

Comissão para a Igualdade e contra a Discriminação Racial (CICDR) ¹

1 - Agradeço primeiramente à Comissão, na pessoa da sua Presidente, a Senhora Alta-Comissária para a Imigração e Diálogo Intercultural, o convite para participar neste momento de aprofundamento das relações entre esta instituição e o Provedor de Justiça. Sem embargo da diferente natureza e de possuírem escopo e âmbito de actuação diversos, ambas as instituições prosseguem fins convergentes. Na verdade, ambas promovem a efectivação dos valores constitucionais que a todos regem por igual, e garantia dos direitos fundamentais consagrados na ordem jurídica, tanto nacional como internacional.

Os princípios da igualdade e da universalidade, pedras basilares do sistema de direitos, e consequentemente o princípio da equiparação entre nacionais e estrangeiros são a base das questões que ocupam o labor desta Comissão. Tais princípios estão sempre latentes também na actividade do Provedor de Justiça. Embora sendo mais conhecido pelo recebimento de queixas dos cidadãos, o Provedor de Justiça pode também suscitar por iniciativa própria perante os poderes públicos a efectivação desses princípios quer perante a Administração Pública quer perante os órgãos legisferantes quer perante o Tribunal Constitucional.

Convém sublinhar quatro traços essenciais desta instituição.

- a) a sua universalidade, que pressupõe a possibilidade de apresentação de queixa por qualquer cidadão ou pessoa colectiva, ainda que não directamente lesados pela situação denunciada;
- b) a informalidade, que motiva a busca dos meios mais céleres para a resolução do problema em causa, preocupando-se essencialmente com a verdade material;
- c) a superação do paradigma da legalidade, buscando mais além a justiça na actuação dos poderes públicos.
- d) a ausência de poderes vinculativos, residindo a força das suas propostas na firmeza da sua argumentação.

¹ *Intervenção do Provedor de Justiça na reunião da CICDR, que decorreu na sede do Alto Comissariado para a Imigração e Diálogo Intercultural, I.P., no dia 3 de Março de 2010, alusiva ao trabalho desenvolvido pela Provedoria de Justiça no âmbito da luta contra todas as formas de discriminação racial.*

Ao Provedor de Justiça cabe, essencialmente, a defesa e promoção de direitos, liberdades e garantias violados ou ameaçados por acções ou omissões ilícitas, imputáveis a entidades públicas administrativas, em sentido amplo.

Estas considerações permitem, remetendo-nos agora ao âmbito da problemática específica que nos ocupa, que surjam sintetizadas algumas conclusões:

- a) o cumprimento do princípio da igualdade é um dos traços essenciais da garantia dos direitos fundamentais, a cargo do Provedor de Justiça;
- b) o combate ao racismo e à xenofobia, independentemente da nacionalidade, enquadra-se nesse âmbito;
- c) mercê da limitação legal do seu âmbito de intervenção, ao contrário do que ocorre com a CICDR, ao Provedor de Justiça, em princípio está vedada a actuação no que toca a casos concretos de discriminação por particulares;
- d) desta forma, no que toca a casos concretos, de discriminação, o papel do Provedor de Justiça assume especial relevo no que toca à actuação (ou omissão) das entidades públicas;
- e) no mais, a relevância da actuação do Provedor de Justiça reside na possibilidade que tem de recomendar a emissão, alteração ou revogação de normas de cariz legislativo aos órgãos competentes, bem como o de requerer ao Tribunal Constitucional a fiscalização da inconstitucionalidade, por acção ou por omissão.

2 - A modificação estrutural que nos anos 90 se sentiu no fenómeno migratório, passando Portugal de país exportador de mão de obra para recipiendário de movimentos migratórios, alguns envolvendo comunidades e culturas sem tradição no contacto directo com a comunidade nacional, não foi de imediato sentida na actividade do Provedor de Justiça.

Provindo a larga maioria dos imigrantes de países que desconheciam a instituição do Ombudsman ou que a tinham estabelecido de muito recente data, pode-se afirmar que até ao início deste século era insignificante o número de queixas apresentadas por aqueles cidadãos.

