

.....**Capítulo 8**
PADRÕES LEGAIS INTERNACIONAIS
PARA A PROTEÇÃO DE PESSOAS

Objetivos do Aprendizado

- *Familiarizar os participantes com alguns dos mais importantes padrões legais internacionais relativos ao tratamento de pessoas privadas de sua liberdade, incluindo os deveres legais dos Estados de prevenir, punir e remediar violações a esses padrões;*
- *Ilustrar como as diversas normas legais são postas em prática de modo a proteger os direitos das pessoas privadas da liberdade;*
- *Explicar que passos legais, medidas e/ou ações juízes, procuradores e advogados devem adotar de modo a salvaguardar os direitos de pessoas privadas da liberdade.*

Perguntas

- *Você já teve contato com pessoas privadas de sua liberdade que reclamaram de maus-tratos?*
- *Em caso positivo, quando os alegados maus-tratos foram praticados e com que propósito?*
- *Que medidas foram adotadas para remediar a situação, e que efeito elas produziram?*
- *Quais são as normas em seu país com relação ao reconhecimento de lugares de detenção e ao registro de pessoas privadas da liberdade?*
- *Quais são as normas em seu país com relação ao recurso do confinamento em solitária? Por exemplo, por quais razões e por quanto tempo essa condição pode ser imposta?*
- *A detenção incommunicado é permitida pelas leis do seu país? Em caso positivo, por quanto tempo? Quais são os remédios legais à disposição das pessoas submetida a esse tipo de detenção: Como as autoridades asseguram que nenhum abuso físico ou mental ocorre durante o período em que o detento ou prisioneiro é mantido incommunicado?*
- *Como advogado você já enfrentou problemas para ter acessos livres e confidenciais com clientes detidos? Em caso positivo, o que você fez a respeito?*
- *Existem problemas especiais em seu país com relação às condições de detenção de crianças e mulheres?*
- *Em caso positivo, quais são esses problemas e quais medidas foram tomadas para remediar essas situação?*
- *Quais são os procedimentos para reclamações formais em seu país acerca de alegados maus-tratos de detentos e prisioneiros, incluindo mulheres e crianças?*

Instrumentos Legais Relevantes

Instrumentos Universais

- Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, 1966
- Estatuto do Tribunal Penal Internacional, 1998

- Diretrizes para a Atuação dos Promotores, 1990
- Princípios Básicos para a Atuação dos Advogados, 1990

Instrumentos Regionais

- Carta Africana sobre os Direitos Humanos das Pessoas, 1981
- Convenção Americana sobre os Direitos Humanos, 1969
- Convenção Européia sobre os Direitos Humanos, 1950

1. Introdução

Este capítulo explica as principais normas legais internacionais regendo o tratamento de pessoas privadas de sua liberdade e também apresenta exemplos de como essas normas legais têm sido interpretadas pelos órgãos de monitoramento internacional.

O tratamento de todas as categorias de detentos e prisioneiros permanece sendo um desafio na área de melhorias gerais no respeito à pessoa humana. Colocada em uma situação de inferioridade e fraqueza, a pessoa que é presa, seja em prisão provisória antes do julgamento ou efetivamente cumprindo pena após condenação, é em grande extensão deixada à mercê da polícia ou oficiais da prisão. O detento ou prisioneiro é virtualmente cortado da vida exterior ficando, assim, vulnerável a tratamento que viole seus direitos. O contínuo alastramento da tortura e outros tratamentos ou punições desumanos ou degradantes para com estas categorias de pessoas, cujos gritos de socorro em momentos de dor não podem ser ouvidos por ninguém que não seus companheiros internos, constitui um intolerável insulto à dignidade humana.

O direito internacional de direitos humanos, contudo, contém regras severas acerca do tratamento de detentos e prisioneiros, aplicáveis a qualquer tempo, e os Estados estão submetidos ao dever legal de tomar as medidas legislativas e práticas necessárias à colocar um fim a todas as práticas que violem essas regras. A esse respeito, a tarefa de juízes, procuradores e advogados é de primordial importância para contribuir com o incremento do respeito a essas normas que irão auxiliar a salvaguardar a vida, a segurança e a dignidade das pessoas privadas da liberdade. Em seu trabalho diário, esses profissionais da lei, quando deparados com pessoas suspeitas ou acusadas de atividades criminais, deverão exercer constante vigilância para com sinais de tortura, confissões forçadas sob maus-tratos ou coação, ou qualquer outro tipo de opressão física ou mental. Juízes, procuradores e advogados, assim, têm não apenas um papel chave nesse aspecto, mas também um dever profissional de assegurar a efetiva implementação das normas internacionais e domésticas existentes para a proteção dos direitos das pessoas privadas da liberdade.

Este capítulo lidará inicialmente com a noção de tortura, tratamentos e punições desumanos e degradantes, e abordará em particular os problemas causados pelos confinamento em solitária e, mais especificamente, detenção *incommunicado*. Será também brevemente explicado os problemas específicos aos quais grupos mais vulneráveis como mulheres e crianças estão submetidos enquanto detidos. Tanto os direitos das mulheres quanto das crianças no que concerne à administração da justiça serão, no entanto, abordados com mais detalhe nos capítulos 10 e 11 respectivamente.

Este capítulo considerará, assim, aspectos da detenção tais como acomodações, exercícios, saúde dos prisioneiros e detentos e seus contatos com o mundo exterior através de visitas e correspondência. Em Terceiro lugar, o capítulo abordará os procedimentos de queixa que devem ser disponibilizados a qualquer tempo às pessoas privadas de sua liberdade. Por último, o capítulo trará alguns conselhos acerca de como juízes, procuradores e advogados podem trabalhar mais efetivamente para a erradicação da tortura e outros tratamentos ilegais para com detentos e prisioneiros.

1.1 Uso de Termos

Neste capítulo os termos “detento” e “pessoa detida” significam qualquer pessoa privada de sua liberdade, quando tal situação não decorrer de uma condenação por crime. As expressões “prisioneiro” ou “pessoa aprisionada” significam qualquer pessoa privada de sua liberdade em razão de condenação por algum crime. É preciso, contudo, notar que, nas Regras Gerais Mínimas para Tratamento de Prisioneiros, o termo “prisioneiros” é usado de forma genérica, cobrindo tanto pessoas não julgadas como aquelas efetivamente condenadas, fato este que deve ser levado em conta sempre que essa norma estiver sendo mencionada ou referida.

2. A Proibição de tortura e Tratamento ou Punição Cruel, Desumana ou Degradante

2.1. Notas Introdutórias

O direito à vida e a proibição da tortura e outros tratamentos ou punições cruéis, desumanas e degradantes não apenas podem ser encontrados em todos os maiores tratados gerais de direitos humanos, mas essas normas também permeiam todo o direito humanitário internacional. Por exemplo, de acordo com o artigo 3 (I) (a) das Convenções de Genebra de 1949, que diz respeito aos conflitos armados de caráter não internacional, “a violência à vida e à pessoa, em particular homicídios de todas as espécies, mutilações, tratamento cruel e tortura” devem permanecer proibidos a qualquer tempo e lugar no que diz respeito “às pessoas que não tomem parte das hostilidades”. Mais adiante, os artigos 75(2) (a) do Protocolo Adicional I e 4(2) (a) do Protocolo Adicional II às Convenções de Genebra, que respectivamente se relacionam com conflitos armados internacionais e não-internacionais, de forma similar vedam “a violência com a vida, a saúde e o bem estar mental e físico das pessoas” e, em particular, o homicídio, a tortura, o castigo corporal e a mutilação.

A natureza peremptória de ambos os direitos à vida e à proteção contra a tortura e outros tratamentos ou punições desumanas é ainda mais destacada pelo fato de que esses direitos não podem ser derogados das leis internacionais de direitos humanos mesmo na mais grave das situações de crise. Essa circunstância é ressaltada pelos artigos 4(2) do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, 27(e) da Convenção Americana de Direitos Humanos e 15(2) da Convenção Européia de Direitos Humanos. O artigo 2(2) na Convenção contra Tortura e Outros Tratamentos e Punições Cruéis, Desumanos ou Degradantes também estabelece quem “nenhuma circunstância excepcional, seja de estado ou ameaça de guerra, instabilidade política interna ou qualquer outra emergência pública poderão ser invocadas como justificativa para a tortura”. Ademais, o artigo 5 da Convenção inter-Americana para Prevenção e Punição de Tortura complementa estabelecendo que “nem mesmo o caráter perigoso do detento ou prisioneiro, ou a falta de segurança do estabelecimento prisional ou penitenciário poderão justificar a tortura”.

A natureza fundamental da proibição à tortura é mais profundamente destacada pelo fato de que, de acordo com o artigo 7 do Estatuto de Roma da Corte Criminal Internacional, a tortura continue **crime contra a humanidade** “quando cometida como parte de um difundido ou sistemático ataque dirigido à população civil, com conhecimento do ataque”. “Tortura ou tratamento desumano, incluindo experimentos biológicos”, também constituem **crimes de guerra** e graves infrações às Convenções de Genebra de 1949, de acordo com os propósitos do próprio estatuto (art. 8(2)(a)(ii)).

