



Uma outra face do Provedor de Justiça: o Mecanismo Nacional de Prevenção *

José de Faria Costa, *Provedor de Justiça*

Sumário: § 1. Apreciações iniciais; § 2. A função clássica de Provedor de Justiça; § 3. O Provedor de Justiça enquanto Instituição Nacional de Direitos Humanos; § 4. O Provedor de Justiça como Mecanismo Nacional de Prevenção

§ 1. Apreciações iniciais

1

No exercício da missão constitucional e legalmente confiada ao Provedor de Justiça inscrevem-se a tutela dos direitos fundamentais e a defesa dos direitos humanos.

Nas várias vestes que me são confiadas pela lei e pela Constituição, a missão de defesa dos direitos dos cidadãos que estão privados da sua liberdade ganha especial dimensão dentro das minhas atribuições, sendo, aliás, transversal a todas as minhas competências.

* Esta conferência teve a colaboração da Senhora Dra. Maria João Gonçalves, Adjunta do meu Gabinete, e foi proferida na sede da Ordem dos Advogados, no dia 27 de novembro de 2015, no âmbito das Jornadas *Sistema Prisional – Execução de Penas – Direitos Humanos*, organizadas pela Comissão dos Direitos Humanos da Ordem dos Advogados, em Lisboa. Uma outra nota. Saliente-se que a conferência levada a cabo, se bem que sustentada no texto que, ora, se publica esteve longe, mesmo muito longe, de coincidir com o que se publica. Na verdade, tendo em consideração o auditório e tendo também em mente a natureza, o tempo e o modo das intervenções que me antecederam, achei por bem, desligar-me do texto e proferir uma conferência, repito, se bem que baseada neste texto, mais de acordo com as circunstâncias, sublinhe-se de novo, o tempo e o modo.



O PROVIDOR DE JUSTIÇA

Na defesa do Cidadão: perceber para prover.

Embora não tenha, nem reclame ter, o poder de legislar, de executar as leis ou de julgar o outro. O poder provedor tem natureza diversa, assente na persuasão e recomendação. É, por isso, um *poder – aparentemente – fraco que é, na verdade, forte*. Pois forte tem necessariamente de ser o poder daquele que, por meio da palavra, defende, permanente e insistentemente, os direitos humanos fundamentais de todos os meus concidadãos. Este é o meu poder. Este é *o laço forte que me liga ao sentir comunitário*.

O órgão do Estado Provedor de Justiça encontra, hoje, amparo constitucional. No artigo 23.º da Constituição é referida a minha função principal: a promoção e defesa dos direitos, liberdades, garantias e interesses legítimos dos cidadãos, assegurando, assim, através da informalidade possível, a justiça e a legalidade do exercício dos poderes públicos. Contudo, o meu campo de intervenção estende-se, para além da verificação dos atos ou omissões da administração pública e da eventual reparação das injustiças ou ilegalidades deles resultantes.

A par das funções tradicionais de *Ombudsman*, sou o garante das liberdades fundamentais e dos direitos humanos. O Provedor de Justiça é a única Instituição Nacional de Direitos Humanos portuguesa acreditada com o estatuto “A” pelo Comité Coordenador das Instituições Nacionais para a Promoção e Proteção de Direitos Humanos (ICC) das Nações Unidas, o que significa que a minha atividade está em plena conformidade com os *Princípios de Paris*. Salienta-se que o Provedor de Justiça detém este estatuto somente desde 1999, tendo já sido submetido, com sucesso, a dois processos de reacreditação.

O Provedor de Justiça Português assumiu também, em 2013, a qualidade de Mecanismo Nacional de Prevenção (MNP) no âmbito do Protocolo Facultativo à Convenção contra a Tortura ou Outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes (PFCAT).

Feito este breve e sucinto enquadramento, é agora o tempo de delinear o papel específico a desempenhar pelo Provedor de Justiça, em todas as dimensões da



sua missão, na defesa dos direitos fundamentais das pessoas privadas da sua liberdade.

