentes fora do Judiciário<sup>16</sup>. Além disso, “*encoraja[riam] mecanismos de participação e follow up*” como audiência públicas, comissões de monitoramento e convites para a submissão de informações pela sociedade e o governo, conduzindo a maiores impactos.<sup>17</sup>

Tais sentenças, ao dividirem a responsabilidade sobre a formulação dos remédios para a violação de direitos humanos identificada, sua implementação e monitoramento, ampliam o âmbito de expertise e legitimidade da decisão e aumentam a probabilidade de que seu cumprimento se realize. Entretanto, por melhor que sejam desenhadas, não esgotam a necessidade de vontade política para que seu cumprimento ocorra de forma adequada. Caso contrário, corre-se o risco de que não sejam cumpridas ou que o sejam “para inglês ver” – apenas para efeito de aparência, de maneira parcial ou temporária, sem enfrentar as causas estruturais da violação de direitos identificada. Esse ponto revela uma importante tensão que trespassa o litígio estratégico em direitos humanos. Por um lado,

*International Law.* v. 3, n. 2, 2002, pp. 481-492.

<sup>14</sup> OPEN SOCIETY JUSTICE INITIATIVE. From Rights to Remedies: structures and strategies for implementing international human rights decisions. Open Society Foundations, 2013, p. 16.

<sup>15</sup> *Idem, ibidem.*

<sup>16</sup> RODRIGUEZ-GARAVITO, Cesar. “Beyond the Courtroom: The Impact of Judicial Activism on Socioeconomic Rights in Latin America”. *Op. cit.* p. 1676.

<sup>17</sup> *Idem, Loc. cit.*



decisões judiciais são perseguidas em razão da impossibilidade de se alcançar, pela via política, um determinado objetivo. Por outro, a política se revela indispensável para que eventuais decisões tenham efeitos concretos no mundo real.

Ainda no que concerne à sua forma, além de serem *longos*, casos de litígio estratégico em direitos humanos, quanto ao seu espectro de abrangência, tendem a ser *amplos*. Isso porque para a concretização de seus objetivos com frequência requerem a mobilização de recursos extrajurídicos e extrajudiciais, como aparatos de comunicação, *advocacy* e *lobby*, e articulações que extrapolam as salas dos tribunais, envolvendo, muitas vezes, diferentes ramos dos poderes estatais e da sociedade civil, como a mídia, a academia, os movimentos sociais, e, simultaneamente, instâncias nacionais e internacionais<sup>18</sup>. Com efeito, o litígio estratégico é melhor percebido como um *conjunto de atos* do que como uma intervenção jurídica pontual, sendo composto de diversas etapas que podem envolver, por exemplo, mais de um caso judicial e/ou fases perante órgãos administrativos e políticos.<sup>19</sup> Trata-se, portanto, de um processo não apenas jurídico, mas também político e social.

Por serem longos e amplos, casos de litígio estratégico costumam ser *complexos* tanto do ponto de vista processual quanto substantivo. No âmbito do processo judicial, provocam a redefinição de diversos institutos processuais<sup>20</sup> e, do ponto de vista substantivo, frequentemente envolvem questões e argumentos fundamentados em outras áreas do conhecimento que não a jurídica, além de pontos de vista socialmente controversos. Além disso, durante o curso de um litígio estratégico em direitos humanos, a diversidade de atores envolvidos (muitos dos quais pouco habituados à gramática jurídica) e a multiplicidade de arenas mobilizadas (muitas das quais fora do Poder Judiciário) promovem uma abertura para fora do direito. Não raro, oferecem pontos de contato com a política, o que pode gerar tensões relacionadas à distinção entre essas duas searas.

---

<sup>18</sup> Afirmando que o litígio estratégico é mais eficiente quando conduzido principalmente por e em conjunto com não advogados, veja-se OPEN SOCIETY JUSTICE INITIATIVE. Strategic Litigation Impacts: Insights from Global Experience. Open Society Foundations, 2018, p. 20.

<sup>19</sup> *Idem*, *ibidem*, p. 19.

<sup>20</sup> A esse respeito, veja-se o artigo de Sérgio Arenhart nesse dossiê e, ainda, ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Felix (coords.). *Processos estruturais*. Salvador: JusPodivm, 2017, e DA COSTA, Susana Henriques; WATANABE, Kazuo; GRINOVER, Ada Pellegrini (coords.). *O processo para solução de conflitos de interesse público*. Coord. Salvador: Juspodivm, 2017.



Finalmente, ainda quanto ao formato, no que tange ao seu custeio, os casos de litígio estratégico em direitos humanos tendem a ser *gratuitos* para seus beneficiários. Isto é, por serem indivíduos e grupos marginalizados ou coletividades difusas, os “clientes” e, sobretudo, outros potenciais afetados em geral não arcam com os custos judiciais e extrajudiciais envolvidos no processo. Isso não significa, contudo, que os casos não sejam custosos. Em verdade, o litígio estratégico em direitos humanos, justamente por ser longo, amplo e complexo, frequentemente envolve altos custos. A diferença para advocacia tradicional está na forma como se dá o financiamento desse tipo de atuação. De um lado, muitas vezes se baseia na atuação voluntária ou *pro bono* de profissionais, sobretudo advogados. De outro, as demais despesas envolvidas ao invés de recaírem sobre os beneficiários do caso são, em regra, custeadas por outros meios, como se verá no próximo item. Essa característica é relevante porque o custeio desse tipo de caso frequentemente será um elemento a ser considerado na estratégia adotada e a falta de recursos pode ser um empecilho para seu desenvolvimento. Além disso, a natureza das fontes de financiamento pode impactar na autonomia e na forma de atuação dos litigantes, como doravante se discutirá.

## **1.2 Efeitos múltiplos e colaterais**

Além da forma, o litígio estratégico em direitos humanos se distingue da advocacia tradicional por seus objetivos gerais e específicos. Por um lado, as metas do litígio estratégico vão além da adjudicação subjetiva e em regra individual de direitos, envolvendo também a promoção de valores maiores e de interesses difusos como justiça social, direitos humanos, mudança estrutural e acesso à justiça. Nesse sentido, diz-se tratar-se de casos orientados para causas, em oposição aos casos orientados para clientes. Para alcançar tais objetivos amplos, o litígio estratégico não visa exclusivamente a uma sentença favorável, comportando muitas outras finalidades específicas.

Entre os fins específicos pretendidos com um determinado caso de litígio estratégico em direitos humanos, estão, por exemplo, (i) implementar, clarificar ou questionar leis, (ii) construir legislação e políticas públicas, (iii) modificar o uso de



instrumentos jurídicos, (iv) criar pressão, (v) documentar injustiças, (vi) aumentar a consciência pública sobre um determinado tema e (vii) promover uma educação em direitos<sup>21</sup>. Na prática, essas finalidades podem se sobrepor e cada uma pode ser utilizada como medida para avaliar o fracasso ou sucesso de um determinado caso. Em certos contextos, a promoção de determinado valor ou direito pode até mesmo envolver a decisão de não litigar ou de utilizar a “ameaça da litigância” como instrumento de barganha em negociações políticas<sup>22</sup>.

A multiplicidade de efeitos passíveis de serem perseguidos e alcançados pelo litígio estratégico é um elemento de complexidade na análise de sua efetividade e no próprio desenho da estratégia a ser empregada. Conforme ilustra Rodriguez-Garavito, litígios estruturais podem gerar impactos de ordens muito diferentes, podendo ser diretos ou indiretos (dependendo de estarem ou não previstos na decisão em si), materiais ou simbólicos (se as mudanças forem tangíveis ou se se relacionarem à alteração de ideias e percepções)<sup>23</sup>. Esses dois níveis de efeitos podem, ainda, se combinar gerando, por exemplo, impacto material e direto (como o desenho de políticas públicas como determinado pela decisão em razão do caso), material e indireto (como a formação de coalizão de ativistas para influenciar a questão em discussão), simbólico e direto (como a definição e percepção pública do problema como sendo uma violação de direitos) ou mesmo simbólico e indireto, (como seria, segundo o autor, a transformação da percepção da opinião pública acerca da urgência e gravidade de um problema).<sup>24</sup>

Além da multiplicidade de efeitos, outro desafio na avaliação do impacto dos casos de litígio estratégico em direitos humanos envolve sua dimensão temporal: enquanto alguns efeitos podem ser imediatos, outros podem levar anos para se concretizarem.<sup>25</sup> Em

<sup>21</sup> Para uma discussão sobre alguns desses objetivos veja-se VILLARREAL, Marta. “El litigio estratégico como herramienta del Derecho de Interés Público”. *El Litigio Estratégico en México: la aplicación de los derechos humanos a nivel práctico - Experiencias de la sociedad civil*. La Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos: 2007. pp. 17-30.

<sup>22</sup> SARAT, Austin; SCHEINGOLD; Stuart Scheingold A. “Introduction”. In: SARAT, Austin. SCHEINGOLD, Stuart A. (eds.). *Cause Lawyering and the State in a Global Era*. Op. cit. p. 12.