Além dessa multiplicidade de normas legais internacionais, o recurso da tortura é normalmente proibido em âmbito nacional. A existência da tortura, assim, não é um problema legal por si, mas, na verdade, um problema de implementação da lei, que figura como um verdadeiro desafio para a comunidade mundial.

2.2. A Responsabilidade Legal dos Estados

O artigo 7 do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos determina que “ninguém será submetido a tortura, tratamento ou punição cruel, desumana ou degradante”, e, em particular, que “ninguém será submetido sem vontade própria a experimentação médica ou científica”. Em seu Comentários Geral nº 20, o Comitê de Direitos Humanos explicou que a intenção deste artigo é “proteger tanto a dignidade quanto a integridade física e mental do indivíduo”¹. O comentário enfatizou, ainda, que “é dever do Estado membro prover a todos proteção, através de medidas legislativas ou de outra natureza, conforme seja necessário, contra atos proibidos pelo artigo 7, sejam eles

¹ Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas, p. 139, parágrafo 2.

infligidos por pessoas agindo na qualidade de oficiais, fora da sua qualidade de oficiais ou em qualidade privada”². A proibição do artigo 7 é complementada pelos requerimentos positivos do artigo 10, parágrafo 1, do Pacto, que estipula que “Todas as pessoas privadas de sua liberdade deverão ser tratadas com humanidade e respeito pela dignidade inerente à pessoa humana.”

* * * * *

O artigo 2 da Convenção contra Tortura e Outros Tratamentos ou Punições Cruéis, Desumanos ou Degradante determina que “cada Estado Membro deverá adotar efetivas medidas legislativas, administrativas, judiciais ou de outra natureza a fim de **prevenir** atos de tortura em qualquer território de sua jurisdição” (grifou-se). De acordo com o artigo 12 da Convenção, cada Estado membro deverá, ainda, “assegurar que as autoridades competentes realizem prontas e imparciais investigações, sempre que houver razoável embasamento para acreditar que um ato de tortura foi cometido em qualquer território de sua jurisdição” (grifou-se). Fazendo essas recomendações aos Estados membro, o Comitê contra a tortura tem consistentemente enfatizado que os Estados devem “assegurar vigorosas investigações e, quando apropriado, o indiciamento de qualquer alegada tortura ou maus-tratos” por seus autoridades, “sejam civis ou militares.” A fim de assegurar que os perpetradores de tortura não gozem de imunidade, o Comitê contra a Tortura recomendou ainda aos Estados membro “que assegurem que as leis de anistia excluam a tortura de seu alcance”.

Ademais, é relevante notar que o Comitê contra Tortura tem repetidamente recomendado aos Estados membro da Convenção contra Tortura *devem considerar a rejeição a leis que possam minar a independência do Poder Judiciário*, e, no que diz respeito mais especificamente ao problema às nomeações por tempo-limitado, atualizar sua legislação em linha com os Princípios Básicos de Independência do Judiciário de 1985 e as Diretrizes sobre o Papel dos Procuradores.

* * * * *

Em seu Comentário Geral nº 20, o Comitê de Direitos Humanos também indicou que o Artigo 7 do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos deve ser lido em conjunto com o seu artigo 2(3), relativo à obrigação dos Estados membro de prover remédios efetivos às pessoas cujos direitos e liberdades sejam violados. Isto significa, em particular, que “o direitos de apresentar queixas contra maus-tratos proibidos pelo artigo 7 deve ser reconhecido nas leis nacionais” e que “*as queixas devem ser investigadas pronta e imparcialmente pelas autoridades competentes, de modo a que se possa efetivamente remediar a situação*”. O Comitê contra a Tortura também enfatizou a importância de introduzir “*um sistema efetivo e confiável que permita que as vítimas de tortura e outras formas de tratamento ou punição cruel, desumana ou degradante possam apresentar queixas*”.

² Ibid., loc. Cit.

Por último, no que diz respeito ao problema da *impunidade*, o Comitê de Direitos Humanos declarou que “anistias são normalmente incompatíveis com o dever dos Estados de investigar tais atos; garantir a prevenção contra tais atos no âmbito de sua jurisdição e assegurar que eles não ocorram no futuro”. Assim, no que diz respeito ao tema das leis de anistia, o Comitê de Direitos Humanos e o Comitê contra Tortura concordam. A esse respeito, o Comitê de Direitos Humanos já disse que “os Estados não podem privar os indivíduos do direito a um remédio efetivo, incluindo indenização e completa reabilitação, na medida do possível”.

* * * * *

A Corte Inter-Americana de Direitos Humanos explicou as obrigações *inter alia* dos Estados, nos termos do artigo 1 da Convenção Americana de Direitos Humanos com alguns detalhes. No que diz respeito à obrigação de “*assegurar... o livre e pleno exercício*” dos direitos e liberdades garantidos pela Convenção foi estabelecido que ela:

“...pressupõe o dever de os Estados Membro organizarem o aparato governamental e, em geral, todas as estruturas através das quais o poder público é exercido, de modo a que os Estados sejam capazes de assegurar juridicamente o livre e pleno exercício dos direitos humanos. Como consequência dessa obrigação, os Estados devem impedir, investigar e punir qualquer violação aos direitos reconhecidos pela Convenção e, ainda, se possível, tentar restaurar os direitos violados e providenciar compensação pelos danos resultantes da violação.”

A Corte adicionou a esse respeito:

“A obrigação de assegurar o livre e pleno exercício dos direitos humanos não é cumprida pela existência de um sistema legal criado para tornar possível o cumprimento a obrigação – é preciso que o governo se conduza de forma a efetivamente assegurar o livre e pleno exercício dos direitos humanos.”

Isso significa, em particular, permitir que o Judiciário, os procuradores e os advogados desenvolvam seu trabalho de forma efetiva e independente das autoridades governamentais.

* * * * *

Em um caso relativo ao alegado estupro e maus-tratos de uma detenta mulher, o caso *Aydin*, a Corte Européia de Direitos Humanos lembrou que o artigo 13 da Convenção Européia de Direitos Humanos “*garante a disponibilidade em nível nacional*

de recursos para fazer valer a essência dos direitos e liberdades da Convenção em qualquer forma que os mesmos possam ser assegurados na ordem jurídica doméstica.”

“O efeito desse artigo é, assim, exigir que a norma doméstica preveja um recurso que permita à autoridade nacional competente a lidar tanto com a essência da reclamação prevista pela Convenção como a prover o remédio apropriado, embora aos Estados Contratantes seja permitida alguma discricionariedade no que diz respeito à maneira pela qual os mesmos cumprirão com suas obrigações sob este dispositivo”.

Embora “o escopo da obrigação prevista no artigo 13 varie dependendo da natureza da reclamação prevista na Convenção”, assim mesmo

“o remédio necessário... deve ser ‘efetivo’ na prática assim como na lei, em particular no sentido de que seu exercício não deve ser injustificadamente impedido por atos ou omissões de autoridades do Estado responsável...”

A Corte Européia adicionou nesse caso que

“a natureza do direito salvaguardado pelo Artigo 3 da Convenção tem implicação para o artigo 13. Dada a fundamental importância da proibição de tortura por agentes do Estado e especialmente a posição vulnerável das vítimas de tortura, ... o artigo 13 impõe, sem prejuízo de qualquer outro recurso disponível no âmbito do sistema doméstico, uma obrigação dos Estados de realizarem uma extensa e efetiva investigações dos incidentes de tortura.

Da mesma forma, quando um indivíduo tiver uma queixa defensável de ter sido torturado por agentes do Estados, a noção de um “remédio efetivo” abrange, além do pagamento de uma indenização quando apropriado, uma completa e efetiva investigação, que seja capaz de levar à identificação e punição dos responsáveis e que permita o acesso do reclamante ao procedimento investigatório.”

Por último, entretanto, ao contrário do artigo 12 da Convenção contra a Tortura de 1984, o artigo 13 da Convenção Européia não impõe, *expressis verbis*, “um dever de iniciar uma pronta e imparcial investigação sempre que existam razoáveis indícios para acreditar que um ato de tortura tenha sido praticado”, “tal pressuposto estando implícito na noção de “remédio efetivo” nos termos do artigo 13. Conseqüentemente, no caso *Aydin* ocorreu uma violação do artigo 13, uma vez, que “nenhuma investigação pronta e efetiva foi conduzida para verificar as alegações da reclamante e ... essa falha minimizou a efetividade de quaisquer outros remédios que poderiam ter existido, dada a posição central do papel ocupado pelo promotor público no sistema de ‘remédios’ como um todo, incluindo a busca de indenização.

* * * * *

Para uma análise mais detalhada do dever legal dos Estados de prevenir, investigar punir e remediar a violação de direitos humanos, leia o Capítulo 15 deste Manual.

2.3. As noções de tortura e tratamento ou punição cruel, desumana ou degradante: definições e compreensão

O Artigo 7 do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos não contém definição alguma dos temas cobertos neste texto, tampouco tendo o Comitê de Direitos Humanos “considerado necessário apresentar uma lista de atos proibidos ou estabelecer precisas distinções entre as diferentes formas de punição ou tratamento”, uma vez que “as distinções dependem da natureza, propósito e severidade do tratamento utilizado”. No entanto, o Comitê deixou claro que “a proibição do artigo 7 se relaciona não apenas com os atos que causem dor física, mas também aos atos que causem sofrimento mental para a vítima” e, mais ainda, que a proibição cobre “punição física excessiva determinada como punição por um crime ou como medida educativa ou disciplinar”.