§ 2. *A função clássica de Provedor de Justiça*

A intervenção do Provedor de Justiça, na sua veste tradicional, tem por base, geralmente, a apresentação de uma queixa por parte de um cidadão que se sente prejudicado por atos injustos ou ilegais da administração pública ou considera que os seus direitos fundamentais foram violados (n.º 1 do artigo 23.º da Constituição e artigo 3.º do Estatuto). Todavia, a lei possibilita que o meu agir não seja só expectante, permitindo-me agir por iniciativa própria (artigo 4.º e n.º 1 do artigo 24.º do Estatuto). Quer isto dizer que, relativamente a factos que, por qualquer outro modo, cheguem ao meu conhecimento – seja por intermédio da comunicação social, por alertas provenientes das Organizações Não Governamentais e dos relatórios de organizações internacionais, pela sensibilidade que este órgão do Estado tem para diagnosticar situações problemáticas de âmbito nacional, ou, ainda, pela especial acuidade com que se analisa as queixas e delas se retira o seu denominador comum, tipificando e analisando as matérias ou questões que careçam de uma análise mais profunda – posso atuar sem ser necessário que um cidadão me apresente uma queixa. Tenho, aliás, o dever de, por *motu proprio*, atuar quando a realidade exige um comportamento defensor dos direitos fundamentais dos meus concidadãos. O silêncio da ausência de queixa nunca é, nem nunca será, justificação para a inação do Provedor de Justiça quando é gritante a violação dos direitos.

É, portanto, absolutamente fundamental que o Provedor de Justiça saiba estar atento ao palpar da comunidade para, assim, conseguir perceber. Perceber queixas mas também as suas antecâmaras que são as lamentações. Este é o *quid* diferenciador da minha atuação, pois não basta ao Provedor de Justiça prever para prover; este tem de ter a capacidade de antecipar possíveis focos de conflitualidade e refletir



sobre as constantes mutuações sociais que enriquecem e adensam o agir comunitário. Só percebendo posso bem prover.

No ano de 2014 foram abertos mais de 8500 procedimentos. Destes, cerca de duas centenas referem-se a assuntos penitenciários e aos direitos dos reclusos. Sublinhe-se, todavia, que este número traduz apenas os casos em que é aberto procedimento, pois muitas vezes recebo comunicações, que apesar de não darem origem a um procedimento, implicam sempre uma resposta ou encaminhamento. São cartas e *emails* que me chegam e que merecem a minha reflexão pois são desabafo, palavras de descontentamento ou de preocupação perante ofensas a direitos humanos que compreendo que me apresentem. E que, sublinho, não se devem calar.

Dos assuntos relativos a esta matéria, mais comunicados e tratados pelo Provedor de Justiça, sublinho os seguintes: (i) a presença de elementos do corpo da guarda prisional em consultas e exames médicos realizados a presos, violando a privacidade da relação médico-doente; (ii) a demora na transferência de reclusos entre estabelecimentos prisionais, nomeadamente quando os reclusos estão enclausurados no continente e poderiam estar nas regiões autónomas, de onde são naturais ou residentes; (iii) a eventual inobservância de regras regulamentares na aplicação de medidas disciplinares; (iv) as condições físico-estruturais dos edifícios onde funcionam os estabelecimentos prisionais (designadamente, por carência de isolamento, iluminação ou ventilação); (v) a qualidade ou a reduzida quantidade de alimentação fornecida aos cidadãos reclusos; (vi) as dificuldades em contactar com o respetivo defensor ou advogado ou mesmo os obstáculos que alguns estabelecimentos prisionais colocam à visita de familiares e amigos.

Gostaria igualmente de mencionar que as queixas que me chegam em matéria penitenciária não se esgotam nos problemas ou descontentamentos das pessoas privadas de liberdade. Também os guardas prisionais me interpelam com as suas preocupações e descontentamentos, designadamente (i) pelo congelamento das suas remunerações; (ii) pela não abertura de concursos para a progressão na carreira; (iii) e pelo excesso de horas por jornada laboral.