<sup>23</sup> RODRIGUEZ-GARAVITO, Cesar. “Beyond the Courtroom: The Impact of Judicial Activism on Socioeconomic Rights in Latin America”. Op. cit. p. 1679.

<sup>24</sup> RODRIGUEZ-GARAVITO, Cesar. “Beyond the Courtroom: The Impact of Judicial Activism on Socioeconomic Rights in Latin America”. Op. cit. p. 1679.

<sup>25</sup> DUFFY, Helen. *Strategic Human Rights Litigation*. Op. cit.



verdade, alguns efeitos estratégicos ou estruturais podem ser atribuídos apenas retroativamente, inclusive a casos que a princípio apresentavam objetivos mais limitados<sup>26</sup>.

Igualmente, a análise da capacidade do litígio estratégico de realizar o que se propõe deve levar em conta a possibilidade de que ocorram efeitos colaterais indesejados. Alguns podem advir do próprio “sucesso” do litígio como a formação de *backlashes*<sup>27</sup>, contramovimentos gerados em função de uma determinada decisão judicial.

Outros podem ter origem no efeito sistêmico de certos argumentos e táticas, cujo uso inadvertido pode ser contraprodutivo para casos futuros, podendo prejudicar a luta de direitos de outros indivíduos e grupos que partilhem do mesmo campo progressista<sup>28</sup>. Um exame que desconsidere a multiplicidade e a dimensão temporal dos efeitos do litígio estratégico em direitos humanos corre o risco de deixar escapar consequências indesejadas sutis como a que Reva Siegel denominou “transformação pela preservação” (*transformation-through-preservation*) fenômeno em que o sistema jurídico se adapta, alterando os institutos e as categorias jurídicas, mas mantendo vigentes certas relações de estratificação social<sup>29</sup>. Ainda, pode vir a ignorar consequências institucionais como o fortalecimento de certas instâncias judiciais ou quase-judiciais, via de regra não eleitas democraticamente, e consequente desmobilização política.<sup>30</sup>

---

<sup>26</sup> OPEN SOCIETY JUSTICE INITIATIVE. Strategic Litigation Impacts: Insights from Global Experience. *Op. cit.* p. 20.

<sup>27</sup> Na definição de Cass Sunstein: “a desaprovação intensa e sustentada de uma decisão judicial, acompanhada por medidas agressivas para resistir àquela decisão e para remover sua força normativa” (SUNSTEIN, Cass R. “Backlash's Travels. University of Chicago”, Public Law Working Paper No. 157; Harvard Civil Rights-Civil Liberties Law Review. Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=970685>).

<sup>28</sup> CESARIO ALVIM GOMES, Juliana. “Contributions and provocations to the practice of domestic litigators in the light of Nancy Fraser's Tridimensional Approach to Justice”. *International Journal of Constitutional Law*, v. 16, i. 3, nov. 2018, pp. 1021–1024.

<sup>29</sup> SIEGEL, Reva Siegel. “Why Equal Protection No Longer Protects: The Evolving Forms of Status-Enforcing State Action”. *Stanford Law Review*, v. 49, 1997, pp. 1111-1148.

<sup>30</sup> Bernal chama atenção para três efeitos colaterais decorrentes do papel central que a Corte Constitucional da Colômbia vem desempenhando na efetivação de direitos naquele país: (i) a resolução de problemas profundos por meio do litígio constitucional evitaria a via da deliberação democrática podendo levar a “decisões judiciais equivocadas, à judicialização da política e a uma super-constitucionalização da justiça”; (ii) que decisões ambiciosas podem se tornar ineficazes em razão da necessidade de cooperação de outros ramos do governo, o que poderia “aumentar a descrença nas instituições estatais e mesmo na justiça constitucional”; (iii) que “decisões sobre direitos econômicos e sociais podem priorizar a proteção de interesses de classes médias e altas, melhor representadas no âmbito da litigância, em detrimento da proteção dos direitos dos mais pobres e mais vulneráveis”. BERNAL PULIDO, Carlos. “The challenges of transformative constitutionalism – A reply to Jorge González Jácome. *International Constitutional Law Blog*. 1 jan 2019. Disponível em <[http://www.iconnectblog.com/2019/01/the-challenges-of-transformative-constitutionalism-a-reply-to-jorge-gonzalez-jacome/?utm\\_source=feedburner&utm\\_medium=email&utm\\_campaign=Feed%3A+I-CONNECT+%28I-CONNECT%29](http://www.iconnectblog.com/2019/01/the-challenges-of-transformative-constitutionalism-a-reply-to-jorge-gonzalez-jacome/?utm_source=feedburner&utm_medium=email&utm_campaign=Feed%3A+I-CONNECT+%28I-CONNECT%29)>



À luz disso, é importante notar que, a depender dos efeitos colaterais que provoque, o litígio estratégico visando à promoção de direitos humanos pode ser inócuo ou, até mesmo, contraproducente. É fundamental, portanto, levá-los em conta em uma análise *complexa e crítica* que pretenda avaliar o potencial emancipatório desse tipo de prática.

### 1.3 Conclusão

Como visto, os casos de litígio estratégico em direitos fundamentais não obedecem a um critério rígido que os delimita. Por isso, não há que se falar em um teste objetivo para caracterizá-los, como por exemplo, um que exija um número mínimo de beneficiários<sup>31</sup>. Ao revés, um litígio estratégico em direitos humanos poderá ser identificado a partir de um conjunto de características que estarão presentes em cada caso em maior ou menor grau. Em regra, são litígios que, por meio de considerações estratégicas sobre táticas e argumentos, visam a promover efeitos que nem sempre coincidem com uma sentença favorável, mas que buscam como objetivo final contribuir para mudanças sociais e para a promoção de valores que transcendem o interesse das partes envolvidas no caso, como os direitos humanos e a justiça social. Esses casos costumam ser *longos, amplos, complexos, gratuitos* e dotados de múltiplos *objetivos gerais e específicos*. Por isso apresentam desafios para sua condução e análise sob uma perspectiva crítica. Um desses desafios é buscar compreender a relação que esses casos exigem e promovem entre o direito e a política institucional e não institucional em suas diferentes etapas, seja por meio das articulações formadas, dos fóruns utilizados ou dos argumentos empregados. Outro desafio relaciona-se com a necessidade de “*ampliar a perspectiva teórica e metodológica convencional para capturar todo o espectro de [seus] efeitos*”<sup>32</sup>, incluindo efeitos sistêmicos, diferidos no tempo e indesejados.

CONnect+Blog%29> Enfatizando o papel das cortes para a promoção de direitos, veja-se GARGARELLA, Roberto; DOMINGO, Pilar; ROUX, Theunis. *Courts and Social Transformations in New Democracies: An institutional voice for the poor?* Ashgate Publicshing Company, 2006.

<sup>31</sup> A pergunta é feita em OTTEH, Joseph (ed.). *Litigation for Justice: a primer on Public Interest Litigation (PIL)*. Access to Justice, 2012, p. 16.

<sup>32</sup> RODRIGUEZ-GARAVITO, Cesar. “Beyond the Courtroom: The Impact of Judicial Activism on Socioeconomic Rights in Latin America”. *Op. cit.*, p. 1675.



## 2. Atores, atitudes e relação entre representantes e representados

Ao redor do litígio estratégico em direitos humanos orbita uma miríade de atores que participam mais ou menos intensamente ao longo do processo e que trazem complexidade para essa prática. Cada um deles apresenta características próprias, bem como limites e possibilidade que ora potencializam, ora constrangem sua participação como agentes de transformação social. Abaixo enfocarei em representantes e representados e, sobretudo, na relação entre eles, ressaltando o fato de que a constelação de atores envolvidos no litígio estratégico abrange outros sujeitos que podem se aliar em coalizões e oposições e que incluem financiadores, mídia, academia, sociedade civil, poderes governamentais, entes internacionais, entre outros.

### 2.1. Categorias de litigantes: autonomia institucional, modelo organizacional e fontes de financiamento

Existem diversas categorias de representantes que atuam com litígio estratégico em direitos humanos. Os múltiplos perfis adotam diferentes visões da advocacia, do sistema jurídico e do papel do direito, e possuem variados graus de autonomia institucional, política, organizacional e financeira – todos fatores que impactam na maneira como o processo de litígio estratégico será conduzido por cada um deles.

No Brasil, conforme aponta a literatura, existe uma longa tradição de advocacia de interesse público que remonta ao movimento abolicionista, pelo fim da escravidão<sup>33</sup>. Segundo Oscar Vilhena Vieira, antes de Constituição de 1988 essa prática poderia ser dividida em três momentos<sup>34</sup>. No primeiro, entre 1850 e 1950, a advocacia de interesse público se compunha por segmentos liberais relacionados com movimentos políticos que buscavam confrontar a ordem política hegemônica<sup>35</sup>. O segundo grupo teria atuado durante o regime militar e seria formado por advogados vinculados a setores progressistas da igreja católica e

<sup>33</sup> VIEIRA, Oscar Vilhena. "Public Interest Law: A Brazilian Perspective". *UCLA Journal of International Law and Foreign Affairs*. v. 13, 2008, pp. 223-225.