Reconhecendo-se esta realidade como merecendo a atenção prioritária, em termos de garantia da igualdade no acesso ao Direito, alcançou-se, mercê da prestimosa colaboração do então ACIME, a divulgação da existência do Provedor de Justiça e a informação sobre as suas possibilidades (ou não) de actuação.

Nesta última década, as queixas recebidas, já em número já condizente com a proporção de imigrantes na população residente, têm reflectido as modificações ocorridas na realidade social. Com uma imigração mais consolidada, atenta a incidência do reagrupamento e reunião familiar, introduziram-se modificações legislativas sucessivas, com maior complexidade decorrente da multiplicação de regimes jurídicos.

Como pano de fundo desta integração, temos a já mencionada equiparação de direitos e deveres entre cidadãos nacionais e cidadãos estrangeiros ou apátridas, no cumprimento dos princípios constitucionais da universalidade e da igualdade.

Sendo, relevante o número de queixas relacionadas com o cumprimento do regime de entrada e permanência em Portugal de cidadãos estrangeiros, é ínfima a incidência de queixas alegando condutas, critérios ou práticas discriminatórias por motivos de raça ou origem étnica.

3 - Com base nas publicações editadas ao longo dos anos, com destaque para o relatório que anualmente é apresentado à Assembleia da República, (tudo disponível na página do Provedor de Justiça), procurarei, de seguida, delinear algumas situações que mais têm marcado a actuação do Provedor de Justiça neste domínio.

Mencionarei em primeiro lugar, pela sua trivialidade mas também pela importância que têm na dificuldade do quotidiano das pessoas afectadas, os aspectos burocráticos da actuação da Administração Pública.

Foi esse o caso de dificuldades verificadas, em determinado serviço de finanças, quanto a pedidos de atribuição de número de identificação fiscal ou de apresentação de declaração de início de actividade, relativamente a cidadãos dos novos Estados-membros da União Europeia (Bulgária e Roménia). Apurada a génese desta dificuldade na contradição de procedimentos seguidos pelos serviços de finanças, câmara municipal

e Serviço de Estrangeiros e Fronteiras, foram os mesmos ultrapassados por iniciativa do Provedor de Justiça.

Inúmeros casos se têm verificado a propósito das dificuldades geradas em várias juntas de freguesia, na emissão de atestados de residência. Estava em causa a cobrança de taxas diversas consoante a nacionalidade, ou a frequente exigência de meios de prova muito mais gravosos do que aos cidadãos nacionais. Foi também frequente a recusa de emissão de tais atestados a cidadãos estrangeiros em situação irregular. Daí que o Provedor de Justiça tivesse suscitado a colaboração da Associação Nacional de Freguesias, que emitiu uma circular às autarquias suas associadas, esclarecendo-as dos procedimentos correctos a ter em tais situações.

No plano normativo, o Provedor de Justiça teve já ocasião de tratar da discriminação que existia na definição das categorias elegíveis para a obtenção da tarifa de residente, no âmbito dos serviços aéreos regulares entre o continente e as regiões autónomas. Em diálogo com o Governo, foi assegurada a modificação da lei, no sentido pretendido.

Na acção social escolar, no âmbito do ensino superior, teve-se conhecimento da exclusão da generalidade dos alunos estrangeiros, exceptuando-se apenas os cidadãos comunitários, os apátridas, os refugiados e as situações em que houvesse acordo entre Portugal e o país da nacionalidade, ou em que existisse reciprocidade. Recomendou-se ao Governo a modificação desta solução legal, no sentido de ser abrangidos aqueles alunos que, anteriormente ao ingresso no ensino superior, residissem em Portugal e aqui tivessem feito o seu percurso escolar. Esta recomendação foi acatada, estabelecendo-se como limite mínimo a residência por cinco anos, aliás como permite a legislação europeia para o caso dos cidadãos comunitários.