§ 3. *O Provedor de Justiça enquanto Instituição Nacional de Direitos Humanos*

O Provedor de Justiça é, desde o ano de 1999, Instituição Nacional de Direitos Humanos, devidamente acreditada pelo Comité Internacional de Coordenação das Instituições Nacionais para a Promoção e Proteção dos Direitos Humanos com o estatuto *A*, o que significa que está em plena conformidade com os *Princípios de Paris*.

As Instituições Nacionais de Direitos Humanos acreditadas com estatuto *A* tem um papel fulcral na efetivação de sistemas nacionais de promoção e proteção dos direitos humanos. Esta importância é particularmente evidente no quadro das Nações Unidas, onde vem sendo reconhecido um conjunto específico de direitos de participação, sobretudo no Conselho de Direitos Humanos, através da apresentação de documentos próprios, da assistência a reuniões e da intervenção oral autónoma.

Como Instituição Nacional de Direitos Humanos sou, então, um interlocutor privilegiado na constante promoção, divulgação e defesa dos direitos humanos fundamentais em Portugal. A vertente de promoção e de defesa dos direitos humanos está, aliás, intimamente ligada a este órgão do Estado, fazendo, parte do desenho constitucional e legal do mandato do Provedor de Justiça.

Por conseguinte, a par da missão tradicional desenvolvida como Provedor de Justiça, nas vestes de Instituição Nacional de Direitos Humanos dedico especial atenção e intensidade à matéria do sistema penitenciário e dos direitos dos reclusos, à matéria de direitos dos estrangeiros e migrantes e também à dos direitos das crianças, dos idosos e das pessoas com deficiência, nomeadamente pela perspetiva da divulgação e educação para os direitos humanos. Sublinho que, no presente ano, foram já realizadas várias ações de divulgação e formação para os direitos humanos, desenvolvidas a coberto dos protocolos celebrados com diversas entidades, principalmente com o (então) Ministério da Educação e Ciência.



Em relação ao sistema prisional, a par do tratamento das diversas queixas, vito e inspeciono, muitas vezes sem aviso prévio, os edifícios onde os cidadãos privados da sua liberdade cumprem pena ou estão detidos. E, faço-o, sempre com a perspectiva de não só zelar pelas condições desse enclausuramento (instalações das celas, sua ventilação e condições térmicas, entre outras) mas tendo sempre a visão do recluso enquanto cidadão, procurando, por isso, cuidar também das suas condições pessoais (visitas, contatos telefónicos) e de saúde. Procuo também indagar pelas condições laborais das pessoas que têm o dever de guardar e zelar pela ordem e pela tranquilidade em meio prisional. Tento igualmente que, nas deslocações que faço ao estrangeiro, seja possível visitar cidadãos portugueses que estejam presos nesses países.

São, pois, estas as informações e as experiências adquiridas pelo Provedor de Justiça no exercício das minhas funções que me permitem divulgar, não só aos organismos nacionais, mas também às entidades internacionais uma perspectiva global, imparcial e detalhada da situação dos direitos humanos em Portugal, e, neste caso, da realidade do sistema prisional português.

§ 4. O Provedor de Justiça como Mecanismo Nacional de Prevenção

Desde 2013, tendo em consideração o reconhecimento da importância da intervenção do Provedor de Justiça e da sua experiência na defesa e promoção dos Direitos Humanos, por Resolução do Conselho de Ministros, este órgão do Estado foi designado Mecanismo Nacional de Prevenção, no âmbito do Protocolo Facultativo à Convenção contra a Tortura ou outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes. Em consequência, assumi mais uma veste que traduz a importância deste órgão do Estado na promoção e defesa dos direitos humanos fundamentais.



