

Academia Militar

22 de janeiro de 2025

Direitos Humanos e Atividade Policial

Introdução

Agradeço muito à Academia Militar o facto de me ter convidado para, no contexto do seu VII Seminário sobre Segurança Interna, proferir esta conferência final sobre «Direitos Humanos e Atividade Policial». Dirijo os meus agradecimentos ao seu comandante, Major-General Lino Loureiro Gonçalves, e cumprimento muito especialmente o Senhor Tenente- General Paulo Silvério, segundo comandante-geral da Guarda Nacional Republicana, bem como o Senhor Desembargador Pedro Figueiredo, Inspetor-geral da Administração Interna.

Minhas Senhoras e meus Senhores:

As expressões «Direitos Humanos» e «atividade policial» podem ser usadas em dois sentidos diferentes, ou, se se quiser, no contexto de dois discursos diferentes. Um, é o uso que destes termos se faz no contexto próprio do discurso dito «técnico» ou «especializado». No contexto deste discurso, ambos os termos – direitos humanos e atividade policial – têm um significado rigoroso, que é em geral aceite pela comunidade científica que quotidianamente lida com eles. Outro será o discurso *comum*, *não especializado*, ou popular, no qual os termos poderão ter significados múltiplos de acordo com as diferentes visões daqueles que em dado momento os usem.

A abordagem que aqui farei terá em linha de conta o primeiro sentido, que é o que obviamente convém à exigência deste seminário.

Ora, nesse primeiro sentido, o uso rigoroso dos termos é aquele que é adotado pela ciência do Direito e pela comunidade de saber que em torno desta ciência se organiza. Quando uso a expressão «ciência do Direito», e «comunidade de saber que em torno dessa ciência se organiza», não pretendo entrar em controvérsias fundas sobre a questão de saber o que é ou não é ciência, e sobre a questão de saber se o Direito, como coisa tão profundamente humana que é, pode ser alvo de um saber que seja «científico». Não pretendo entrar nesta controvérsia porque o meu ponto de partida é muito mais modesto. Eu parto do princípio segundo o qual o Direito – ou o discurso sobre o Direito, do qual fazem parte as expressões «Direitos humanos» e «Atividade Policial» – é fundado numa comunidade de saber, ou numa tradição intelectual, na qual estes termos expressam conceitos importantes: tão importantes que lhes é atribuído um sentido rigoroso, ou um sentido que é compartilhado por todos os que desta comunidade de saber fazem parte.

I

Direitos Humanos

1. Neste contexto de saber especializado, o que é que significa a expressão «Direitos Humanos»? De onde é que ela vem e qual a sua história? Ela vem da expressão «Direitos do Homem», usada pelas declarações de Direitos de finais do século XVIII, ou seja, pelas declarações de Direitos do Iluminismo: a declaração de Direitos do Homem e do Cidadão da Revolução Francesa (aprovada em Paris a 25 de agosto de 1789) e as dez primeiras emendas à

Constituição dos Estados Unidos de 1787, que formam o chamado Bill of Rights norte-americano. Note-se que tanto uma como outra – tanto a declaração francesa quanto a declaração americana – ainda estão em vigor. Ainda são parte dos direitos atualmente aplicados nos EUA e em França, o que quer dizer que são os seus artigos invocados todos os dias pelos tribunais. Estas duas declarações são os antecedentes históricos naturais do conceito contemporâneo de Direitos Humanos por dois motivos essenciais.

Primeiro, porque foram essenciais para a afirmação de uma corrente de pensamento que se instalou no Ocidente a partir do século XVIII e que ainda hoje perdura, e à qual se dá o nome de constitucionalismo moderno. Segundo esta corrente de pensamento, o poder político dos Estados só será um poder legítimo – isto é, só merecerá ser obedecido – se for limitado e controlado pelo Direito. E o primeiro limite e controlo que este poder deve ter é o que decorre da defesa da autonomia das pessoas perante o Estado. Daí a íntima ligação que há entre constitucionalismo e as declarações de Direitos de que há pouco falámos: é que os direitos que as declarações francesa e americana consagram são estes direitos de autonomia: liberdade de associação, liberdade de circulação, liberdade de crença, direito a não ser punido senão nos termos de uma lei prévia, direito à vida e integridade do corpo e do espírito, direito a não ser privado da propriedade senão nos termos de uma lei prévia. Os antecedentes históricos da ideia contemporânea de Direitos Humanos estão pois nestas declarações, que consagravam (e ainda consagram) estes direitos de autonomia. Esta é a primeira razão pela qual há uma íntima ligação entre estas declarações (que nos parecem tão distantes no tempo) e o conceito contemporâneo de Direitos Humanos.