<sup>34</sup> *Idem, ibidem*, pp. 219-261.

<sup>35</sup> *Idem, ibidem*, pp. 225-227.



a centros de direitos humanos pelo país<sup>36</sup>. O terceiro momento, por fim, seria integrado por advogados ligados a partidos de esquerda e a setores da igreja católica influenciados pela teologia da libertação e atuantes em prol de movimentos de luta pela terra e sindicatos<sup>37</sup>.

A partir desse último grupo ter-se-iam formado redes de advogados que, ainda hoje, continuam a atuar por meio da advocacia popular oferecendo suporte aos movimentos sociais. Caracterizam-se por ter forte comprometimento político com as causas em que militam e pela atuação alinhada com as ideias de educação popular e conscientização.<sup>38</sup> Buscam atuar “por trás do movimento”, sem interferir em suas estratégias<sup>39</sup>. Em regra, esse tipo de atuação enfrenta desafios relacionados à dificuldade de acesso a recursos, à não profissionalização de seus quadros e à invisibilidade de sua atuação<sup>40</sup>.

Com perfil diferente, advogados em escritórios consolidados, por vezes, dedicam parte de seu tempo à advocacia *pro bono*. Sá e Silva identifica como, em São Paulo, tradicionalmente a atividade *pro bono* estava associada a uma certa ideia de “nobreza profissional” e, posteriormente, com a internacionalização dos escritórios de advocacia, passou a ser vista como uma ferramenta de *marketing*. Naquele estado, a tentativa de formalizar essa atividade enfrentou resistência corporativa, que se refletiu em resolução da seccional local da Ordem dos Advogados do Brasil que vigorou de 2001 até 2013 e limitava sensivelmente a atuação *pro bono*<sup>41</sup>.

Essa resistência, em âmbito nacional, reflete-se nos baixos índices de advocacia *pro bono* praticada no Brasil, se comparada com outros países, e na regulamentação tardia da atividade<sup>42</sup>. A justificativa para tanto seria a falta de uma cultura *pro bono*, refletida na ideia de que escritórios servem para dar lucro, e na falta de institucionalização da prática dentro

<sup>36</sup> *Idem, ibidem*, pp. 227-228.

<sup>37</sup> *Idem, ibidem*, pp. 228-230.

<sup>38</sup> JUNQUEIRA, Eliane Botelho “Los abogados populares: em busca de una identidad”. *El otro derecho*, n. 26-27, abril de 2002, pp. 193-227.

<sup>39</sup> CARDOSO, Evorah. “Pretérito imperfeito da advocacia pela transformação social”, nesse dossier.

<sup>40</sup> CARDOSO, Evorah. “Pretérito imperfeito da advocacia pela transformação social”, nesse dossier. JUNQUEIRA, Eliane Botelho “Los abogados populares: em busca de una identidad”. *El otro derecho*, n. 26-27, abril de 2002, p. 204.

<sup>41</sup> DE SÁ E SILVA, Fabio. “Doing Well and Doing Good in an Emerging Economy”. In: CUNHA, Luciana Gross et. al. (orgs.). *The Brazilian Legal Profession in the Age of Globalization*. Cambridge University Press, 2017, pp. 210-246.

<sup>42</sup> *Idem, ibidem*.



dos escritórios, o que desincentivaria sua adoção por seus membros<sup>43</sup>. Além disso, os escritórios temeriam, por meio do engajamento com casos de litígio estratégico, arriscar suas relações “político-governamentais, à medida que boa parte desses litígios são contrários à administração pública, cobrando políticas públicas ou reconhecimento de direitos”<sup>44</sup>. Natalia Serrano, Julián Díaz e Daniel Bonilla, por sua vez, identificam sete obstáculos para as atividades de advocacia *pro bono* no Brasil:

- (i) a dificuldade para avaliar a seriedade e a licitude dos fins perseguidos pelas organizações sociais que solicitam seus serviços; (ii) a incerteza gerada pelas alterações normativas da OAB em torno da atividade *pro bono*; (iii) a dificuldade de selecionar casos de pessoas físicas; (iv) o desinteresse da maior parte dos sócios com relação ao trabalho *pro bono*; (v) o desinteresse dos advogados pelos casos *pro bono* que não se relacionam com o trabalho que já realizam nos escritórios; (vi) a ausência de uma cultura de voluntariado no Brasil; e (vii) a ausência de uma cultura de trabalho jurídico *pro bono* no Brasil<sup>45</sup>.

Além de advogados privados, instituições governamentais também participam como patrocinadores de litígios estratégicos em direitos humanos. Dentre os órgãos que mais têm se destacado nessa atuação estão a Defensoria Pública e o Ministério Público. Contudo, o impacto de sua atuação seria limitado porque, enquanto a primeira enfrentaria falta de recursos e de estrutura de pessoal, o segundo atuaria de forma descoordenada (por meio de Ações Civis Públicas).<sup>46</sup> Além disso, o MP enfrentaria desafios como o problema de partidarização de alguns de seus setores e sua cooptação por pautas voltadas para interesses da classe média, como aquelas relativas ao meio ambiente e à defesa do consumidor<sup>47</sup>. No caso do Ministério Público Federal, a sua atuação no Supremo Tribunal Federal obedece à hierarquia daquele órgão e tende a ficar sujeita à orientação política e institucional do Procurador Geral da República<sup>48</sup>.

<sup>43</sup> *Idem, Ibidem*

<sup>44</sup> CARDOSO, Evorah. “Pretérito imperfeito da advocacia pela transformação social”, nesse dossiê.

<sup>45</sup> SERRANO, Natalia. DÍAZ, Julián; BONILLA, Daniel. “El trabajo jurídico pro bono en Brasil: Discurso, prácticas y límites 2005 – 2017”, nesse dossiê. A esse respeito, veja-se, ainda, BONILLA, Daniel. “El trabajo jurídico pro bono en Brasil: Transplantes jurídicos, acceso a la justicia y las obligaciones sociales de los abogados”, nesse dossiê.

<sup>46</sup> CARDOSO, Evorah. “Pretérito imperfeito da advocacia pela transformação social”, nesse dossiê.

<sup>47</sup> VIEIRA, Oscar Vilhena. “Public Interest Law: A Brazilian Perspective”. *Op. cit.* p. 241.

<sup>48</sup> A esse respeito, veja-se o exemplo da ação relativa às uniões homoafetivas decidida pelo STF (ADI nº 4.277), cuja propositura pela Procuradoria Geral da República só foi possível quando do exercício interino do cargo, tendo em vista que o Procurador Geral da República já havia, em momento anterior, optado por não propor a ação. BARROSO, Luís Roberto. “Uniões homoafetivas: reconhecimento jurídico das uniões estáveis entre parceiros do mesmo sexo”. In: BARROSO, Luís Roberto. *O novo Direito Constitucional brasileiro: contribuições*



As clínicas de direitos humanos vinculadas a faculdades de direitos têm, igualmente, ganhado espaço recentemente no âmbito do litígio estratégico em direitos humanos no Brasil<sup>49</sup>. Diferem-se dos núcleos de prática jurídica tradicionais por voltarem-se menos para casos individuais e mais para litígios coletivos e estruturais. Além disso, tendem a ter maior flexibilidade na escolha dos casos e temas, composição das equipes e forma de atuação do que núcleos de prática e escritórios modelo tradicionais. Por um lado, as clínicas de direitos humanos têm potencial para conjugar a prática à pesquisa e ao ensino e podem valer-se do ambiente universitário para promover uma abordagem interdisciplinar dos casos. Por outro lado, enfrentam obstáculos práticos como a falta de institucionalização e de reconhecimento na estrutura administrativa das faculdades de direito, a ausência de cadeiras específicas do tema, que levam à não especialização e/ou à precarização desses professores, e à rotatividade de seus integrantes, cujo engajamento está condicionado aos semestres letivos, o que dificulta a continuidade dos trabalhos de longo prazo. Uma outra dificuldade está na tensão entre a “função educacional” e a “função de justiça social”, ambas presentes nas atuações de clínicas jurídicas. A esse respeito, Daniel Bonilla chama atenção para o contraste entre as clínicas do sul e do norte global. Enquanto as primeiras estariam voltadas para a mudança social em seu entorno, as segundas estariam mais preocupadas com o desenvolvimento pedagógico dos alunos<sup>50</sup>.

Organizações não governamentais nacionais e internacionais também atuam como litigantes no litígio estratégico em direitos humanos, muitas delas com origens em movimentos sociais que se profissionalizaram (e se “onguizaram”) a partir da década de

*para a construção teórica e prática da jurisdição constitucional brasileira.* Belo Horizonte: Fórum, 2013, pp. 421-423.

<sup>49</sup> Para uma relação das Clínicas atualmente em atividade no Brasil veja-se BELLO, Enzo. FERREIRA, Lucas Pontes. “Clínicas de direitos humanos no Brasil: um estudo sobre seu processo de implementação e funcionamento na prática e no ensino jurídico”. *Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito*. v. 10(2), maio-agosto 2018, pp. 170-182. Para uma análise do desenvolvimento desse tipo de atividade no Brasil, veja-se LAPA, Fernanda. *Clínica de direitos humanos: uma proposta metodológica para a educação jurídica no Brasil*. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2014. Para o exemplo concreto de uma atuação bem-sucedida em litígio estratégico em direitos pela via de clínica universitária veja-se FABRIS CAMPOS, Ligia. “Litígio estratégico para igualdade de gênero: O caso das verbas de campanha para mulheres candidatas”, nesse dossiê.