No caso de um jovem adolescente estrangeiro que praticava futebol amador, teve-se conhecimento da existência de norma que muito agravava a continuidade dessa prática desportiva, se houvesse mudança de residência familiar para Portugal estabelecendo-se para tal uma taxa de elevado valor. Se se tratasse de cidadão português, a mesma taxa assumiria então um valor comparativamente insignificante. Recomendou-se, assim, à Federação Portuguesa de Futebol, entidade privada mas aqui no uso de poderes públicos, a equiparação das situações pelo quantitativo mais baixo, o que foi acatado.

4 - Tendo presente a atenção que o Provedor de Justiça tem dedicado à situação dos reclusos em Portugal, o caso específico dos estrangeiros tem merecido um tratamento particular.

Com efeito, para além do tipo de queixas comuns a reclusos portugueses e estrangeiros, estes últimos enfrentam dificuldades específicas, designadamente o tendencialmente menor apoio familiar (que afecta tanto o estrangeiro não residente como aquele imigrante residente sem estar acompanhado da família), em termos de visitas, apoio financeiro e logístico, o custo das comunicações com os seus parentes, no país de origem, bem como as dificuldades geradas pela língua, cultura e desconhecimento da ordem jurídica.

No que concerne ao sistema prisional no seu todo, o Provedor de Justiça formulou várias recomendações:

- a) no tocante à alimentação, a elaboração de ementas de modo a serem tomadas em consideração as diferenças de ordem cultural, e religiosa dos reclusos;
- b) promoção de cursos de português como língua estrangeira (pelo menos nas prisões com população reclusa estrangeira que o justifique),
- c) a articulação entre os Ministérios da Justiça e da Educação dos procedimentos aptos a se validarem as habilitações de base detidas pelos reclusos oriundos de países estrangeiros;
- d) especial atenção, nos estabelecimentos prisionais com maior população reclusa não lusófona, à possibilidade de adopção de esquemas de recepção de canais de televisão em língua estrangeira, em termos apropriados a essa população;
- e) a disponibilização de livros em línguas estrangeiras, especialmente nos estabelecimentos que em geral acolham número significativo de falantes dessas línguas, através da colaboração dos serviços diplomáticos e consulares dos respectivos países;
- f) a procura da colaboração das entidades, sediadas em Portugal, que editassem publicações periódicas destinadas às comunidades migrantes, com vista à disponibilização dessas mesmas publicações nos estabelecimentos prisionais, pelo menos naqueles com maior número de potenciais interessados.

5 - Situação peculiar tem sido o de tratamento de casos envolvendo comunidades ciganas. Sendo aqui ainda mais insignificante o número de queixas, quiçá por razões

culturais que importaria debater, a intervenção do Provedor de Justiça tem sido em geral motivada pelo conhecimento público das situações que geram dúvidas.

No domínio da Justiça foi isso mesmo que sucedeu em duas situações. Uma envolvendo a emissão de mandado de busca delimitado em função da pertença à referida etnia. A outra suscitando a indicação expressa da etnia na identificação de determinado arguido em aviso publicado na imprensa. Em ambos os casos, foi participada a situação ao Conselho Superior da Magistratura, nada mais podendo ser diligenciado.

Recordo as várias ocasiões em que foi colocada em causa a permanência de comunidades ciganas em certa parte do território. Aconteceu em Ponte de Lima, em 1993, em que ouve ocasião de se suscitar junto do Ministério Público a declaração de nulidade de deliberação camarária que vedava a residência em função da etnia. De igual modo os casos mais tarde ocorridos em Vila Verde, em Vila Nova de Poiares ou em Faro, em todos eles intentando-se, através de intervenção junto da autarquia municipal respectiva, a correcção de actuações ilícitas e a promoção de condutas alternativas.

Mais recentemente, face ao alegado isolamento de bairro social com população maioritariamente cigana em Pombal, por encerramento de passagem subterrânea que permitia o atravessamento de estrada com elevado movimento. A respectiva Câmara, inquirida, indicou ter sido tal encerramento determinado em momento anterior à ocupação do bairro pela proprietária dos terrenos servidos pela referida passagem. Não se prosseguiu a inquirição desta situação, por ter sido anunciado estar em construção passagem aérea que supria as mesmas necessidades, mantendo-se o acompanhamento da situação até à finalização dos trabalhos.