Em segundo lugar, estas duas realidades – declarações de direito de finais do século XVIII e conceito contemporâneo de Direitos Humanos – estão intimamente ligadas porque têm um fundamento comum. E esse fundamento

comum é uma certa conceção antropológica, uma certa conceção do homem. Chamemos-lhe conceção universal, ou universalismo. Ela pressupõe uma convicção básica: a de que qualquer pessoa, pelo simples facto de o ser, tem uma dignidade inata igual à de todas as outras, e por isso deve ser tratada com igual consideração e respeito por parte das comunidades em que se insira e por parte dos governos dessas comunidades. Ao contrário do que se possa pensar, esta «conceção universal» do humano, que está na base das declarações de Direitos de finais do século XVIII e está na base do conceito contemporâneo de Direitos Humanos, não foi a dominante na história. Pelo contrário: dominante na história foi a conceção contrária, segundo a qual o que é natural é a separação de princípio entre «nós» e «os outros». Dou dois exemplos: a palavra *bárbaro* vem do grego antigo, no qual significava todo aquele que fosse estrangeiro, ou que não fosse grego. E em latim, o termo *hostis* (étimo da nossa palavra hostilidade) significava tanto o inimigo quanto o estrangeiro. O inimigo privado era o *inimicus*, mas o inimigo público, o inimigo do Estado, era o *hostis*, o estrangeiro. Quer isto dizer que a conceção universal do Humano, que está na base do conceito contemporâneo de Direitos do Homem, é uma invenção do século XVIII. É claro que na filosofia e na religião (por exemplo, o cristianismo e o pensamento estoico), ela já se tinha afirmado há muito. Mas na política, na organização dos Estados, e, portanto, no Direito, ela é uma invenção de finais do século XVIII. Ela é uma invenção do iluminismo.

2. Nestes domínios da política, da organização dos Estados e do Direito, uma coisa é a formulação de princípios e a afirmação de valores. E outra coisa bem diferente a prática, como se sabe.

Foi o que aconteceu com a história dos países depois das declarações de Direitos do iluminismo. Estas declarações diziam uma coisa, mas a vida

prática ia noutro sentido. Dou dois exemplos, que aliás são bem conhecidos de todos. A declaração de Independência dos Estados Unidos começa com as seguintes palavras: *tomamos estas verdades como evidentes por si mesmas: que todos os homens são criados iguais, sendo dotados pelo Criador dos direitos à vida, à liberdade e à prossecução da felicidade*- No entanto, esta formulação inicial da declaração de independência coexistiu com a prática da escravatura até ao fim da guerra civil. Em França, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão proclamava a igualdade de todos perante a lei e o igual direito de todos a participar na vida pública. No entanto, a prática do sufrágio censitário (o direito de voto só era concedido a quem atingisse certo nível de rendimento) viria a persistir durante todo o século XIX. Em França, o direito de voto das mulheres só foi reconhecido em 1945.

3. Estes dados, que são bem conhecidos de todos, levaram ao declínio do Estado liberal clássico do século XIX e à imensa turbulência da primeira metade do século XX.

No entanto, terminada a segunda guerra mundial e justamente por causa do desastre antropológico que ela causou, o ideal dos Direitos Humanos, com a sua fundamentação universalista, renasceu. O renascimento dá-se precisamente após 1945 e traduziu-se num triplo fenómeno: os direitos humanos internacionalizaram-se; os direitos humanos ampliaram-se; os direitos humanos transformaram-se em direitos fundamentais sobretudo nos Estados da Europa continental. O que é que tudo isto quer dizer?

3.1. Em primeiro lugar, na segunda metade do século XX os Direitos Humanos, tal como vinham sendo definidos desde as declarações francesa e americana, internacionalizaram-se. A internacionalização dá-se a 10 de dezembro de 1948 quando a Assembleia Geral das Nações Unidas aprova a

Declaração Universal dos Direitos do Homem. Sintomaticamente, o artigo 1.º da Declaração Universal retoma as mesmíssimas formulações que já constavam da Declaração de Independência do EUA e da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão da França revolucionária. Diz o artigo 1.º da Declaração Universal: *Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos*. É, portanto, a repetição da fórmula universalista que já constava das declarações de Direitos humanos de finais do século XVIII.