Em um caso, porém, o Comitê de Direitos Humanos observou que a percepção do que constitui *tratamento desumano ou degradante* “depende de todas as circunstâncias do caso, como a duração e a forma do tratamento, seus efeitos físicos e mentais, bem como o sexo, idade e estado de saúde da vítima”.

* * * * *

Para os propósitos da Convenção Contra Tortura, o termo “tortura” significa

“qualquer ato através do qual séria dor ou sofrimento, seja física ou mental, seja intencionalmente infligida a uma pessoa com o propósito de obter da mesma ou de terceiro uma informação ou confissão, bem como a punição de tal pessoa por um ato que a mesma ou terceiro tenha cometido ou seja suspeito de ter cometido, ou a intimidação ou coação de tal pessoa ou terceiro, por qualquer razão baseada em discriminação de qualquer espécie, quando tal dor ou sofrimento forem infligidos por agente público ou pessoa agindo nessa qualidade, ou por sua instigação, consentimento ou aquiescência. O conceito de tortura não inclui a dor ou o sofrimento apenas inerentes ou incidentais, resultantes de sanções legais.”

Nos termos do artigo 16 da Convenção contra Tortura, “cada Estado Membro deverá se comprometer a prevenir ... outros atos de tratamento ou punição cruel,

desumana ou degradante que não se enquadrem na definição do artigo 1, quando tais atos forem cometidos por um agente público ou pessoa agindo nessa qualidade, bem como com sua instigação, consentimento ou aquiescência”.

* * * * *

No caso *Loayza Tamayo*, a Corte Inter-Americana de Direito Humanos explicou que

“a violação do direito à integridade física e mental é uma categoria de violação que possui várias gradações e abrange tratamentos que vão desde a tortura até outros tipos de tratamento humilhante ou cruel, desumano ou degradante, com vários níveis de efeitos físicos ou mentais, causados por fatores endógenos ou exógenos que devem ser comprovados em cada situação específica.”

Referindo-se aos julgamentos da Corte Européia de Direitos Humanos nos casos *Irish* e *Ribitsch*, a Corte Inter-Americana adicionou que

“mesmo na ausência de danos físicos, sofrimento psicológico ou moral, acompanhado de distúrbios físicos durante o interrogatório, podem ser considerados como tratamento desumano. O aspecto degradante é caracterizado pelo medo, ansiedade e inferioridade induzidos com o propósito de humilhar e degradar a vítima e quebrar sua resistência psicológica e moral. ... Tal situação é exacerbada pela vulnerabilidade da pessoa que é ilegalmente detida. ... Qualquer uso de força que não seja estritamente necessário para assegurar comportamento apropriado por parte do detento constitui um ultraje à dignidade da pessoas ..., uma violação ao Artigo 5 da Convenção Americana. As exigências da investigação e as inegáveis dificuldades da luta anti-terrorista não podem permitir a restrição da proteção dos direito de uma pessoa à sua integridade física.”

* * * * *

No que diz respeito à proibição da “tortura ou ... tratamento ou punições desumanos ou degradantes” em seu artigo 3 a Convenção Européia de Direitos Humanos e a Corte Européia de Direitos Humanos declarou que a distinção entre “tortura” e “tratamento desumano ou degradante” “deriva principalmente da diferença e intensidade do sofrimento infligido”. Na visão da Corte, “parece que a intenção da Convenção, com sua distinção entre ‘tortura’ e ‘tratamento desumano ou degradante’, seria, através do primeiro desses termos, anexar um estigma especial ao tratamento desumano que deliberadamente cause sério e cruel sofrimento”.

2.3.1 Estupro como forma de tortura

No caso de *Aydin*, ao qual se fez referência acima, a reclamante, uma cidadã turca de origem curda, tinha apenas 17 anos quando foi detida por tropas de segurança juntamente com seu pai e sua cunhada. Ela foi estuprada e maltratada durante a detenção. Aceitando as constatações da Comissão Européia de Direitos Humanos quanto aos fatos do caso, a Corte entendeu que:

“O estupro de uma detenta por um oficial do Estado deve ser considerado uma forma especialmente grave e abominável de maus-tratos, dada a facilidade com que o ofensor pode explorar a vulnerabilidade e a resistência enfraquecida de sua vítima. Ademais, o estupro acarreta profundas cicatrizes psicológicas na vítima, as quais não respondem à passagem do tempo com a mesma velocidade que outras formas de violência física ou mental. A reclamante também experimentou dor aguda causada pela penetração forçada, a qual deve tê-la deixado sentindo-se aviltada e violada tanto psicológica como emocionalmente.”³

A reclamante foi, além disso, “submetida a uma série de experiências particularmente assustadoras e humilhantes durante sua custódia nas mãos das tropas de segurança na delegacia de Derik, considerando-se seu sexo e juventude e as circunstâncias nas quais ela foi mantida”; ela fora

“detida por um período de três dias, durante o qual deve ter ficado desorientada e aturdida, por estar com os olhos vendados, e em estado constante de dor física e agonia mental, causadas pelas surras administradas durante seu interrogatório e pela apreensão quanto ao que aconteceria depois. Ela também foi exibida nua em circunstâncias humilhantes, agravando seu senso de vulnerabilidade, e em determinada ocasião ela recebeu jatos de água em alta pressão, enquanto girava em um pneu.”⁴

A Corte estava, portanto,

³ Corte Européia de Direitos Humanos, *Aydin v. Turquia*, julgamento (Grande Câmara) de 25 de setembro de 1997, Relatórios 1997-VI, p. 1891, parágrafo 83.

⁴ *Ibid.*, parágrafo 84.

“... convicta de que o acúmulo de atos de violência física e mental infligidos na requerente e o ato especialmente cruel de estupro ao qual ela foi submetida representaram tortura, em violação ao Artigo 3 da Convenção.”⁵

* * * * *

Em um caso contra o Peru, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos também se defrontou com um caso de estupro por parte de militares. Embora não tenha sido detida oficialmente, a mulher se viu indefesa nas mãos dos indivíduos que haviam seqüestrado – e, no fim, matado – seu marido. Na noite em que seu marido fora levado de casa, a Sra. Mejía foi estuprada duas vezes por um oficial militar.⁶ A Comissão presumiu serem verdadeiros os fatos alegados; sob seu ponto de vista, “a credibilidade da versão apresentada pela reclamante” foi corroborada por vários relatórios de órgãos intergovernamentais e não-governamentais que haviam documentado “numerosos estupros de mulheres no Peru, praticados por membros de tropas de segurança em áreas de emergência, tendo sido o caso específico de Raquel Mejía” mencionado e descrito.⁷ Presumindo, então, a responsabilidade das tropas do Exército Peruano na comissão de abusos da Sra. Mejía e também a inexistência de soluções domésticas eficazes no Peru, a Comissão entendeu que

“A lei internacional atual estabelece que o abuso sexual cometido por membros de tropas de segurança, seja como resultado de prática deliberada promovida pelo Estado, seja como consequência do fracasso do Estado em prevenir a ocorrência desse crime, constitui uma violação aos direitos humanos das vítimas, em especial o direito à integridade física e mental.”⁸

Corroborando essa opinião, a Comissão se referiu *inter alia* aos artigos 27 e 147 da Quarta Convenção de Genebra de 1949, ao artigo 3 comum às Convenções de Genebra, ao artigo 76 do Protocolo Adicional I às Convenções de Genebra, ao artigo 4(2) do Protocolo Adicional II às Convenções de Genebra e ao artigo 5 do Estatuto de 1998 da Corte Criminal Internacional.⁹

A comissão interpretou então o conceito de tortura do artigo 5 da Convenção Americana de Direitos Humanos com base na definição contida na Convenção

⁵ Ibid., pág. 1892, parágrafo 86.

⁶ *I-A Comissão de Direitos Humanos, Relatório N° 5/96, caso 10.970 v. Peru*, 1 de março de 1996, in OAS doc. OEA/Serv.L/V/II.91, doc. 7 ver., *Relatório anual da Comissão Interamericana de Direitos Humanos de 1995*, págs. 158-159.

⁷ Ibid., págs. 174-175.

⁸ Ibid., pág. 182.

⁹ Ibid., págs. 182-184.

Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura; a partir de tal definição, os três elementos seguintes teriam de ser combinados para que se configurasse a tortura:

- “deve haver um ato intencional pelo qual dor e sofrimento mentais e físicos sejam infligidos a uma pessoa”;
- “o ato deve ser cometido com um propósito”;
- “o ato deve ser cometido por um agente público ou por um particular instigado por aquele”.¹⁰

Todos esses requisitos foram preenchidos no caso da Sra. Mejía. Quanto ao primeiro elemento, a Comissão considerou “que o estupro é um abuso físico e mental perpetrado como o resultado de um ato de violência”; ele também “causa sofrimento físico e mental na vítima. Além da violência sofrida no momento em que o ato é praticado, as vítimas são geralmente machucadas e, em alguns casos, até engravidadas. O fato de serem sujeitas a um abuso dessa natureza também provoca trauma psicológico devido, de um lado, à humilhação e vitimação e, de outro lado, à condenação de que são alvo por parte dos membros da comunidade caso reportem o que lhes aconteceu.”¹¹ Verificou-se tal elemento no caso, uma vez que a Sra. Mejía “foi vítima de estupro... como consequência de um ato de violência que lhe [causou] ‘dor e sofrimento físicos e mentais’.”¹² No que se refere ao segundo elemento, o estupro da Sra. Mejía foi praticado “com o fim de puni-la pessoalmente e intimidá-la”; o homem culpado lhe havia dito que “ela também era procurada como subversiva, assim como seu marido”, e que “seu nome estava na lista de pessoas relacionadas ao terrorismo”. O homem também ameaçou retornar e estuprá-la novamente.¹³ Por fim, em relação ao terceiro elemento, a Comissão concluiu que o homem que estuprara a Sra. Mejía era um membro das tropas de segurança, o qual fora acompanhado por um grande grupo de soldados.¹⁴

Considerando que todos os três elementos da definição de tortura estava presentes no caso, a Comissão concluiu que o Peru havia violado o artigo 5 da Convenção Americana de Direitos Humanos. Concluiu também que os estupros sofridos pela Sra. Mejía constituíram uma violação ao artigo 11 da Convenção, relativo ao direito à privacidade, “visto que afetaram tanto a sua integridade física quanto a moral, inclusive sua dignidade pessoal”; de fato, como declarado pela Comissão, além de violar a integridade mental e física das vítimas, o abuso sexual “implica em agressão deliberada à sua dignidade”.¹⁵ Finalmente, o Estado Peruano também desrespeitara os artigos 1(1),

¹⁰ Ibid., pág. 185.

¹¹ Ibid., pág. 186.

¹² Ibid., loc. cit

¹³ Ibid., págs. 186-187.

¹⁴ Ibid., pág. 187.

¹⁵ Ibid., págs. 187-188.

8(1) e 25 da Convenção, na medida em que não apresentara soluções eficazes para tais violações.¹⁶

O tratamento de detentos e prisioneiros

A prevalência da tortura e outros tipos ilegais de tratamento de pessoas privadas de sua liberdade mostra-se mais do que evidente a partir da análise da jurisprudência, dentre outros, do Comitê de Direitos Humanos, a qual contém numerosos exemplos de violações aos artigos 7 e 10 (1) da Convenção Internacional e do uso de violência para fins, inclusive, de obtenção de confissões. Sempre que o autor é capaz de narrar de modo suficientemente detalhado os espancamentos e outras formas de maus-tratos e que o agente estatal não consegue responder a tais acusações, ou não nega as alegações, a Comissão considera que a informação com que se defronta representa uma violação aos artigos 7 e 10 (1) da Convenção, tomados em conjunto ou isoladamente, de acordo com a torpeza do tratamento.¹⁷

* * * * *

Com relação aos meios de constrangimento das pessoas detidas, o Comitê contra tortura recomendou que os Estados Unidos da América abolissem “os cintos de choque-elétrico e as cadeiras de tortura como métodos de constrangimento daqueles sob custódia”, na medida em que sua utilização quase sempre leva ao desrespeito ao artigo 16 da Convenção contra Tortura, a qual define como ilegais o tratamento e a punição cruéis, desumanos ou degradantes.¹⁸

¹⁶ Ibid., pág. 193. O mesmo foi considerado verdadeiro no tocante ao homicídio de seu marido, *ibid.*, loc. cit.

¹⁷ Veja, por exemplo, dentre muitos outros casos, a Comunicação N° 328/1988, *R. Zelaya Blanco v. Nicarágua* (opiniões adotadas em 20 de julho de 1994), *in* NU doc. GAOR, A/49/40 (vol. II), págs. 15-16, parágrafos 6.5-6.6, e pág. 18, parágrafo 10.5: tentativas de extrair confissões mediante ameaças, espancamentos e assassinatos de companheiros de prisão, etc., contrariam os artigos 7 e 10 (1) da Convenção; a Comunicação N° 613/1995, *A. Leehong v. Jamaica* (opiniões adotadas em 13 de julho de 1999), *in* NU doc. GAOR, A/54/40 (vol. II), pág. 60, parágrafo 9.2: as condições e maus-tratos eram “tais que violavam o direito do autor de ser tratado com humanidade e respeito à dignidade inerente à pessoa humana, e o direito a não ser submetido a tratamento *cruel, desumano ou degradante*”, segundo os artigos 7 e 10 (1) (grifado); o autor, que estava no corredor da morte, havia sido espancado pelos agentes penitenciários, recebendo permissão para ver um médico apenas uma vez, apesar de tê-lo solicitado em diversas ocasiões; a Comunicação N° 481/1991, *J. Villacnés Ortega v. Equador* (opiniões adotadas em 8 de abril de 1997), *in* NU doc., A/52/40 (vol. II), pág. 4, parágrafo 9.2, em comparação com a pág. 2, parágrafo 2.4: maus-tratos dispensados por agentes prisionais após uma tentativa de fuga dos companheiros de cela do autor; o tratamento caracterizou-se por ser “*cruel e desumano*”, contrariando os artigos 7 e 10 (1) da Convenção (grifado); a Comunicação N° 612/1995, *Arhuacos v. Colômbia* (opiniões adotadas em 29 de julho de 1997), *in* NU doc. GAOR, A/52/40 (vol. II), pág. 181, parágrafo 8.5: *tortura* de dois irmãos, em desrespeito ao artigo 7, sendo as vítimas “mergulhadas, com os olhos vendados, em um canal”.

¹⁸ NU doc. GAOR, A/55/44, pág. 32, parágrafo 180 (c).

Em um caso contra o Zaire, a Comissão Africana de Direitos Humanos e dos Povos concluiu que “o espancamento de detentos com punhos, varas e botas, a manutenção de prisioneiros acorrentados e a sua sujeição a choques elétricos, suspensão física e submersão em água ... ofendem a dignidade humana”; tais atos, em conjunto ou isoladamente, constituem uma violação ao artigo 5 da Carta Africana.¹⁹ De modo semelhante, em um caso contra Malawi, a Comissão decidiu que os atos aos quais Vera e Orton Chirwa eram submetidos na prisão violavam claramente, “em conjunto ou de forma isolada”, o artigo 5; seus maus-tratos e punições por motivos disciplinares incluíam redução na dieta, acorrentamento dos braços e pernas por dois dias sem acesso a facilidades sanitárias, detenção em uma cela escura sem acesso a luz natural, água ou comida, nudez forçada, e espancamento com varas e barras de ferro; esses eram “exemplos de tortura, de tratamento e punição cruéis e degradantes.”²⁰

* * * * *

A Corte Interamericana de Direitos Humanos teve de lidar, em numerosas ocasiões, com situações envolvendo tortura e outros tipos de maus-tratos, como no chamado caso das “Crianças de Rua”, no qual a Corte entendeu que, depois de seu seqüestro por tropas de segurança do Estado da Guatemala e antes de seu assassinato, os quatro adolescentes tiveram “sua integridade física e mental violada” e “foram vítimas de *maus-tratos e tortura*”, contrariando-se o artigo 5 (1) e (2) da Convenção Americana de Direitos Humanos.²¹

No caso de *Castillo-Páez*, no qual se verificou o seqüestro e o desaparecimento da vítima, a Corte Interamericana de Direitos Humanos concluiu que colocar o Sr. Castillo-Páez no porta-malas de um carro oficial afrontava o direito a um tratamento humano, assegurado pelo artigo 5, e que, “mesmo que não tenha ocorrido qualquer outra agressão física ou outro tipo de mau trato, aquela ação, por si só, deve claramente ser considerada contrária ao respeito devido à dignidade inerente à pessoa humana.”²²

¹⁹ Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos, *Organização Mundial contra a Tortura e Outros v. Zaire*, Comunicações N^{os} 25/89, 47/90, 56/91 e 100/93, decisão adotada durante a 19^a sessão, março de 1996, parágrafo 65 do texto da decisão conforme publicação em <http://www.up.ac.za/chr/>.

²⁰ Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos, *Krishna Achuthan e Anistia Internacional (em nome de Aleke Banda e Orton e Vera Chirwa) v. Malawi*, Comunicações N^{os} 64/92, 68/92 e 78/92, decisão adotada durante a 16^a sessão, outubro-novembro de 1994, parágrafo 33 do texto da decisão conforme publicação em <http://www.up.ac.za/chr/>.

²¹ Corte Interamericana de Direitos Humanos, *caso Villagrán Morales et al. V. Guatemala*, julgamento de 19 de novembro de 1999, Série C, N^o 63, pág. 180, parágrafo 177, em conjunto com pág. 176, parágrafo 186; grifado.

²² Corte Interamericana de Direitos Humanos, *caso Castillo-Páez*, julgamento de 3 de novembro de 1997, in OAS doc. OAS/Serv.L/V/III.39, doc.5, *Relatório Anual da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 1997*, pág. 264, parágrafo 66.