Em traço grosso, podemos afirmar que o Mecanismo Nacional de Prevenção tem como tarefa primordial visitar os locais onde se encontram pessoas privadas da liberdade e de examinar o tratamento a que são sujeitas, como sejam estabelecimentos prisionais, celas de detenção integradas em instalações policiais, centros educativos ou unidades hospitalares destinadas ao internamento de doentes psiquiátricos.

O Mecanismo Nacional de Prevenção tem também o poder de fazer recomendações às autoridades competentes no sentido de melhoramento das deficiências detetadas ou de reparação de situações que não sejam compatíveis com as obrigações internacionalmente assumidas pelo Estado português.

Para além disso, e por força do Protocolo Facultativo à Convenção contra a Tortura e outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, posso apresentar propostas e observações a respeito de legislação vigente ou projetos legislativos relativos a estas matérias.

O estabelecimento de um regime de visitas regulares aos locais onde se encontram pessoas privadas de liberdade, com a finalidade de prevenir a tortura ou a sujeição a penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, determinou a criação de uma estrutura que auxiliasse o Provedor de Justiça no desempenho das funções enquanto Mecanismo Nacional de Prevenção, designadamente, na identificação dos locais de detenção, na planificação, na concretização das visitas, na obtenção de dados e, por fim, no seu tratamento.

O Mecanismo Nacional de Prevenção é, por conseguinte, coadjuvado pela Estrutura de Apoio ao Mecanismo Nacional de Prevenção (EMNP). Esta Estrutura está aberta à participação plural de pessoas que, pela sua pertença a determinadas entidades que prosseguem o objetivo primordial de garantia dos direitos dos cidadãos, ou pelo seu reconhecido mérito individual, podem contribuir para a eficácia das tarefas cometidas ao MNP. Aquela é constituída por: *a)* Conselho Consultivo; *b)* Comissão de Coordenação; *c)* Núcleo de Visitadores; e, *d)* Apoio administrativo.

O Conselho Consultivo é o principal órgão de aconselhamento do Mecanismo Nacional de Prevenção, constituído por doze membros, e exerce as competên-



O PROVIDOR DE JUSTIÇA

Na defesa do Cidadão: perceber para prover.

cias previstas no artigo 7.º do Regulamento da EMNP (passível de consulta no sítio institucional). À Comissão de Coordenação, constituída por três elementos, compete executar o plano de atividades, assegurar a concretização das visitas aos locais de detenção através do Núcleo de visitantes, bem como coadjuvar o Mecanismo Nacional de Prevenção no desenvolvimento das suas atribuições. O Núcleo de visitantes é constituído, a título principal, por nove colaboradores do Provedor de Justiça designados para o efeito, tendo como tarefa primordial a realização das visitas inspetivas e a elaboração das respetivas atas.

Com vista à concretização daquela competência, o Mecanismo Nacional de Prevenção pode ainda solicitar a participação de outros colaboradores do Provedor de Justiça, assim como de peritos com conhecimentos técnicos e científicos adequados à finalidade de cada visita ou tendo em consideração a caracterização dos locais a visitar.

O recorte jurídico-internacional dos mecanismos nacionais de prevenção impõe aos Estados contratantes a obrigação de garantir a sua autonomia. Por conseguinte, a atividade do Provedor de Justiça na qualidade de Mecanismo Nacional de Prevenção encontra-se inscrita em um plano de atividades próprio, tendo igualmente um Relatório anual de atividades separado do Relatório apresentado pelo Provedor de Justiça na sua veste tradicional.