<sup>50</sup> BONILLA, Daniel. “Legal Clinics in the Global North and South: Between Equality and Subordination - An Essay”. *Yale Human Rights & Development Law Journal*. v. 16, 2016, p. 3.



1990 no Brasil.<sup>51</sup> Em razão da maior estrutura, acesso a fundos e profissionalização, as ONGs frequentemente conseguem participar de redes em instâncias não alcançadas pela advocacia popular tradicional, inclusive internacionais. De outro lado, sofrem críticas relacionadas ao distanciamento dos movimentos sociais, à sua corporativização e à mercantilização das causas com as quais atuam.

A corporativização de organizações de direitos humanos envolve a aproximação com o modelo empresarial de organização e trabalho, e a consequente reprodução de estruturas de governança corporativas e culturas de competição, ascensão profissional, uso de jargões e priorização de tarefas gerenciais e administrativas. Muitas vezes, isso ocorre em detrimento do serviço a comunidades vítimas de violações de direitos e da promoção de alterações efetivas na realidade dessas pessoas.<sup>52</sup>

A mercantilização, por sua vez, está ligada à aplicação da lógica de mercado ao processo de financiamento dessas organizações em que muitas vezes estão presentes a competição por recursos escassos, o fluxo de recursos na direção norte-sul com consequente perda de autonomia, a ligação dos recursos aos circuitos de filantropia corporativa que muitas vezes contribuem pra violação de direitos (e sua perpetuação) e a comodificação do sofrimento humano.<sup>53</sup> A esse respeito, critica-se a “essencialização das vítimas” muitas vezes operada por organizações, sobretudo internacionais, para gerar empatia para determinada causa e para a obter de doações. Trata-se do uso de imagens e narrativas estereotipadas em que as pessoas são retratadas como vítimas “dependentes e inaptas para agir” levando à ideia de que problemas de desenvolvimento econômico e social só podem ser resolvidos por meio da caridade, desconsiderando as causas sistêmicas que contribuem para criar situações de violações de direitos.<sup>54</sup>

<sup>51</sup> DAGNINO, Evelina, “¿Sociedad civil, participación e ciudadanía: de que estamos falando?”. IN: MATO, Daniel Mato. “Políticas de ciudadanía y sociedad civil en tiempos de globalización”. Caracas: FACES, Universidad Central de Venezuela, 2004. p. 99.

<sup>52</sup> RODRIGUEZ-ALARCÓN, J. Sebastián; MONTOYA-ROBLEDO, Valentina. “The Unrestrained Corporatization and Professionalization of the Human Rights Field”. *Inter Gentes - The McGill Journal of International Law & Legal Pluralism*, jul/2018. Disponível em: < <https://intergentes.com/the-unrestrained-corporatization-and-professionalization-of-the-human-rights-field/>>

<sup>53</sup> BAXI, Upendra. *The future of Human Rights*. Oxford University Press, 2002, pp. 119-131.

<sup>54</sup> BELL, Daniel A.; CARENS, Joseph H.. “Ethical Dilemmas of International Human Rights and Humanitarian NGOs: Reflections on a Dialogue between Practitioners and Theorists”. *Human Rights Quarterly*, v. 26, 2004, p. 327.



Segundo a tríade proposta por Makau Matsua, de acordo com a narrativa histórica dos direitos humanos, à imagem da vítima desamparada se somaria a do selvagem (representado por um Estado ou cultura considerado antidemocrático e iliberal) e a do salvador (“o abrigo da vítima conta a tirania”)<sup>55</sup> Essa narrativa seria especialmente reforçada por organizações internacionais compostas, em sua maioria, por indivíduos do norte global que atuariam sem levar em conta as especificidades sociais e políticas locais<sup>56</sup>. Desconsideraria, ainda, a genealogia excludente dos direitos humanos, fundamentados historicamente em uma “natureza humana” não extensível a certos indivíduos, como os de países colonizados<sup>57</sup>.

As descrições acima são simplificações das características de cada um dos atores (que muitas vezes atuam em conjunto), e enfatizam mais seus limites do que suas potencialidades. Com efeito, as críticas direcionadas a cada um deles não são necessariamente impeditivos da prática de litígio estratégico em direitos humanos. Pelo contrário, servem de alertas para moldar essa prática de maneira a amplificar sua efetividade e potencial emancipador, evitando que reproduzam, elas próprias, esquemas de hierarquização e desigualdade.

## 2.2. Formas de atuar e tipos de advocacia

A análise dos tipos de atores que participam da prática do litígio estratégico como representantes chama atenção para um aspecto crítico e fundamental que permeia a reflexão sobre seu potencial para a transformação social: a relação entre representantes e representados. Trata-se de uma faceta sensível, em razão, por um lado, dos diferentes perfis de “clientes” e de outros das características específicas desse tipo de litígio.

---

<sup>55</sup> MATSUA, Makau. “Savages, Victims, and Saviors: The Metaphor of Human Rights”. *Harvard International Law Journal*. v. 42, 2001, pp. 201-245.

<sup>56</sup> BELL, Daniel A.; CARENS, Joseph H. “Ethical Dilemmas of International Human Rights and Humanitarian NGOs: Reflections on a Dialogue between Practitioners and Theorists”. *Op. cit.* pp. 303-309.

<sup>57</sup> BAXI, Upendra. *The future of Human Rights*. *Op. cit.* pp. 24-42.



Dependendo do caso, a/e/o representada/e/o<sup>58</sup> pode ser tanto um indivíduo célebre quanto anônimo, lideranças políticas, movimentos sociais de base, organizações não governamentais, partidos políticos, sindicatos, entre outros. A depender das circunstâncias, diferentes dilemas sobre como atuar e o que priorizar podem emergir. Pessoas em situação de vulnerabilidade podem necessitar mais de proteção ou assistência básica imediata do que de assistência jurídica, assim como podem em determinado momento querer priorizar medidas de reparação individual em detrimento de negociações longas e demoradas que possam levar a mudanças estruturais e duradouras. Pessoas jurídicas e entes coletivos podem mudar, no curso do processo, seu entendimento acerca de uma causa em razão de disputas internas ou trocas de gestões e mandatos. Lideranças políticas podem querer fazer um uso político do caso, ainda que isso possa prejudicar a obtenção de uma sentença favorável.

Além disso, há um risco geral de que a própria narrativa dos direitos humanos possa servir para reforçar relações hierárquicas (como a entre norte e sul global, ou entre saberes jurídico e político) e de que o ambiente judicial possa ser uma fonte de violações de direitos, por exemplo, ao estereotipar e revitimizar o sujeito, ao aplicar o direito seletivamente, e ao valer-se de “métodos de intimidação” para garantir seu poder<sup>59</sup>.

Nesse sentido, os litigantes de direitos humanos ao pretenderem atuar como intermediários entre demandas marginais e instituições de caráter judicial devem ter especial cuidado. Em situações como essas a forma como é construída a relação entre representantes e representados é crucial para evitar que a narrativa empregada e o próprio

<sup>58</sup> Infelizmente, adotar esse padrão ao longo de todo o artigo dificultaria sua legibilidade em razão da predominância do uso do masculino como universal e neutro. Registro, contudo, que esse uso acaba por invisibilizar experiências como de mulheres e pessoas de gênero não binário.

<sup>59</sup> HOLZLEITHNE, Elisabeth. “Emancipação por meio do direito?”. Trad. Carolina Alves Vestena. *Revista Direito e Práxis*. v. 7, n. 3, 2016, pp. 889-900. BROWN, Wendy. “Suffering rights as paradoxes”. *Constellations*. v. 7, n.2, 2000, pp. 230-241. Discursos e procedimentos empregados por tribunais podem violar direitos mesmo em casos em que supostamente há, no mérito, reconhecimento desses direitos. A esse respeito, veja-se CESARIO ALVIM GOMES, Juliana. “O Supremo Tribunal Federal em uma perspectiva de gênero: mérito, acesso, representatividade e discurso”. *Revista Direito e Práxis*, v. 7, n. 15, 2016, atualizado em *O Direito Público Por Elas - Homenagem à Professora Jane Reis*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018. A crítica mais ampla da universalidade, da neutralidade e da objetividade do direito e de sua aplicação historicamente vem sendo realizada pelos chamados *critical legal studies*, pela teoria racial crítica e o feminismo. Para um breve resumo dessas críticas, veja-se DELGADO, Richard; STEFANCIC. “The imperial scholar: how to marginalize outsider writing”. In: DELGADO, Richard; STEFANCIC. *Failed revolutions: social reforms and the limits of legal imagination*. Westview Press: Boulder/Oxford, 1994, pp. 53-65.



procedimento adotado durante o litígio estratégico promova violações de direitos e reforce relações de poder e hierarquias. A esse respeito, Thomas M. Hilbink identifica três padrões de comportamento refletidos em três tipos ideais de advogados que atuam no litígio estratégico em direitos humanos e que se diferenciam por suas visões sobre:

(i) o sistema jurídico, incluindo o que os advogados pensam sobre o papel do direito na sociedade; (ii) a causa que se pretende promover, concebida em termos mais substantivos ou procedimentais; (iii) a profissão em si, incluindo condutas éticas, relação entre advogado e cliente e comportamento perante as cortes<sup>60</sup>.