* * * * *

No caso *Irlandês*, a Corte Européia de Direitos Humanos concluiu que o uso combinado de cinco técnicas de interrogatório nas pessoas presas na Irlanda do Norte em 1971 constituíam tratamento desumano de acordo com o significado atribuído no artigo 3 da Convenção Européia de Direitos Humanos. A Corte entendeu que tais técnicas, consistentes em manter a pessoa em pé, encostada à parede, encapuzá-la, sujeitá-la a barulho, privá-la de sono e de comida e bebida, “eram aplicadas de forma combinada e premeditada e por horas a fio” e que “causaram, se não real ferimento corporal, pelo menos intenso sofrimento físico e mental às pessoas a elas submetidas, além de conduzirem a distúrbios psiquiátricos agudos durante o interrogatório”.²³ Na visão da Corte, tais técnicas de interrogatório eram também “*degradantes*, uma vez que visavam a incutir nas vítimas sentimentos de medo, angústia e inferioridade, capazes de humilhá-las e aviltá-las e possivelmente romper com sua resistência física e moral”.²⁴

No caso de *Tomasi* contra a França, o reclamante foi submetido a um interrogatório policial por cerca de 40 horas, durante as quais foi “estapeada, chutada, socada e golpeada no antebraço, foi obrigado a ficar de pé por longos períodos e sem apoio, com as mãos algemadas atrás das costas; ele foi cuspidor, foi forçado a permanecer de pé e nu em frente a uma janela aberta, foi privado de comida, foi ameaçado com uma arma de fogo e assim por diante”.²⁵ Isso representou “tratamento desumano e degradante”, segundo a Corte Européia de Direitos Humanos, a qual acrescentou de forma significativa que “as exigências da investigação e as inegáveis dificuldades inerentes à luta contra o crime, particularmente no tocante ao terrorismo, não podem resultar na imposição de limites à proteção dispensada à integridade física dos indivíduos”.²⁶

Entretanto, no caso posterior de *Aksoy*, a Corte concluiu que o reclamante fora submetido a *tortura*. Em relação a esse acontecimento, a Corte sustentou que, “quando um indivíduo com boa saúde é levado pela polícia sob custódia, mas se encontra machucado no momento de sua soltura, cabe ao Estado oferecer uma explicação plausível quanto às causas do ferimento, o que, não sendo possível, levanta importante questão, nos termos do Artigo 3 da Convenção”.²⁷ Com base nas conclusões da Comissão Européia de Direitos Humanos, a Corte admitiu que o Sr. Aksoy havia sido submetido, dentre outros,

²³ Corte Européia de Direitos Humanos, caso da Irlanda v. Reino Unido, julgamento de 18 de janeiro de 1978, Série A, N° 25, pág. 66, parágrafo 167.

²⁴ Ibid., pág. 66, parágrafo 167; grifado.

²⁵ Corte Européia de Direitos Humanos, caso Tomasi v. França, julgamento de 27 de agosto de 1992, Série A, N° 241-A, pág. 40, parágrafo 108.

²⁶ Ibid., pág. 42, parágrafo 115.

²⁷ Corte Européia de Direitos Humanos, caso Aksoy v. Turquia, julgamento de 18 de dezembro de 1996, Relatórios 1996-VI, pág. 2278, parágrafo 61.

ao “Enforcamento Palestino”, o que significa que fora “desnudado, com seus braços amarrados juntos atrás das costas, e suspenso pelos braços”. Para a Corte:

“semelhante tratamento só poderia ser dispensado deliberadamente; de fato, seria necessária certa dose de preparação e esforço para levá-lo adiante. Parece ter sido administrado com o propósito de obter do reclamante confissões ou informações. Além da forte dor que deve haver causado no momento, as evidências clínicas demonstram que levou à paralisia de ambos os braços por algum tempo... . A Corte considera que tal tratamento foi de natureza tão séria e cruel que só pode ser descrito como tortura.”²⁸

2.3.3 Punições Físicas

Conforme já observado acima, o Comitê de Recursos Humanos considera que “as punições físicas, inclusive flagelação excessiva, impostas como punição por algum crime ou como medida educativa ou disciplinar”, se incluem entre as proibições previstas no artigo 7 do Acordo Internacional sobre Direitos Civis e Políticos.²⁹ Esse entendimento foi confirmado pelo caso *Osbourne*, no qual o autor foi condenado a 15 anos de prisão e a 10 chicotadas com vara de tamarindo, por posse ilegal de arma de fogo, roubo qualificado e lesão corporal dolosa. Sustentou-se no caso que, “independentemente da natureza do crime a ser punido, por mais brutal que possa ter sido, a opinião convicta do Comitê é a de que a punição física constitui “*tratamento ou castigo cruel, desumano e degradante*”, em desrespeito ao artigo 7 do Acordo, que no caso foi transgredido.³⁰ O Comitê informou que o governo em questão tinha a “obrigação de não cumprir a pena de açoitamento infligida ao Sr. Osbourne” e ainda advertiu que as autoridades locais “devem tomar providências para que tais transgressões não venham a repetir-se no futuro, mediante a revogação das disposições legais que admitem punições físicas”.³¹

* * * * *

Quanto à Namíbia, o Comitê contra Tortura recomendou “a abolição imediata das punições físicas”, uma vez que a legislação namibiana ainda impunha tais penas.³² O Comitê também manifestou preocupação com a situação na Arábia Saudita, uma vez que “a condenação a punições físicas, em especial o chicoteamento e a amputação de membros, e a imposição de tais penas por autoridades judiciais e administrativas, não

²⁸ Ibid., pág. 2279, parágrafo 64.

²⁹ Ver Comentário Geral nº 20, *Compilação de comentário Gerais das Nações Unidas*, pág. 139, parágrafo 5.

³⁰ Comunicação ° 759/1997, *G. Osbourne v. Jamaica* (opiniões manifestadas em 15 de março de 2000), in NU. Doc. GAOR, A/55/40 (vol. II), pág. 138, parágrafo 9.1; grifamos.

³¹ Ibid., parágrafo 11.

³² NU doc. GAOR, A/52/44, pág. 37, parágrafo 250.

estão em conformidade com” a Convenção contra Tortura e outros Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes.³³

* * * * *

Num caso em que um tribunal inferior da Ilha de Man determinara que um adolescente fosse fustigado três vezes com uma vara – punição que foi de fato executada – o Tribunal Europeu de Recursos Humanos concluiu que a pena não caracterizava “tortura” nem “tratamento desumano”, mas que constituía “*tratamento degradante*”, nos termos do artigo 3 da Convenção Europeia sobre Direitos Humanos.³⁴ O tribunal examinou com detalhes se a punição poderia ser considerada “degradante” e julgou que a “humilhação ou aviltação imposta deve alcançar determinado nível e, seja como for, deve ir além do fator de humilhação normal” que resulta de qualquer punição judicial em geral; a avaliação foi “relativa”, dependendo “de todas as circunstâncias de cada caso e, em particular, da natureza e do contexto da punição em si, assim como da maneira e do método de execução”.³⁵ O tribunal descreveu a natureza da punição física nos seguintes termos:

“A própria natureza da punição física imposta por autoridades judiciais consiste no envolvimento de um ser humano que inflige violência física em outro ser humano. Além disso, trata-se de violência institucionalizada, uma vez que no caso em questão a prática estava prevista em lei, foi determinada por autoridades judiciais do Estado e executada pelas autoridades policiais do país... Assim, embora o postulante não tenha sofrido danos físicos graves ou duradouros, sua punição – durante a qual foi tratado como objeto sob o poder das autoridades – constituiu um atentado contra o que representa exatamente um dos principais objetos de proteção do Artigo 3, a saber, a dignidade e a integridade física das pessoas. Tampouco se pode excluir a hipótese de que a punição tenha exercido efeitos psicológicos adversos”.³⁶

Na opinião do tribunal, o caráter institucionalizado da violência “agravou-se ainda mais, em virtude de toda a aura de procedimento oficial que envolveu a punição e em face do fato de os que infligiram a punição serem totalmente estranhos para o delinqüente”. Analisando as circunstâncias “como um todo”, o tribunal concluiu que “o

³³ Ver UM doc. CAT/C/XXVIII/CONCL.6 *Conclusões e Recomendações: Arábia Saudita, adotado em 15 de março de 2002*, parágrafo 4 (B).

³⁴ *Corte Europeia de Direitos Humanos, caso Tyrer, julgamento em 25 de abril de 1978*, Série A, Nº 26, pág. 14, parágrafo 29, e pág. 17, parágrafo 35; grifamos.

³⁵ *Ibid.*, pág. 15, parágrafo 30.

³⁶ *Ibid.*, pág. 16, parágrafo 33.

fator de humilhação atingiu o nível que caracteriza a conceito de ‘tratamento degradante’”.³⁷

2.3.4 Experimentação Médica ou Científica

De acordo com o segundo período do artigo 7 do Acordo Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, “ninguém pode ser submetido, sem livre consentimento, a experimentos médicos ou científicos”. Na falta de tal consentimento, considerar-se-á que o experimento caracteriza forma de “tortura” ou “tratamento cruel, desumano ou degradante”. Em seu Comentário Geral nº 20, o Comitê de Recursos Humanos observou que “necessita-se de proteção especial em relação a tais experimentos no caso de pessoas incapazes de expressar consentimento válido, sobretudo aquelas sob qualquer forma de detenção ou reclusão. Tais indivíduos não devem ser submetidos a nenhum experimento médico ou científico que possa ser prejudicial à sua saúde”.³⁸ Tal asserção é ainda mais aplicável às pessoas internadas em hospitais psiquiátricos.