3.2. Em segundo lugar, depois da segunda metade do século XX, os Direitos do homem ampliaram-se. Quer isto dizer o seguinte. Nas declarações de finais do século XVIII, a preocupação fundamental era a de limitar o poder dos Estados através de direitos das pessoas que garantiam a sua autonomia e a defesa da sua liberdade pessoal perante a atuação do Estado, da sua polícia e da sua força. Assim, os direitos que aí eram consagrados eram o direito à vida e à integridade física, o direito à liberdade e à segurança, o direito a não ser preso sem ser nos casos estritamente previstos pela lei, o direito a não ser privado da sua propriedade e as liberdades de circulação, de associação, de religião, de expressão. Todos estes direitos – que já vinham das declarações de finais do século XVIII – constam da Declaração Universal de 1948 (que já fez, portanto, 75 anos). A diferença, porém, é que a Declaração Universal também consagra direitos novos, que não constavam das declarações Iluministas. Dou exemplos: o direito à segurança social, ao trabalho, à educação [que constam da Declaração do século XX e não constavam das Declarações do século XVIII]. A razão para esta ampliação de conteúdo está em tudo o que a história registou desde os alvares da revolução industrial até à débacle da segunda grande Guerra, e que levou à consciência generalizada segundo a qual a autonomia das pessoas, que as liberdades clássicas procuravam garantir, seria vã sem adequadas condições de existência: sem trabalho, educação, segurança. Como disse o Presidente do Estados Unidos

Franklin D. Roosevelt no discurso do Estado da União de 1941, a liberdade perante a pobreza e a liberdade perante o medo configuram-se tão necessárias à dignidade do Homem quanto a liberdade religiosa e a liberdade de expressão. Ao consagrar direitos humanos que as declarações de finais do século XVIII não consagravam, a Declaração Universal mostrou-se fiel a esta conceção, típica do século XX. Por causa dela, aliás, em 1966, foram celebrados dois tratados internacionais que desenvolveram os direitos da Declaração: o Pacto dos Direitos Cíveis e Políticos, que integra as ditas «liberdades clássicas», já vindas do Iluminismo, e o Pacto dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais, que integra os direitos nascidos da consciência social do século XX. A partir daqui, a expressão «Direitos Humanos» passou a querer dizer tudo isto: tanto as liberdades clássicas quanto os mais modernos direitos sociais. É por isso que se diz que houve aqui um fenómeno de ampliação.

3.3. Finalmente, também a partir da segunda metade do século XX os Direitos Humanos transformaram-se em parte em Direitos Fundamentais. Isto quer dizer exatamente o seguinte. Após a Guerra, nos Estados que tiveram de ser reconstruídos nos escombros do que ficou (dou exemplos: Alemanha, Itália, França, entre outros,) foram escritas novas constituições. Essas constituições continham também elas declarações de direitos, que retomavam, quer as declarações de finais de setecentos, quer a própria Declaração Universal da ONU. Só que em vez de serem chamados direitos humanos, os direitos consagrados nas constituições dos Estados passaram a ser chamados Direitos Fundamentais. O nome foi dado para acentuar uma grande diferença, face ao existente até então – face ao praticado pelas declarações de direitos do Iluminismo e face à declaração Universal. Estes direitos teriam plena aplicação na ordem interna; podiam ser todos os dias invocados pelos tribunais. As próprias leis feitas por parlamentos

democráticos seriam inválidas, quando contrárias ao prescrito por estes direitos.

4. Assim, uma definição rigorosa da expressão Direitos Humanos leva-nos até aqui. De que é que se trata, quando falamos em Direitos Humanos? Trata-se dos direitos das pessoas que, primeiro, foram previstos pelas declarações iluministas. Que pretendiam garantir a autonomia dos cidadãos face ao Estado e que eram fundados numa conceção universalista do homem. Que depois, a partir da segunda metade do século XX, foram internacionalizados (não apenas pela Declaração Universal de Direitos do Homem da ONU. Recorde-se também da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, de 1957), ampliados de modo a incluírem também direitos novos de conteúdo social, e, finalmente, transformados em direitos fundamentais quando transpostos para os direitos internos dos Estados e dotados do grau máximo de proteção jurídica.

Hoje, na linguagem rigorosa do direito, costuma reservar-se a expressão direitos do homem, ou direitos humanos, como a partir de certa altura passámos a dizer, para os direitos contidos em declarações internacionais. Para os direitos contidos nas constituições de cada Estado nacional reserva-se o nome de direitos fundamentais. Entre Direitos Humanos e Direitos Fundamentais há diferenças formais significativas. Como os primeiros são os proclamados a nível internacional e os segundos os consagrados pelo direito interno, a observância dos primeiros depende sobretudo da vontade do Estados. Nos Estados que consagram o controlo judicial da constitucionalidade das leis, o cumprimento dos direitos fundamentais é obrigatório, e a sua violação sancionada pelos tribunais. À parte estas significativas diferenças formais, substancialmente as duas coisas querem dizer o mesmo. Os direitos fundamentais são a expressão interna, doméstica, do ideal dos Direitos do Homem.