Segundo Hilbink, a/e/o advogada/e/o proceduralista enxergaria o direito e política como sendo esferas separadas e o sistema jurídico como uma força estabilizante e necessariamente justa. Entenderia as questões sociais a partir de uma ótica individualista (do cliente) e pautaria sua atuação por uma ênfase na justiça procedural, isto é, buscando como principal objetivo garantir o acesso à justiça para sua ou seu cliente. Para o advogado proceduralista, o cliente está em primeiro lugar. É ele ou ela quem procura o advogado, que é seu representante neutro, responsável por liderar e delinear a causa de maneira profissional e por perseguir a todo custo e exclusivamente aos fins buscados pelo cliente<sup>61</sup>. Esse modelo é descrito na literatura norte-americana como “modelo do comprometimento total” (*“total commitment model”*) ou da “ideologia da advocacia”<sup>62</sup>. Críticas a esse modelo de advocacia envolvem a ideia de que a devoção cega ao cliente poderia ser prejudicial à causa. Além disso, uma atuação individualizada e atomizada implicaria em uma abordagem descoordenada e, logo, ineficiente para promover a mudança social.

O modelo de elite/vanguarda, por sua vez, enxergaria o direito como uma forma superior de política e partilha da crença de que o sistema jurídico, em geral, leva à justiça. Diferentemente do advogado proceduralista, esse profissional entende as questões sociais de forma estrutural e volta a sua atuação para a ideia de justiça substantiva e para a

<sup>60</sup> HILBINK, Thomas M. “You Know the Type...: Categories of Cause Lawyering” *Law & Social Inquiry*, v. 29, 2004, pp. 657-698. As descrições abaixo são baseadas nos modelos descritos por Hilbink no trabalho mencionado.

<sup>61</sup> MEYER, Michelle N. “The Plaintiff as Person: Cause Lawyering, Human Subject Research, and the Secret Agent Problem”. *Harvard Law Review*, v. 119, 2006, pp. 1510; 1513.

<sup>62</sup> *Idem, ibidem*, p. 1512.



promoção de resultados jurídicos. Seu cliente é, via de regra, um grupo ou a sociedade em geral, e a causa vem em primeiro lugar. Segundo esse modelo, é o advogado quem busca os clientes, sendo ele próprio um interessado na resolução do caso. As críticas direcionadas a esse tipo de atuação centram-se na priorização da causa sobre o cliente, que muitas vezes pode se sentir instrumentalizado e alienado de uma “*história que supostamente seria própria*”, além de desprovido do controle de como essa história é narrada publicamente<sup>63</sup>. Nesse cenário, o advogado é acusado de atuar como um agente duplo que finge agir em benefício do cliente, mas que, na realidade, está preocupado com a causa jurídica.<sup>64</sup> Além disso, seu foco na discussão e nos resultados jurídicos e sua atuação voltada para as cortes é criticada como sendo elitista ao hierarquizar saberes, colocando no topo o conhecimento jurídico do advogado (em oposição ao conhecimento do cliente) e ao desvalorizar a mobilização política e seu papel para a efetivação concreta de mudanças na realidade.

Finalmente, a advocacia de base (*grassroots*) considera o direito mais um tipo de política. Enxerga o sistema jurídico como uma força opressora, intrinsecamente corrupto e injusto. Vê a crítica ao direito (e não o direito) como o veículo de mudança. Sua ênfase é a justiça substantiva, mas sua causa é delineada por ideais políticos (e não jurídicos) e sua meta é o sucesso político e o empoderamento do grupo que representa. A causa e a luta do cliente vêm em primeiro lugar. A comunidade é essencial para a promoção da mudança social<sup>65</sup> e o cliente é parte ativa da construção do caso e da causa. O advogado, por sua vez, é interessado e também participante dos processos de mobilização, facilitação, organização e educação da comunidade. Esse tipo-ideal de advogado de litígio estratégico em direitos humanos é acusado de minimizar as mudanças alcançadas pelos modelos mais tradicionais de advocacia e por desconsiderar as instâncias judiciais como arenas aptas a promover direitos humanos e mudança social. À luz disso, sua atuação pontual e localizada seria vista como limitada para promover mudanças mais amplas. Além disso, o engajamento dos advogados em tarefas para as quais não têm conhecimento específico, como mobilização e

---

<sup>63</sup> *Idem, ibidem*, pp. 1516-1517.

<sup>64</sup> *Idem, ibidem*, p. 1511.

<sup>65</sup> CUMMINGS, Scott L.; EAGLY, Ingrid V. “A critical reflection on law and organizing”. *UCLA Law Review*, v. 48, 2001, pp. 443-517.



educação, desproveria seus clientes de representação jurídica da qual necessitam.<sup>66</sup> Haveria também implicações dessa atitude com relação à ética profissional da advocacia como aquelas relativas à cumulação de aconselhamento jurídico e político, e à delimitação da relação advogado-cliente, inclusive no que tange a deveres de confidencialidade e conflitos de interesse.<sup>67</sup>

Esses modelos representam tipos ideais de advocacia e servem para refletir sobre como a forma de atuação dos representantes podem impactar no objetivo de transformação social visado com o litígio estratégico. Em uma abordagem meramente individual e procedural, há o mérito de assegurar o acesso à justiça, mas a função de mudança estrutural pode ficar obliterada, fazendo com que os resultados sejam apenas pontuais e superficiais sem que desigualdades sejam enfrentadas de maneira mais sistêmica. Além disso, há o risco de que indivíduos e grupos em pior situação sejam excluídos do processo de adjudicação de direitos em razão de diversos obstáculos que encontram para articular seus pleitos de uma forma judicializável.

Uma atitude voltada apenas para a causa e centrada nos tribunais, por sua vez, apresenta uma abordagem mais sistêmica, porém pode instrumentalizar o indivíduo ou grupo representado, utilizando o conhecimento jurídico para excluí-los do processo de construção de seu próprio caso e para domesticar o potencial transformador de seus pleitos (a pretexto de “traduzi-los” para a gramática institucional)<sup>68</sup>. Além disso, uma abordagem de elite ou vanguarda corre o risco de supervalorizar o papel das cortes, desconsiderando as injustiças promovidas pelo próprio direito e pelo aparato judicial e a necessidade de mobilização política para que mudanças jurídicas se efetivem na realidade.

Finalmente, uma abordagem voltada para a base busca uma relação mais horizontal com o indivíduo ou grupo representado, num processo de aprendizado recíproco em que a educação em direitos (tanto da parte do representante quanto do representado) é um dos objetivos a serem atingidos. Além disso, busca denunciar os mecanismos de opressão

<sup>66</sup> *Idem, ibidem.*

<sup>67</sup> *Idem, ibidem.*

<sup>68</sup> Em sentido semelhante, tratando de como a academia jurídica dominante marginaliza e domestica contribuições críticas veja-se DELGADO, Richard; STEFANCIC. “The imperial scholar: how to marginalize outsider writing”. *Op. cit.*



operados pelo próprio direito e pelo sistema jurídico. Pode, contudo, desconsiderar o potencial que as instâncias judiciais e o direito em sua especificidade, como instrumento separado da política, podem ter para promover a redução das desigualdades sociais de maneira mais ampla e abrangente. Pode, ainda, gerar desafios éticos relativos à flexibilização das fronteiras entre as relações profissional e pessoal de advogado e “cliente”.

### **2.3. Conclusão**

Tanto a atitude perante a causa e o cliente, quanto as conformações institucionais dos representantes (incluindo autonomia institucional, modelo organizacional e fontes de financiamento) impactam no potencial transformador (ou conservador) do litígio estratégico em direitos humanos. Uma análise complexa do potencial desse instrumento deve levar em conta todos esses elementos de forma a analisar, na prática, em que medida o litígio estratégico – entendido não apenas como uma intervenção jurídica pontual, mas como um processo de interações entre diferentes atores – pode contribuir para a transformação no sentido da justiça social, sem que reproduza ele próprio exclusões e desigualdades por meio da perpetuação de estereótipos e de relações hierarquizadas entre representantes e representados.

### **3. Análise de contexto: tempo e lugar**

Uma análise crítica do instituto do litígio estratégico em direitos humanos requer uma observação do seu contexto. Esse elemento será essencial para definir a sua desejabilidade, conveniência e formato de modo a, de fato, promover os fins últimos a que se propõe.