Sobre o assunto, o Princípio 22 do Corpo de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas sob Qualquer Forma de Detenção ou Reclusão vai ainda mais longe ao estatuir que “nenhuma pessoa detida ou reclusa, *mesmo que com seu consentimento*, será submetida a qualquer experimento médico ou científico que possa ser prejudicial à sua saúde” (ênfase nossa).

Seria cabível indagar se tais indivíduos vulneráveis devem ser submetidos, *sob quaisquer circunstâncias*, a qualquer *experimento* médico ou científico, em face da dificuldade normal de prever os possíveis efeitos adversos de tais ocorrências.

2.4 Tortura autoridades de fiscalização e aplicação das leis, profissionais de saúde e promotores

Do que já foi dito, concluí-se que toda as pessoas que de alguma forma se relacionam com atos de aprisionamento, interrogatório, detenção e reclusão de suspeitos ou condenados têm o dever legal de tratar as pessoas envolvidas com respeito pela dignidade humana e abster-se de recorrer a tortura ou maus-tratos. Quanto aos que exercem *poder de polícia, como o de prender e deter*, as mesmas restrições são

³⁷ Ibid., págs. 16–17, parágrafos 33 e 35.

³⁸ *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, pág. 140, parágrafo 7.

explicitadas pelo Código de Conduta de Autoridades Responsáveis pela Fiscalização e Aplicação das Leis, que no artigo 5 prevê o seguinte:

“Nenhuma autoridade responsável pela fiscalização e aplicação das leis promoverá ou tolerará qualquer ato de tortura ou outras formas de tratamento ou punição cruéis, desumanas ou degradantes, nem invocará ordens superiores ou circunstâncias excepcionais, tais como estado de guerra ou ameaça de guerra, riscos para a segurança nacional, instabilidade política interna ou qualquer outra emergência pública como justificativa para a tortura ou outras formas de tratamento ou punição cruéis, desumanas ou degradantes”.

No que concerne aos *profissionais de saúde*, o Princípio 2 dos Princípios de Ética Médica aplicáveis às Funções dos Profissionais de saúde, em especial aos médicos, na Proteção de Prisioneiros e Detentos contra Tortura e outras Formas de Tratamento ou Punição Cruéis, Desumanas ou Degradantes estipula que:

“Constitui infração grave à ética médica, assim como transgressão dos instrumentos internacionais aplicáveis, o envolvimento ativo ou passivo de profissionais de saúde em atos que caracterizem participação, cumplicidade, incitamento ou tentativa de cometer tortura ou outras formas de tratamento ou punição cruéis, desumanas ou degradantes”.

Ao contrário, é dever desses grupos de profissionais proteger a saúde física e mental dos detentos ou reclusos e dispensar-lhes tratamento “da mesma qualidade ou padrão do que for garantido às pessoas que não estejam detidas ou reclusas” (Princípio 1).

Conforme observado pelo Comitê de Recursos Humanos, é importante que os representantes dos Estados no Acordo divulguem informações sobre a proibição da tortura à população em geral e, conforme já enfatizado pelo Comitê, sobretudo às autoridades de fiscalização e aplicação das leis, profissionais de saúde, policiais e quaisquer outras pessoas que participem da custódia ou que cuidem de indivíduos sujeitos a qualquer forma de prisão, detenção ou reclusão, ou seja, agentes que *devem receber instruções e treinamento adequados*.³⁹

Como já indicado acima, e explicado nos Capítulos 4 e 7, não se podem obter confissões por qualquer meio ilegal, como tortura ou outras formas de maus-tratos ou de infrações aos direitos humanos. A Diretriz 16 das Diretrizes sobre as Funções de Promotores determina que os *promotores* “se recusarão a usar tais provas contra qualquer

³⁹ *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, pág. 140, parágrafo 10; grifamos.

pessoa, a não ser aquelas que recorreram a esses métodos, prestando as devidas informações aos tribunais e tomarão todas as providências necessárias para garantir que os responsáveis por tais práticas sejam levados à justiça” (veja o artigo 15 da Convenção contra a Tortura, que contém preceito semelhante).

Os Estados têm o dever legal, por força da legislação internacional, de adotar medidas legislativas, administrativas e judiciais eficazes, além de quaisquer outras medidas, para prevenir atos de tortura e outras formas de maus-tratos.

Os Estados também têm o dever legal de investigar com presteza e eficácia eventuais denúncias de tortura e de outras formas de maus-tratos e de adotar medidas eficazes em favor das supostas vítimas desses maus-tratos.

Garantir imunidade aos praticantes de tortura e de outras formas de maus-tratos é incompatível com o dever legal dos estados de prevenir, investigar e corrigir as violações aos direitos humanos.

Todas as pessoas têm o direito de não serem submetidas a tortura ou a tratamentos ou punições cruéis, desumanas ou degradantes, e tal direito deve ser garantido o tempo todo, e não pode ser suspenso mesmo em situações de emergência pública que ameacem a própria sobrevivência do país.

Em geral, pode-se afirmar que a tortura é forma especialmente grave de mau-trato, não importa que seu propósito seja obter confissões ou informações ou ainda punir ou intimidar o indivíduo. É cometida por autoridade pública ou é praticada sob a instigação ou com a aquiescência de autoridade pública ou de outra pessoa que esteja agindo nessa condição.

Considera-se que abusos sexuais na forma de estupro, cometidos por autoridades públicas, constituem forma de tortura.

O direito a não sofrer maus-tratos abrange a proibição de aplicar punições físicas e, no mínimo, de realizar experimentos médicos e científicos com seres humanos, sem o livre consentimento dos participantes.

Todas as pessoas privadas de liberdade também devem ser tratadas com o respeito pela dignidade inerente aos seres humanos.

As autoridades de fiscalização e aplicação das leis e os

profissionais de saúde estão estritamente proibidos de jamais recorrer a tortura e a outras formas de maus-tratos. As confissões obtidas por tais meios devem ser desconsideradas pelos promotores e juízes.

Para serem capazes de contribuir no sentido de garantir o total exercício do direito à liberdade contra a tortura e outras formas de tratamento desumano, juízes, promotores e advogados devem ser autorizados a realizar seu trabalho de forma eficiente e independente.

3. REQUERIMENTOS LEGAIS PARA LOCAIS DE DETENÇÃO E REGISTRO DE DETENTOS E PRISIONEIRO

3.1 Reconhecimento oficial de todos os locais de detenção

Para proteger a segurança pessoal de pessoas privadas de sua liberdade, tais pessoas devem ser mantidas exclusivamente em locais oficialmente reconhecidos como locais de detenção. A obrigação dos Estados em cumprir com essa obrigação legal é reconhecida tanto pelos órgãos de monitoramento internacional quanto por instrumentos legais. Nesse sentido, nos Comentários Gerais, número 20, artigo 7 da Garantia Internacional de Direitos Civis e Políticos, o Comitê de Direitos Humanos afirmou que:

“Para garantir a proteção efetiva de pessoas detidas, procedimentos devem ser feitos para que detentos sejam mantidos em locais reconhecidos oficialmente como locais de detenção e seus nomes e locais de detenção, bem como os nomes das pessoas responsáveis por sua detenção, devem ser mantidos em registros disponíveis e acessíveis para os interessados, inclusive familiares e amigos.”⁴⁰

O Artigo 10 da Declaração de Proteção de Todas as Pessoas contra Desaparecimento Forçado e o Princípio 6 dos Princípios de Prevenção Efetiva e

⁴⁰ Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas, p. 140, par. 11

Investigação Extra-Legal, Arbitrária e Execuções Sumárias contêm requerimentos similares com relação à manutenção de pessoas detidas em locais oficialmente reconhecidos como locais de detenção. Princípio 12(1)(b) do Corpo de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas sujeitas a qualquer Forma de Detenção ou Aprisionamento estabelece que deve estar registrada a “informação precisa acerca do local de custódia”.

* * * * *

No nível regional, o Artigo XI da Convenção Inter-Americana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas estipula, inter alia, que “toda pessoa privada de liberdade deve ser mantida em um local oficialmente reconhecido como local de detenção...”. A Corte Inter-Americana de Direitos Humanos tem enfrentado numerosos casos envolvendo o desaparecimento de pessoas, desaparecimentos esses que provavelmente ocorreram em virtude de falhas por parte do Estado responsável em cumprir com garantias básicas contra detenções arbitrárias, incluindo a obrigação de manutenção de pessoas privadas de sua liberdade em locais oficialmente reconhecidos como locais de detenção. Conforme ressaltado pela Corte Inter-Americana de Direitos Humanos, o “desaparecimento forçado de seres humanos é uma múltipla e contínua violação de muitos direitos previstos na Convenção [Inter-Americana] de [Direitos Humanos] que os Estados Partes são obrigados a respeitar e garantir”, tais como aqueles contidos nos artigos 7, 5 e 4 em conjunto com o artigo 1(1)⁴¹

* * * * *

A Corte Européia de Direitos Humanos tem ressaltado que “a detenção desconhecida de um indivíduo é uma total negação” das garantias contra a detenção arbitrária contida no artigo 5 da Convenção Européia de Direitos Humanos e que “revela uma violação ainda mais grave do Artigo 5”; considerando a responsabilidade das autoridades em contabilizar indivíduos sob seu controle, o “Artigo 5 exige que eles adotem medidas efetivas para se salvaguardar contra o risco de desaparecimento e conduzir uma imediata e efetiva investigação no sentido de uma reclamação discutível de que uma pessoa foi mantida sob custódia e não foi vista desde então”.⁴²

3.2 Registro de detentos e prisioneiros

Além da solicitação de que pessoas privadas de sua liberdade devem ser oficialmente mantidas em locais reconhecidos como locais de detenção, a Comissão de Direitos Humanos afirmou que as disposições devem também ser feitas para “seus nomes e locais de detenção, bem como para os nomes das pessoas responsáveis pelas detenções,

⁴¹ Ver e.g I-A Corte de DH, caso *Velásquez Rodríguez*, julgamento em 29 de Julho de 1998, Serie C, N° 4, p. 147, par. 155 e pp. 162-163, par. 194.