6 - Por último, não queria deixar de fazer referência a algumas iniciativas do Provedor de Justiça em sede de fiscalização abstracta sucessiva da constitucionalidade de normas jurídicas, no quadro da defesa do estatuto constitucional dos estrangeiros.

Assim, recordo que o Tribunal Constitucional decidiu positivamente o pedido do Provedor de Justiça no sentido de ver afirmada a inconstitucionalidade da norma do Estatuto da Aposentação que determinava a extinção (ou a não aquisição) da situação de aposentado no caso de perda da nacionalidade portuguesa, sendo esta exigida para o exercício do cargo pelo qual tinha sido concedida a aposentação. Na base desta

iniciativa esteve a situação dos funcionários públicos, que, por força do processo de descolonização, tinham perdido a nacionalidade portuguesa e adquirido a dos novos Estados independentes.

Também o Tribunal Constitucional reconheceu a inconstitucionalidade, a pedido do Provedor de Justiça, da norma que limitou aos cidadãos nacionais a concessão do estatuto de deficientes das Forças Armadas.

Esta norma era gravemente lesiva, além de profundamente ingrata, para todos aqueles que adquiriram deficiência ao serviço das Forças Armadas portuguesas durante o período colonial e, posteriormente, perderam a nacionalidade portuguesa.

Assinalo, ainda, a iniciativa a respeito da norma do Estatuto da Carreira Docente que limitava o acesso à docência nas escolas públicas dos ensinos básico e secundário aos cidadãos nacionais ou de país relativamente ao qual, por força de acto normativo comunitário, convenção internacional ou lei especial, fosse permitido o exercício de funções públicas em Portugal. Em causa esteve a prevalência da natureza técnica da função docente, em detrimento do exercício da autoridade pública.

Acolhendo positivamente esta iniciativa, veio o Tribunal Constitucional declarar a inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, daquela norma legal.

Recordo, finalmente, a iniciativa que obteve a declaração, pelo Tribunal Constitucional, da inconstitucionalidade das normas que permitiam a aplicação da pena acessória de expulsão a cidadãos estrangeiros com filhos menores a cargo, de nacionalidade portuguesa.

O pedido em causa centrou-se na proibição constitucional da expulsão de cidadãos portugueses, assim como na interdição da separação entre pais e filhos.

7 - Apresentada o que tem sido a actividade do Provedor de Justiça nestes temas, como primordial temática da troca de impressões frutuosa que certamente se segue, queria deixar algumas pistas de colaboração.

Em primeiro lugar, cabe às duas instituições que aqui representamos um papel importante de **informação dos cidadãos** sobre os respectivos estatutos e missão.

Em segundo lugar, a esta informação pode somar-se o natural **encaminhamento**, duma instituição para a outra das questões que por lei são cometidas às respectivas atribuições.

Em terceiro lugar, a **sinalização** de aspectos gravosos ressaltados da apreciação de casos concretos ou de deficiências legislativas pela Comissão **perante o Provedor de Justiça**, poderá propiciar iniciativa no sentido de contribuir para o respectivo suprimimento pela Administração Pública ou pelos órgãos legislativos.

Em quarto lugar, aproveitando a composição desta Comissão, gostaria de aumentar a **ligação do Provedor de Justiça com a comunidade**, através das associações existentes, especialmente na difusão do papel do Provedor junto dos seus associados e das comunidades que directamente servem.

A universalidade e igualdade no direito constitucional de queixa ao Provedor de Justiça ficaria mais bem assegurada.

Finalmente, sem esgotar a panóplia possível dos meios cuja eficácia se requer, a **cooperação** na realização de estudos e de recolha de informação poderá significar uma melhoria da intervenção de ambas as partes no que, como no início delimittei, é afinal um objectivo comum, o do aperfeiçoamento desta sociedade em que todos vivemos, todos participamos e que todos devemos construir.

Lisboa, 3 de Março de 2010

O Provedor de Justiça

(Alfredo José de Sousa)