Um dos primeiros elementos a ser analisado é o contexto normativo e jurídico do litígio. Isso incluirá o direito positivado e sua aplicação, mas igualmente elementos como o posicionamento e composição da corte perante a qual se pretende litigar. A plausibilidade da demanda é um elemento crucial para definir quais serão os fins específicos buscados por aquele litígio e para evitar efeitos colaterais indesejados. É importante avaliar também os



procedimentos das cortes de modo a desenhar a estratégia de incidência e estimar o montante de recursos econômicos e humanos necessários para levar o caso adiante, judicial e extrajudicialmente. Um outro elemento contextual relevante é o *status profissão jurídica* e do ativismo de direitos humanos, isto é, as prerrogativas e riscos envolvidos em determinados tipos de atuação. A esse respeito, o Brasil é um dos países com maior número de mortes anuais de defensores direitos humanos, em especial no contexto de luta pela terra e pelo meio ambiente<sup>69</sup>.

Igualmente relevante é o contexto político. Sem dúvida, a conveniência do uso do litígio estratégico e a análise de seus riscos e potencialidades varia também de acordo com o regime político em vigor. Em contextos de regimes autoritários ou governos responsáveis por violações de direitos humanos, ativistas enfrentam o dilema de colaborar ou não com esses governos a fim de promover alívio imediato para certas violações de direitos humanos<sup>70</sup>. Nesses contextos, a imaginação judicial pode ser especialmente útil para atribuir finalidades criativas para o litígio estratégico em direitos humanos. Evorah Cardoso apresenta exemplos de uso de litígio estratégico em direitos humanos durante a década de 1970 na América Latina, com o objetivo de registrar e denunciar violações de direitos humanos promovidas pelas ditaduras que então vigoravam na região. Uma das consequências dessa mobilização foi o relatório lançado em 1978 pela Comissão de Interamericana de Direitos Humanos, que difundiu mundialmente as torturas, execuções e desaparecimentos que ocorriam à época na Argentina<sup>71</sup>.

Mesmo em regimes considerados democráticos, uma avaliação do contexto político é crucial para verificar a conveniência de se adotar ou não o litígio estratégico, e a maneira como deve ser utilizado: se como espada ou como escudo. Em outras palavras, o contexto é

<sup>69</sup> COMISSÃO PASTORAL DA TERRA. "Assassinatos no campo batem novo recorde e atingem maior número desde 2003". 16 de abril de 2018. Disponível em <<https://www.cptnacional.org.br/publicacoes-2/destaque/4319-assassinatos-no-campo-batem-novo-recorde-e-atingem-maior-numero-desde-2003>>; AMNESTY INTERNATIONAL. "Americas: The Situation of State Protection Mechanisms for Human Rights Defenders". Outubro 2018. Disponível em <<https://www.amnesty.org/download/Documents/AMR0189122018ENGLISH.PDF>>.

<sup>70</sup> BELL, Daniel A.; CARENS, Joseph H., "Ethical Dilemmas of International Human Rights and Humanitarian NGOs: Reflections on a Dialogue between Practitioners and Theorists". *Human Rights Quarterly*, v. 26, 2004, pp. 320-324.

<sup>71</sup> CARDOSO, Evorah Lusci Costa. *Litígio estratégico e sistema interamericano de direitos humanos*. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 22.



determinante para saber se o litígio estratégico é oportuno e, em caso positivo, se deve ser empregado de maneira mais pró-ativa, como instrumento de ataque para promoção de direitos, ou mais reativa, como instrumento de defesa e proteção de direitos.

Nesse sentido, o contexto social é também determinante. Isso porque já foi evidenciado que órgãos cuja legitimidade deriva das ideias independência e imparcialidade, em especial supremas cortes, são influenciados pela opinião pública e pelas maiorias políticas nacionais, seja por sua dependência dos outros atores políticos (por exemplo, para a execução de suas ordens), seja pelo enraizamento cultural e social de seus membros.<sup>72</sup> Exemplo representativo dessa influência mostra que nos dezessete anos que entremearam as duas decisões da Suprema Corte norte-americana acerca de leis estaduais que criminalizavam a sodomia, — *Bowers v. Hardwick*, de 1986, que declarou a constitucionalidade da medida, e *Lawrence v. Texas*, de 2003, que a declarou inconstitucional —, a opinião pública foi de 55% de opositores e 33% de apoiadores à legalização das relações homossexuais para 35% e 60%, respectivamente.<sup>73</sup> No Brasil, a decisão unânime do Supremo Tribunal Federal que em 2011 declarou a constitucionalidade das uniões homoafetivas foi tomada em um contexto em que 45% dos brasileiros já se posicionavam favoravelmente a essa união, sendo os índices ainda maiores entre indivíduos mais escolarizados e pertencentes a extratos econômicos mais altos — grupos aos quais pertencem os ministros do STF<sup>74</sup>.

Note-se que a análise de contexto é relevante não apenas para antecipar a possibilidade de uma sentença favorável, mas para avaliar a oportunidade da implementação da decisão, assim como da realização de outros eventuais objetivos de um determinado litígio estratégico, como aqueles relacionados a visibilidade, denúncia,

<sup>72</sup> Sobre a influência da opinião pública e das maiorias políticas sobre o posicionamento das cortes nacionais, veja-se, por exemplo, FRIEDMAN, Barry. "Mediated popular constitutionalism". *Michigan Law Review*, n. 101, aug./2003, e KLARMAN, Michael. "Rethinking the civil rights and civil liberties revolutions". *Virginia Law Review*, n. 82, 1996

<sup>73</sup> KLARMAN, Michel J. "Brown and Lawrence (and Goodridge)". *Michigan Law Review*, n. 104, 2005-2006, p. 443.

<sup>74</sup> CASTRO, Juliana; FREIRE, Flávio. "Pesquisa do Ibope mostra que 55% dos brasileiros são contra união estável entre homossexuais". *O Globo*. 28.7.2011. Disponível em < <https://oglobo.globo.com/politica/pesquisa-do-ibope-mostra-que-55-dos-brasileiros-sao-contra-uniao-estavel-entre-homossexuais-2710039> >

Sobre o processo de alteração da percepção social e do Supremo Tribunal Federal sobre o tema no Brasil veja-se CESARIO ALVIM GOMES, Juliana. *Por um constitucionalismo difuso: cidadão, movimentos sociais e o significado da Constituição*. Salvador: JusPodivm, 2016.



conscientização etc. Além disso, o exame sobre a conveniência ou não do litígio estratégico em direitos humanos deve ser realizado levando-se em conta também as alternativas disponíveis, isto é, considerando quais são os outros instrumentos que poderiam ser utilizados em seu lugar e quais os seus limites e potencialidades em comparação aos do litígio estratégico.<sup>75</sup>

Finalmente, um aspecto que não pode ser deixado de lado na análise de contexto é o papel do litígio estratégico em direitos humanos em um cenário de globalização. Embora haja autores que discordem tratar-se de um fenômeno inédito<sup>76</sup>, existe um certo consenso que a conexão em termos de comunicação e transporte atingiu patamares nunca antes vistos, que teriam levado a uma “compressão espaço temporal”.<sup>77</sup> Esse fenômeno, contudo, atinge de maneira diversa as diferentes parcelas da população global: enquanto uns transitam com facilidade, outros se movem contra a sua vontade forçados a sucessivos deslocamentos em razão das forças econômicas e políticas globais<sup>78</sup>. Além disso, a fluidez do fluxo de capital em contraste com a rigidez das fronteiras e somada à precarização do trabalho contribui para aumentar a distância entre ricos e pobres no contexto mundial<sup>79</sup>.

Nesse cenário, o estado nação é atravessado por corporações que cruzam fronteiras e pela emergência de instâncias regionais e supranacionais (em que o indivíduo passa a ser também sujeito de direitos), ao mesmo tempo em que permanece como ente responsável por aplicar o direito, exercer coerção, controlar fronteiras e ser o *locus* por excelência da atividade democrática. Esses elementos apresentam limitações para a capacidade do estado nação tal qual estruturado, sob o modelo *westphaliano*, de lidar com demandas de justiça, impactando, por consequência, em reflexões acerca da conveniência e dos modos de emprego do litígio estratégico.

<sup>75</sup> CUMMINGS, Scott L.; RHODE, Deborah L. “Public interest litigation: insights from theory and practice”. *Fordham Urban Law Journal*. v. 26, 2009, pp. 603-651.

<sup>76</sup> Sobre esse debates veja-se HELD, David; MCGREW, Anthony. *Prós e contras da globalização*. Trad. Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

<sup>77</sup> HARVEY, David. A condição pós-moderna. Trad. Adail Ubirajara Sobral & Maria Stela Gonçalves. São Paulo: Loyola, 1992.

<sup>78</sup> BAUMANN, Zygmunt. La globalización: consecuencias humanas. FCE, Buenos Aires, 1999, pp. 103-133.

<sup>79</sup> Sintetizando essas ideia com referências SARAT, Austin; SCHEINGOLD, Stuart. *Cause Lawyering and the State in a Global Era*. Op. cit. pp. 5-7.