⁴² Corte Européias de DH, caso *Çakici v. Turkey*, julgamento em 08 de julho de 1999, Relatórios 1999-IV, p. 615, par. 104, grifo incluído.

para serem mantidas em registros prontamente disponíveis e acessíveis para os interessados, incluindo familiares e amigos”.⁴³

Essa obrigação também está prevista na Regra 7(1) das Regras de Padrão Mínimo para o Tratamento de Prisioneiros, de acordo com as quais:

“(1) Em todo lugar onde pessoas estejam aprisionadas deve ser mantido um livro de registro com páginas numeradas nas quais devem ser incluídas, com relação a cada prisioneiro recebido:

- (a) informações relacionadas à sua identidade;
- (b) as razões de seu crime e a autoridade responsável;
- (c) o dia e a hora de sua admissão e liberação.”

Princípio 12(1) do Corpo de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas sujeitas a qualquer Forma de Detenção ou Aprisionamento estabelece que “deve estar devidamente registrada:

- (a) as razões do aprisionamento;
- (b) a hora do aprisionamento e da condução da pessoa aprisionada para o local de custódia, bem como de sua primeira aparição perante uma autoridade judicial ou outra autoridade qualquer;
- (c) A identidade dos oficiais relacionados (law enforcement officials concerned);
- (d) A precisa informação relacionada ao local da custódia.”

Além disso, de acordo com o Princípio 12(2) do Corpo de Princípios, “tais registros devem ser comunicados ao detento, ou seu advogado, se for o caso, na forma prevista pela lei.”

O Artigo 10 da Declaração de Proteção de Todas as Pessoas contra Desaparecimentos Forçados vai ainda mais fundo a esse respeito, estabelecendo com relação a qualquer pessoa privada de sua liberdade que:

“2. Informação acurada sobre a detenção de tais pessoas e seu local ou locais de detenção, incluindo transferências, deve estar prontamente disponíveis para seus familiares, seus advogados ou para qualquer outra pessoa que tenha um interesse legítimo na informação, a não ser que vontade contrária tenha sido manifestada pelas pessoas interessadas.

3. Um registro atualizado de todas as pessoas privadas de sua liberdade deve ser mantido em cada local de detenção.

⁴³ Comentários Gerais N° 20, em *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 140, par. 11.

Adicionalmente, cada Estado deve tomar providências para manter registros centralizados. A informação contida nesses registros deve ser colocada à disposição para as pessoas mencionadas no parágrafo anterior, para qualquer autoridade judicial ou para qualquer outra autoridade nacional competente e independente e para qualquer outra autoridade competente incumbida conforme a lei do Estado interessado ou qualquer instrumento legal internacional no qual o Estado interessado é parte, procurando traçar o paradeiro da pessoa detida.”

* * * * *

A Convenção Inter-Americana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas foi elaborada como resposta para as dez mil pessoas que desapareceram nas Américas nos anos 70 e 80. O Artigo XI estipula que:

“Os Estados Partes devem estabelecer e manter registros oficiais atualizados de seus detentos e, de acordo com sua lei doméstica, devem disponibilizá-los para parentes, juízes, advogados e qualquer outra pessoa que tenha um interesse legítimo, e outras autoridades.”

* * * * *

Com relação à Convenção Européia de Direitos Humanos, a Corte Européia especificou que:

“O registro de acurada informação com relação a data, a hora, e os locais de detenção, bem como os motivos da detenção e o nome das pessoas que a realizaram, é necessário para que a detenção de um indivíduo seja compatível com o requisitos legais para os propósitos do Artigo 5, parágrafo 1.”⁴⁴

No caso do Çakici, a falta de registros do requerente – que foi mantido em uma detenção desconhecida – mostrou uma “séria falha”, a qual foi agravada pela “conclusão geral de ausência de confiabilidade e imprecisão” dos relatórios custodiados em questão. A Corte entendeu “inaceitável a falha na manutenção de relatórios que permitam a localização de um detento a ser determinada em um momento específico”.⁴⁵ Conseqüentemente, existiu uma particularmente grave violação do Artigo 5 da Convenção Européia nesse caso.

⁴⁴ Corte Européia de DH, *Caso do Çakici v. Turkey, julgamento em 8 de julho de 1999, Relatórios 1999-IV*, par. 105 da p. 616.

⁴⁵ *Ibid*, loc. Cit.

Todas as pessoas privadas de sua liberdade devem ser mantidas exclusivamente em locais oficialmente reconhecidos como detenção. Registros devem ser mantidos em cada local de detenção com informações detalhadas e confiáveis, inter alia com o nome das pessoas detidas, as razões de sua detenção, o horário de chegada, partida e transferência, e os nomes das pessoas responsáveis por sua detenção e aprisionamento. Tais registros devem sempre estar prontamente disponíveis para todas as pessoas interessadas, tais como advogados e membros da família, para quem os registros relevantes devam também ser comunicados de ofício.

4. Condições de detenção e aprisionamento

4.1 Princípios básicos que regulam a detenção e o aprisionamento

A seguir estão os princípios essenciais relacionados com o tratamento de pessoas privadas de sua liberdade, entre outros, todos os assuntos tratados nessa seção.

Em primeiro lugar, e conforme já indicado acima, todas as pessoas privadas de sua liberdade “devem ser tratadas com humanidade e com respeito pela digna herança da pessoa humana” (artigo 10(1) da Convenção Internacional, e ver também artigo 5(2) da Convenção Americana que, entretanto, não faz referência à “humanidade”; ver ainda Princípio 1 do Corpo de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas sujeitas a qualquer Forma de Detenção ou Aprisionamento e Princípio 1 dos Princípios Básicos para o Tratamento de Prisioneiros; grifo incluído).

Com relação ao Artigo 10(1) da Convenção Internacional, o Comitê de Direitos Humanos afirmou que, além da proibição ao tratamento desumano e experimentação no artigo 7, pessoas privadas de sua liberdade não podem “ser objeto de qualquer preconceito ou limitação além daqueles resultantes da privação de sua liberdade”, e que o “respeito à dignidade de tais pessoas deve ser garantido sob as mesmas condições que aplicáveis para as pessoas livres.” Isso significa que “pessoas privadas de sua liberdade possuem todos os direitos estabelecidos na Convenção, sujeitos às condições que são inevitáveis em um ambiente fechado.”⁴⁶

Além disso, o Comitê de Direitos Humanos enfatizou que “tratar todas as pessoas privadas de sua liberdade com humanidade e com respeito por sua dignidade é uma regra fundamental e aplicável de forma universal”, a qual, “como mínima, não pode

⁴⁶ Ver Comentários Gerais No. 21, *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, par. 3, na p. 142.

dependem de recursos materiais disponíveis no Estado parte”, e que devem ser aplicáveis sem discriminação.⁴⁷ Quando considerando se os Estados parte têm cumprido com suas obrigações estabelecidas nos tratados nesse sentido, a Comissão irá considerar os relevantes modelos das Nações Unidas aplicáveis para o tratamento de prisioneiros, cuja referência é feita no decorrer desse capítulo.

Em segundo lugar, a proibição à discriminação encontrada nos artigos 2(1) e 26 da Garantia Internacional de Direitos Civis e Políticos, artigo 2 da Carta Africana em Direitos Humanos e das Pessoas, artigos 1(1) e 24 da Convenção Americana em Direitos Humanos e artigo 14 da Convenção Européia de Direitos Humanos é, naturalmente, totalmente aplicável para todas as pessoas detidas ou aprisionadas. O princípio da não discriminação também é encontrado no artigo 6(1) das Regras de Padrões Mínimos para o Tratamento de Prisioneiros, Princípio 2 dos Princípios Básicos para o Tratamento de Prisioneiros, e Princípio 5(1) do Corpo de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas sujeitas a Alguma Forma de Detenção ou Aprisionamento. A proibição contra a discriminação, entretanto, não exclui distinções razoáveis feitas entre diferentes detentos e/ou prisioneiros que são objetivamente justificadas por suas necessidades e status específicos.