A realização das ações inspetivas (visitas), que se realizam sem aviso prévio, é pautada por uma prévia planificação de natureza sigilosa. Sublinhe-se, todavia, que a forma de organização das visitas, bem como o modo de elaboração dos documentos referentes a essas visitas obedecem a uma lógica diferente da organização tradicional dos procedimentos de queixa, bem como das visitas realizadas enquanto Provedor de Justiça como Instituição Nacional de Direitos Humanos. As visitas realizadas no âmbito do MNP são mais delimitadas e cirúrgicas, não possuindo a abrangência e a informação das visitas realizadas enquanto INDH ou Provedor de Justiça. São, por isso, determinados objetivos específicos para analisar em cada visita. A título exemplificativo, posso referir que a planificação das visitas é elaborada tendo em conside-



ração os seguintes critérios: (i) as especificidades dos locais onde se encontram pessoas privadas de liberdade, assim como as suas condições de tratamento dessas pessoas; (ii) a maior abrangência geográfica possível das visitas e (iii) a diversidade de locais de detenção (*v.g.*, estabelecimentos prisionais, hospitais psiquiátricos, centros educativos, centros de instalação temporária de estrangeiros, estabelecimentos policiais e locais de detenção nos Tribunais).

Com a realização de cada visita procuro, destarte, averiguar a observância dos direitos daqueles que estão enclausurados, por forma a aferir se a sua dignidade, enquanto seres humanos que sempre são, está a ser respeitada. Investigo, por isso, se as condições estruturais do edifício prisional (designadamente, a ventilação e temperatura); verifico se a alimentação fornecida tem a qualidade e a quantidade satisfatórias, bem como se a ementa que é servida corresponde à que foi previamente especificada (aliás, muitas vezes provo a refeição a ser servida); inquirio sobre o critério de separação de reclusos; analiso se o recluso, carecendo de acompanhamento médico ou farmacológico, é devidamente assistido, em tempo e pelos profissionais idóneos; ouço igualmente os guardas prisionais, peça essencial no âmbito da prevenção contra a tortura. Repito-me para que dúvidas não subsistam quanto à missão do Mecanismo Nacional de Prevenção.

Em tom de conclusão, recordo, a título de exemplo, a primeira visita que realizei como Mecanismo Nacional de Prevenção. Esta visita ocorreu no dia 27 de agosto do ano passado, ao Centro Educativo da Bela Vista, em Lisboa. Quis verificar, *in loco*, as condições físico-estruturais do edifício que acolhe jovens de ambos os sexos. Foi minha preocupação aferir se o estabelecimento visitado tinha duas unidades residenciais, uma para cada género. Concluí que sim. Mas foi, porém, negativa a impressão que recolhi na ala feminina do Centro Educativo, a qual não dispunha de condições específicas e necessárias para as jovens mães e a eventual pernoita de seus filhos. Este facto – conjugado com a necessidade de criação de espaços próprios para aleitamento, a necessidade da introdução de berçários e de fraldários, a necessidade de adaptar os sanitários a crianças – motivou aquela foi a minha primeira Re-



comendação enquanto MNP: a Recomendação n.º 1/2015/MNP. Nesta considerei igualmente importante ponderar a celebração de um protocolo com o Ministério da Saúde para assegurar, entre outras, a assistência psicológica às jovens institucionalizadas durante a pré-natalidade e após o nascimento. E, já no decurso do presente ano civil (no dia 13 de agosto), realizei, ao Centro Educativo da Bela Vista, a minha primeira visita de seguimento, na qual observei o acatamento parcial do que havia recomendado.

Escolhi a primeira, mas, frise-se, que qualquer uma das 58 visitas já realizadas como Mecanismo Nacional de Prevenção poderia servir para ilustrar a minha atuação nesta qualidade. São 58 locais visitados, dispersos de norte a sul do território continental e regiões autónomas. Estatisticamente, predominam, quanto ao tipo de estabelecimentos, as prisões e os locais de detenção de forças policiais. Conclusão matematicamente enganadora se esquecermos a devida proporção. São apenas seis os Centros Educativos e todos eles já foram por mim visitados. Estatísticas são, não esqueçamos, somente números. A minha preocupação para com aqueles que estão privados da sua liberdade dilui-se por milhares de pessoas. Por centenas de locais. E um dia, em breve, certamente que lhes baterei à porta.