Nancy Fraser chama atenção para os problemas decorrentes do próprio desenho das fronteiras que definiriam “*quem conta como o verdadeiro sujeito da justiça*”<sup>80</sup>. Por um lado, haveria um problema de representação no interior do estado territorial moderno que exclui da paridade participatória pessoas e grupos que a princípio estão incluídos na comunidade política (como, por exemplo, indivíduos encarcerados). Por outro, haveria um problema na própria ideia do estado territorial como a “*unidade de justiça apropriada em si*” e com o desenho das fronteiras, que exclui erroneamente certas pessoas e grupos da “*chance de participar nos debates autorizados sobre justiça*”, impedindo que questionem o sistema que os opõe.<sup>81</sup>

Essa reflexão apresenta desafios que devem ser considerados em uma análise de contexto acerca do litígio estratégico em direitos humanos. Por um lado, levanta questionamentos acerca da relação entre os sistemas doméstico, regional e universal de direito humanos e sobre quem devem ser os sujeitos autorizados a participar em procedimentos jurídicos em cada âmbito de forma que aqueles que sejam impactados por determinadas decisões possam questioná-las. Sob a perspectiva prática, chama atenção para as consequências de mobilizar um ou outro sistema, incluindo o potencial de articulação, pressão e troca de informações entre eles<sup>82</sup>. Ainda, há a possibilidade de que uma advocacia feita de cima para baixo possa carregar em si impulsos neoimperiais e neocoloniais e reproduza as hierarquias e relações de poder da geopolítica global.<sup>83</sup>.

Por outro lado, coloca em xeque em que medida o avanço da justiça por meio do estado nação pode ser realizado sem reforçar injustiças derivadas da própria conformação

<sup>80</sup> FRASER, Nancy Fraser. *Scales of Justice: Reimagining Political Space in a Globalizing World*. Columbia University Press, 2010, p. 5. Para a contribuição de Nancy Fraser para o litígio em direitos humanos veja-se CESARIO ALVIM GOMES, Juliana. “Nancy Fraser’s tridimensional approach to justice: Contributions and provocations to the practice of domestic litigators”. *Op. cit.*

<sup>81</sup> Além da questão da exclusão do processo decisório daqueles que sofrem as consequências das decisões políticas, Nancy Fraser assinala ainda a necessidade de se questionar um elemento prévio: o processos (pouco democráticos) por meio dos quais as fronteiras e contornos de determinada comunidade são definidos e que impactarão na definição em quem conta e quem não conta como sujeito de direito no interior de um determinado país. FRASER, Nancy Fraser. *Scales of Justice*. *Op. cit.*, p. 19-20.

<sup>82</sup> A esse respeito Keck e Sikkink tratam de um “efeito bumerangue” (*boomerang pattern*) em que atores internos buscam diretamente instâncias internacionais para pressionar um estado quando os canais internos estão bloqueados. KECK, Margaret E.; SIKKINK, Kathryn. *Activists beyond borders*. Ithaca: Cornell University Press, 1998.

<sup>83</sup> SARAT, Austin; SCHEINGOLD, Stuart. *Cause Lawyering and the State in a Global Era*. Oxford Socio-legal Studies, 2001, p. 7.



do estado territorial. Chama atenção para o fato de que “*cada direito, mesmo aquele que alguém possui contra o Estado, representa, ao mesmo tempo, um empoderamento do Estado*”<sup>84</sup>, um estado territorial que exclui no seu interior e por meio de suas fronteiras. E, finalmente, levanta o necessário questionamento sobre se, e em que medida, pode-se tentar alterar, a partir de dentro, a moldura desse estado sem correr o risco de promover novas formas de opressão.

Uma análise contextualizada do litígio estratégico, portanto, deve levar em conta o contexto em que essa prática se insere de maneira ampla, inclusive em comparação a eventuais outros instrumentos disponíveis para promover os mesmos fins.

### **Considerações finais**

O litígio estratégico em direitos humanos apresenta enorme potencial para contribuir para a transformação social. Isso porque não possui definição e forma rígidas, sendo aberto e adaptável aos influxos da criatividade e da imaginação jurídica e extrajurídica. O fato de localizar-se nas fronteiras entre movimentos sociais e instituições, direito e política e âmbito doméstico e internacional potencializa ainda mais a possibilidade de inovação e desestabilização dos sistemas de hierarquia, desigualdade e poder. Entretanto, para que sirva às finalidades que se propõe, o litígio estratégico em direitos humanos deve ser abordado tanto pelo viés da teoria quanto da prática de forma *complexa, crítica e contextualizada*. É preciso que seus limites sejam observados e discutidos de forma a evitar que seu processo reforce hierarquias e desigualdades sociais e que produza efeitos colaterais inesperados e conservadores.

### **Referências bibliográficas**

---

<sup>84</sup> HOLZLEITHNE, Elisabeth. “Emancipação por meio do direito?”. *Op. cit.* p. 891.



ARENHART, Sérgio Cruz. "A prova estatística e sua utilidade em litígios complexos". *Revista Direito e Práxis*. v.10, n.1, 2019.

ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Felix (coords.). *Processos estruturais*. Salvador: JusPodivm, 2017.

AMNESTY INTERNATIONAL. "Americas: The Situation of State Protection Mechanisms for Human Rights Defenders". Outubro 2018. Disponível em <<https://www.amnesty.org/download/Documents/AMR0189122018ENGLISH.PDF>>

BARROSO, Luís Roberto. "Unões homoafetivas: reconhecimento jurídico das uniões estáveis entre parceiros do mesmo sexo". In: BARROSO, Luís Roberto. *O novo Direito Constitucional brasileiro: contribuições para a contrução teórica e prática da jurisdição constitucional brasileira*. Belo Horizonte: Fórum, 2013

BASCH, Fernando; FILIPPINI, Leonardo; LAYA, Ana; NINO, Mariano; ROSSI, Felicitas; SCHREIBER, Bárbara. "A Eficácia do Sistema Interamericano de Proteção de Direitos Humanos". *SUR – Revista Internacional de Direitos Humanos*, v. 7, n. 12 jun. 2010, pp. 9-35.

BAUMANN, Zygmunt. La globalización: consecuencias humanas. FCE, Buenos Aires, 1999.

BAXI, Upendra. *The future of Human Rights*. Oxford University Press, 2002.

BELL, Daniel A.; CARENS, Joseph H., "Ethical Dilemmas of International Human Rights and Humanitarian NGOs: Reflections on a Dialogue between Practitioners and Theorists". *Human Rights Quarterly*, v. 26, 2004, p. 300-329.

BELLO, Enzo. FERREIRA, Lucas Pontes. "Clínicas de direitos humanos no Brasil: um estudo sobre seu processo de implementação e funcionamento na prática e no ensino jurídico". *Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito*. v. 10(2), maio-agosto 2018, pp. 170-182.

BERNAL PULIDO, Carlos. "The challenges of transformative constitutionalism – A reply to Jorge González Jácome. *International Constitutional Law Blog*. 1 jan 2019. Disponível em <[http://www.iconnectblog.com/2019/01/the-challenges-of-transformative-constitutionalism-a-reply-to-jorge-gonzalez-jacome/?utm\\_source=feedburner&utm\\_medium=email&utm\\_campaign=Feed%3A+I-CONnect+%28I-CONnect+Blog%29](http://www.iconnectblog.com/2019/01/the-challenges-of-transformative-constitutionalism-a-reply-to-jorge-gonzalez-jacome/?utm_source=feedburner&utm_medium=email&utm_campaign=Feed%3A+I-CONnect+%28I-CONnect+Blog%29)>

BONILLA, Daniel. "El trabajo jurídico pro bono en Brasil: Transplantes jurídicos, acceso a la justicia y las obligaciones sociales de los abogados. *Revista Direito e Práxis*. v. 10, n.1, 2019.

"Legal Clinics in the Global North and South: Between Equality and Subordination - An Essay". *Yale Human Rights & Development Law Journal*. v. 16, 2016, pp. 1-40.



BROWN, Wendy. "Suffering rights as paradoxes". *Constellations*. v. 7, n.2, 2000, pp. 230-241.

CARDOSO, Evorah. "Pretérito imperfeito da advocacia pela transformação social". *Revista Direito e Práxis*. v. 10, n.1, 2019.

CARDOSO, Evorah Lusci Costa. *Litígio estratégico e sistema interamericano de direitos humanos*. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

CAVALLARO, James L. "Toward Fair Play: A Decade of Transformation and Resistance in International Human Rights Advocacy in Brazil," *Chicago Journal of International Law*. v. 3, n. 2, 2002, pp. 481-492.

CESARIO ALVIM GOMES, Juliana. "Contributions and provocations to the practice of domestic litigators in the light of Nancy Fraser's Tridimensional Approach to Justice". *International Journal of Constitutional Law*, v. 16, i. 3, nov. 2018, pp. 1021–1024.

*Por um constitucionalismo difuso: cidadão, movimentos sociais e o significado da Constituição*. Salvador: JusPodivm, 2016.

"O Supremo Tribunal Federal em uma perspectiva de gênero: mérito, acesso, representatividade e discurso". *Revista Direito e Práxis*, v. 7, n. 15, 2016.