II

A atividade policial

5. O nosso País acompanhou todos os passos que até aqui descrevemos, quanto à evolução cultural subjacente aos direitos humanos. E após 1974, portanto já na Terceira República, acompanhou os fenómenos da sua internacionalização, da sua ampliação e da sua transformação em Direitos fundamentais. Da sua internacionalização, porque Portugal não só aderiu à Declaração Universal de 1948 como ratificou os dois Pactos da ONU: o Pacto de Direitos Cíveis e Políticos e o Pacto dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais. Da sua ampliação, porque parte da sua declaração de direitos interna é dedicada, precisamente, aos direitos económicos, sociais e culturais, em réplica integral da expressão usada nos tratados internacionais. Da sua transformação em direitos fundamentais, porque todos estes direitos, consagrados na Parte I da Constituição portuguesa, vinculam todos os poderes do Estado, velando os tribunais para que esta vinculação seja efetiva.

6. A atividade de polícia é uma atividade administrativa do Estado que, assim, tal como as suas demais atividades, está vinculada aos direitos fundamentais tal como eles resultam da Constituição – e que são na sua substância a “tradução” para o direito interno dos Direitos Humanos.

Quer isto dizer que no Portugal da terceira República, não pode haver oposição entre atividade policial, por um lado, e os direitos humanos, por outro. As duas coisas fazem parte da mesma unidade. Os direitos humanos, através da sua tradução para o direito português (direitos fundamentais) vinculam todos os poderes do Estado – lei, administração e jurisdição; a atividade policial é administração nos termos da Constituição e da lei; a atividade policial submete-se aos direitos humanos/ fundamentais *quod erat*

demonstrandum. E como é ação de um Estado que se fundamenta nos valores que estes direitos expressam, ao servir o Estado no qual atuam as forças policiais devem servir na sua atuação esses mesmos valores. Quer isto dizer que a atividade policial, no nosso Direito, não apenas obedece aos direitos humanos. Serve-os, na exalta medida em que serve um Estado que é, sob o ponto de vista dos valores, baseado neles. Por isso, o artigo 272.º da Constituição, quando define as funções da polícia, diz que a polícia existe para defender a legalidade democrática, garantir a segurança interna e externa e defender os direitos dos cidadãos: e diz ainda que a prevenção de crimes se deve fazer com respeito pelos direitos, liberdades e garantias dos cidadãos. Este é o edifício de arquitetura que rege a Terceira República. Segundo ele, não há oposição entre atividade policial e direitos humanos, entre as duas coisas há sinonímia, coincidência de valores.

7. Este é o edifício geral de arquitetura, no seu desenho geral. Mas o desenho não impede as dissonâncias, as dificuldades, as dúvidas, as patologias. Não o impede aqui como o não impede em quaisquer outras áreas de atividade humana. Lendo novamente o artigo 272.º, veremos que para além da referência aos direitos – e às outras funções da Polícia – há variadas referências à lei. As medidas de polícia são as previstas na lei. A lei fixa o regime das forças de segurança. A lei define as regras gerais sobre polícia no limite das quais se faz a prevenção dos crimes. Em suma: entre o mundo etéreo e fundamental dos Direitos Humanos e a vida quotidiana dos agentes de Polícia que os devem defender medeia sempre a lei. É normal que isso aconteça – toda a atividade administrativa é regulada por leis; a atividade de polícia é uma atividade administrativa; *ergo*, a atividade de polícia é regulada por lei. Ora as leis são interpretadas por pessoas concretas situadas em concretas circunstâncias. São essas pessoas que dão corpo e vida a um

discurso que sem elas permanece abstrato. E quando o fazem, fazem-no no quadro da cultura em que se inserem. Daí a pergunta que naturalmente agora se impõe: será que, no Portugal da Terceira República, esta atividade policial nos casos concretos, levada a cabo por pessoas concretas que têm de interpretar quadros gerais e abstratos, é feita no quadro de uma cultura de direitos humanos? Ou, pelo contrário, existe uma dissonância de base entre o desenho geral da arquitetura constitucional e o caldo de cultura no qual se faz a sua concreta aplicação?

8. O facto de ser responsável pela Instituição Provedoria de Justiça, que, nesta matéria, detém como se sabe atribuições e competências especiais, leva-me a poder responder a esta questão de forma tranquila.

Ao contrário do que dizem certos reportes feitos por instâncias internacionais (estou a pensar em reportes feitos por organismos do Conselho da Europa), em Portugal não existe uma dissonância de base entre os valores dos direitos humanos e os procedimentos concretos seguidos pela atividade de polícia nas diversas circunstâncias da vida. O que a observação independente permite concluir é que as falhas do sistema são muitas vezes mais devidas à precariedade das condições materiais em que se desenvolve a atividade do que a um «caldo de cultura» que seja o oposto da cultura dos direitos, ou que seja contrário aos valores dos direitos humanos e do Estado de direito.

Espero poder ter, ao longo do debate que se seguirá, a oportunidade para esclarecer com mais detalhe por que motivo me sinto em condições de assim concluir.

Muito obrigada,

Maria Lúcia Amaral