COMISSÃO PASTORAL DA TERRA. "Assassinatos no campo batem novo recorde e atingem maior número desde 2003". 16 de abril de 2018. Disponível em <<https://www.cptnacional.org.br/publicacoes-2/destaque/4319-assassinatos-no-campo-batem-novo-recorde-e-atingem-maior-numero-desde-2003>>.

CORAL-DÍAZ, Ana Milena; LONDOÑO-TORO, Beatriz; MUÑOZ-ÁVILA, Lina Marcela. "El Concepto de Litigio Estratégico en América Latina: 1990-2010". *Vniversitas. Bogotá (Colombia)*, n. 121, jul-dez 2010, pp. 49-76.

CUMMINGS, Scott L.; EAGLY, Ingrid V. "A critical reflection on law and organizing". *UCLA Law Review*, v. 48, 2001, pp. 443-517.

CUMMINGS, Scott L.; RHODE, Deborah L. "Public interest litigation: insights from theory and practice". *Fordham Urban Law Journal*. v. 26, 2009, pp. 603-651.

DA COSTA, Susana Henriques; WATANABE, Kazuo; GRINOVER, Ada Pellegrini (coords.). *O processo para solução de conflitos de interesse público*. Coord. Salvador: Juspodivm, 2017.



DAGNINO, Evelina, "¿Sociedade civil, participação e cidadania: de que estamos falando?". In: MATO, Daniel (coord.). *Políticas de ciudadanía y sociedad civil en tiempos de globalización*. Caracas: FACES, Universidad Central de Venezuela, 2004.

DE SÁ E SILVA, Fabio. "Doing Well and Doing Good in an Emerging Economy". In: CUNHA, Luciana Gross; GABBAY, Daniela Monteiro; GHIRARDI, José Garcez; TRUBEK, David M.; WILKINS, David B. (orgs.). *The Brazilian Legal Profession in the Age of Globalization*. Cambridge University Press, 2017, pp. 210-246.

DELGADO, Richard; STEFANCIC. *Failed revolutions: social reforms and the limits of legal imagination*. Westview Press: Boulder/Oxford, 1994

DUFFY, Helen. *Strategic Human Rights Litigation: Understanding and Maximising Impact*. Oxford: Hart Publishing, 2018.

FABRIS CAMPOS, Ligia. "Litígio estratégico para igualdade de gênero: O caso das verbas de campanha para mulheres candidatas". *Revista Direito e Práxis*. v.10, n.1, 2019.

FISS, Owen. "The Forms of Justice". *Harvard Law Review*, v. 83, 1979-1980, pp. 1-48.

FRASER, Nancy Fraser. *Scales of Justice: Reimagining Political Space in a Globalizing World*. Columbia University Press, 2010

FRIEDMAN, Barry. "Mediated popular constitutionalism". *Michigan Law Review*, v. 101, aug./2003

GARGARELLA, Roberto; DOMINGO, Pilar; ROUX, Theunis. *Courts and Social Transformations in New Democracies: An institutional voice for the poor?* Ashgate Publishing Company, 2006.

GEBARA FALLAH, Diego. "Assessing Strategic Litigation Impact on Human Rights". *Revista Direito e Práxis*. v.10, n.1, 2019.

HARVEY, David. A condição pós-moderna. Trad. Adail Ubirajara Sobral & Maria Stela Gonçalves. São Paulo: Loyola, 1992.

HELD, David; MCGREW, Anthony. *Prós e contras da globalização*. Trad. Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

HOLZLEITHNE, Elisabeth. "Emancipação por meio do direito?". Trad. Carolina Alves Vestena. *Revista Direito e Práxis*. v. 7, n. 3, 2016, pp. 889-900.

JUNQUEIRA, Eliane Botelho. "Los abogados populares: em busca de una identidad". *El otro derecho*, n. 26-27, abril de 2002, pp. 193-227.



KECK, Margaret E.; SIKKINK, Kathryn. *Activists beyond borders*. Ithaca: Cornell University Press, 1998.

KENNEDY, David W. Kennedy. "The International Human Rights regime: still part of the problem?" In: DICKINSON, Rob; KATSELLI, Elena; PEDERSEN Ole W. (eds.). *Examining critical perspective on Human Rights*. Cambridge, UK: Cambridge University Press, 2012, pp. 19-34.

KLARMAN, Michel J. "Brown and Lawrence (and Goodridge)". *Michigan Law Review*, n. 104, 2005-2006.

KLARMAN, Michael. "Rethinking the civil rights and civil liberties revolutions". *Virginia Law Review*, n. 82, 1996.

LAPA, Fernanda. *Clínica de direitos humanos: uma proposta metodológica para a educação jurídica no Brasil*. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2014.

MATSUA, Makau. "Savages, Victims, and Saviors: The Metaphor of Human Rights". *Harvard International Law Journal*. v. 42, 2001, pp. 201-245.

MEYER, Michelle N., "The Plaintiff as Person: Cause Lawyering, Human Subject Research, and the Secret Agent Problem". *Harvard Law Review*, v. 119, 2006, pp. 1510-1531.

OPEN SOCIETY JUSTICE INITIATIVE. *From Rights to Remedies: structures and strategies for implementing international human rights decisions*. Open Society Foundations, 2013. Disponível em: <https://www.opensocietyfoundations.org/sites/default/files/from-rights-to-remedies-20130708.pdf>

OPEN SOCIETY JUSTICE INITIATIVE. Strategic Litigation Impacts: Insights from Global Experience. Open Society Foundations, 2018. Disponível em: <https://www.opensocietyfoundations.org/sites/default/files/strategic-litigation-impacts-insights-20181023.pdf>

OTTEH, Joseph (ed.). *Litigation for Justice: a primer on Public Interest Litigation (PIL)*. Access to Justice, 2012. Disponível em: <http://accesstojustice.org/Litigating%20for%20Justice.pdf>

PILLAY, Kameshni. "Implementation of *Grootboom*: Implications for the enforcement of socio-economic rights". *Law, Democracy & Development*. v. 6, i. 2, jan. 2002, pp. 255-277.



RODRIGUEZ-ALARCÓN, J. Sebastián; MONTOYA-ROBLEDO, Valentina. "The Unrestrained Corporatization and Professionalization of the Human Rights Field". *Inter Gentes - The McGill Journal of International Law & Legal Pluralism*, jul/2018. Disponível em: <<https://intergentes.com/the-unrestrained-corporatization-and-professionalization-of-the-human-rights-field/>>

RODRIGUEZ-GARAVITO, Cesar. "Beyond the Courtroom: The Impact of Judicial Activism on Socioeconomic Rights in Latin America". *Texas Law Review*, v. 89, 2011, pp. 1669-1698.

SANTOS, Boaventura de Souza. "Poderá o direito ser emancipatório?". *Revista de Ciências Sociais*, v. 65, maio 2003, pp. 3-76.

SARAT, Austin. SCHEINGOLD, Stuart A. "Introduction". In: SARAT, Austin. SCHEINGOLD, Stuart A. (eds.). *Cause lawyers and social movements*. Stanford University Press, 2006.

SARAT, Austin; SCHEINGOLD; Stuart Scheingold A. "Introduction". In: SARAT, Austin. SCHEINGOLD, Stuart A. (eds.). *Cause Lawyering and the State in a Global Era*. Oxford Socio-legal Studies, 2001.

SERRANO, Natalia. DÍAZ, Julián; BONILLA, Daniel. "El trabajo jurídico pro bono en Brasil: Discurso, prácticas y límites 2005 – 2017. *Revista Direito e Práxis*. v. 10, n.1, 2019.

SIEGEL, Reva Siegel. "Why Equal Protection No Longer Protects: The Evolving Forms of Status-Enforcing State Action". *Stanford Law Review*, v. 49, 1997, pp. pp. 1111-1148.

SUNSTEIN, Cass R. "Backlash's Travels. University of Chicago", Public Law Working Paper No. 157; Harvard Civil Rights-Civil Liberties Law Review. Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=970685>

VIEIRA, Oscar Vilhena (coord.). *Implementação das recomendações e decisões do sistema interamericano de direitos humanos no Brasil: institucionalização e política*. São Paulo: Direito GV, 2013.

VIEIRA, Oscar Vilhena. "Public Interest Law: A Brazilian Perspective". *UCLA Journal of International Law and Foreign Affairs*. v. 13, 2008, pp. 219-261.



VILLARREAL, Marta. "El litigio estratégico como herramienta del Derecho de Interés Público". *El Litigio Estratégico en México: la aplicación de los derechos humanos a nivel práctico - Experiencias de la sociedad civil*. La Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos: 2007. pp. 17-30. Disponible em <[https://www.hchr.org.mx/images/doc\\_pub/litigioestrategico.pdf](https://www.hchr.org.mx/images/doc_pub/litigioestrategico.pdf)>

### Sobre a autora

#### **Juliana Cesario Alvim Gomes**

Doutoranda e Mestre em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Master of Laws (LL.M.) pela Universidade Yale (EUA). Advogada com atuação em organizações nacionais e internacionais na prática de litígio estratégico em direitos humanos. E-mail: julianacesarioalvim@gmail.com

**A autora é a única responsável pela redação do artigo.**