Em terceiro lugar, pessoas acusadas “devem, salvo circunstâncias excepcionais, ser segregadas de pessoas condenadas e devem ser objeto de tratamento separado e apropriado ao seu status de pessoas não condenadas” (conforme *inter alia* artigo 10(2)(a) da Convenção Internacional e artigo 5(4) da Convenção Americana). Conforme ressaltado pelo Comitê de Direitos Humanos, “tal segregação é requerida para enfatizar seu status de pessoa não condenada que ao mesmo tempo possuem o direito de serem consideradas inocentes”.⁴⁸ Conseqüentemente, eles também tem o direito a um tratamento mais favorável que as pessoas condenadas, sendo esse tratamento diferenciado não uma forma de discriminação, mas uma forma justificada de distinção feita entre dois grupos de pessoas. Esse assunto será tratado de forma mais específica adiante, na sub-seção 4.2.1.

Em quarto lugar, para as pessoas que estão condenadas, o sistema penitenciário deve ter como seu objetivo essencial a reforma e a reabilitação/readaptação social do prisioneiro (art. 10(3) da Convenção Internacional e artigo 5(6) da Convenção Americana). De acordo com o Comitê de Direitos Humanos “nenhum sistema penitenciário deve ser unicamente retributório”, mas “deve procurar essencialmente pela reforma e reabilitação social do prisioneiro”.⁴⁹ Quando submetendo seus relatórios periódicos, os Estados partes devem providenciar “informação específica com relação às medidas adotadas para oferecer ensinamentos, educação e re-educação, auxílio vocacional e treinamento e também programas de trabalho relacionados para prisioneiros tanto dentro do estabelecimento penitenciário quanto fora”.

⁴⁷ *Ibid*, par. 4; grifo incluído

⁴⁸ *Ibid*, pp. 142-143, par. 9; grifo incluído.

⁴⁹ *Ibid*, p. 143, par. 10.

Nesse respeito, a Regra 59 quando lida em conjunto com a Regra 58 do Padrão Mínimo de Regras para o Tratamento de Prisioneiros estabelece que para possibilitar os prisioneiros “a conduzir uma obediente e auto-sustentável vida” após liberados,

“a instituição deve utilizar todos os remédios, educacionais, morais e espirituais e outras forças e formas de assistência que forem apropriados e disponíveis, e deve procurar aplicá-las de acordo com as necessidades de tratamento individual dos prisioneiros”.

Princípio 8 dos Princípios Básicos para o Tratamento de Prisioneiros também enfatiza a necessidade por um “trabalho significativamente remunerado que irá facilitar a reintegração [dos prisioneiros] no mercado de trabalho do país e permitir que eles contribuam para o sustento financeiro próprio e de seus familiares”.

De acordo com a Regra 89 do Padrão de Regras Mínimas, “um prisioneiro não condenado deve sempre ser oferecida a oportunidade de trabalhar, mas ele não deve ser obrigado a trabalhar”. Caso ele escolha trabalhar, ele deve ser remunerado por isso.” Para maiores detalhes sobre o trabalho de pessoas condenadas, ver Regras 71-76 do Padrão de Regras Mínimas.

Todas as pessoas privadas de sua liberdade têm o direito de serem tratadas com humanidade e respeito por sua dignidade. Esta é uma regra fundamental e universal que deve ser sempre garantida independentemente da disponibilidade de recursos dos Estados.

Toda pessoa detida ou aprisionada tem o direito de não ser objeto de discriminação.

Exceto em circunstâncias excepcionais, suspeitos devem ser separados de prisioneiros condenados; detentos não condenados têm o direito de serem considerados inocentes até que sua culpa seja provada e, conseqüentemente, também tem o direito de ter um tratamento mais favorável do que os prisioneiros condenados.

Os Estados têm a obrigação de oferecer aos prisioneiros ensinamento e treinamento com o objetivo de sua recuperação e reabilitação social.

4.2 Acomodações

Enquanto as convenções gerais de direitos humanos não contêm detalhes sobre os requisitos para as acomodações de detentos e prisioneiros, as Regras 9-14 das Regras de Padrão Mínimo para o Tratamento de Prisioneiros regulam, em especial, as condições dos dormitórios, de saneamento e de trabalho.

Assim, a Regra 9(1) estabelece que “onde os dormitórios são em celas ou quartos individuais, cada prisioneiro deverá ocupar por cada noite uma cela ou quarto sozinho.” Caso, por razões especiais, tal como uma superlotação temporária, torne-se necessário para a administração central da prisão fazer uma exceção a essa regra, não é desejável ter dois prisioneiros em uma cela ou quarto” (grifo incluído). Onde dormitórios são utilizados, eles devem ser ocupados somente por prisioneiros “capazes de se adaptarem uns com os outros nessas condições” (Regra 9(2)). Todas as acomodações na prisão de pessoas privadas de sua liberdade, incluindo, em particular, os dormitórios, “devem cumprir todos os requisitos de saúde, devida atenção sendo dada para as condições climáticas e, particularmente, para a qualidade do ar, espaço mínimo, iluminação, aquecimento e ventilação” (Regra 10).

Em todos os locais de convivência e trabalho nos locais de detenção, “as janelas devem ser grandes o suficiente para permitir que os prisioneiros leiam ou trabalhem com luz natural, e devem... permitir a entrada de ar fresco existindo ou não ventilação artificial” (Regra 11(a)). “Luz artificial deve ser fornecida para que os prisioneiros possam ler ou trabalhar sem prejudicar sua visão” (Regra 11(b)).

Finalmente, “as instalações sanitárias devem ser adequadas para permitir que cada prisioneiro cumpra com suas necessidades básicas quando necessário, de uma forma limpa e decente” (Regra 12; grifo incluído).

* * * * *

A Comissão Africana de Direitos Humanos e das Pessoas concluiu que o artigo 5 da Carta Africana foi violado no caso *Ouko*, no qual o reclamante alegou que nas instalações de detenção havia uma lâmpada elétrica de 250 watts que foi deixada ligada durante sua detenção de 10 meses de duração; durante esse período, também lhe foram negadas instalações sanitárias e ele foi submetido a tortura psicológica e física. Na opinião da Comissão essas condições descumpriram com o direito do reclamante de respeito à sua dignidade e liberdade contra desumanos e tratamentos degradantes conforme garantidos pelo artigo 5 da Carta.⁵⁰ Além das condições específicas de Vera e Orton Chirwa, que foram consideradas pelas sub-seção 2.3.2 acima, a Comissão Africana também examinou as condições gerais da prisão em Malawi. Concluiu que as seguintes condições “ofenderam a dignidade da pessoa e violaram” o artigo 5 da carta Africana: “o acorrentamento das mãos na cela de forma que o prisioneiro não possa se mover (às vezes

⁵⁰ ACHPR, *John D. Ouko v. Kenya*, Comunicação N° 232/99, decisão adotada durante a 28ª sessão ordinária, 23 de outubro - 06 de Novembro de 2000, par. 22-33 do texto da decisão como publicado no <http://www1.umn.edu/humanrts/africa/comcases/232-99.html> .

durante a noite e o dia), o oferecimento de comida podre, o confinamento solitário ou superlotado, tais como celas para 70 pessoas ocupadas por mais de 200.”⁵¹

No caso *Greek*, a Comissão Européia de Direitos Humanos concluiu que a acomodação no campo Lakki violou o artigo 3 da Convenção Européia de Direitos Humanos por causa “das condições de superpopulação e suas conseqüências”; os dormitórios poderiam manter de 100 a 150 pessoas.⁵²

4.2.1 SEPARAÇÃO DE CATEGORIAS

Conforme mencionado acima, as leis internacionais de direitos humanos requerem, a princípio, que pessoas acusadas sejam segregadas de prisioneiros condenados e que a eles seja dado tratamento separado e apropriado ao seu status de pessoas não condenadas (conforme art. 10(2)(a) da Convenção Internacional em Direitos Cíveis e Políticos e artigo 5(4) da convenção Americana; ver também, em especial, artigo 8(b) do Padrão de Regras Mínimas).

Com relação específica às crianças/menores acusados, os artigos 10(2)(b) da Convenção Internacional e o artigo 5(5) da Convenção Americana estabelecem que eles devem ser mantidos separados dos adultos e trazidos para julgamento na maior brevidade possível. Entretanto, de acordo com o Artigo 37(c) da Convenção sobre os Direitos das Crianças, que deve ser considerada como lei especial quando comparada com os tratados gerais sobre direitos humanos, “toda criança privada de sua liberdade deve ser separada dos adultos a não ser que a separação não seja do melhor interesse da criança” (grifo incluído). O melhor interesse de uma determinada criança pode justificar o afastamento da regra básica de que ela deva ser separada dos adultos.⁵³

Regra 8 das Regras de Padrão Mínimo para o Tratamento de Prisioneiros é de um escopo mais geral e estabelece que “as diferentes categorias de prisioneiros devem ser mantidas em instituições ou parte de instituições considerando seu sexo, idade, recorde criminal, a razão legal da sua detenção e as necessidades de seu tratamento.” Isso significa, de forma específica, que “homens e mulheres devem tanto quanto possível ser detidos em instituições separadas; em uma instituição que receba homens e mulheres as instalações onde ficam as mulheres devem ficar inteiramente separadas” (Regra 8(a) das Regras de Padrão Mínimo, grifo incluído).

⁵¹ *ACHPR, Krishna Achuthan e Amnesty International (na qualidade de Aleke Banda e Orton e Vera Chirwa) v. Malawi, Comunicações N° 64/92, 68/92 e 78/92, decisão adotada durante a 16ª sessão, outubro/novembro de 1994, par. 34 do texto da decisão como publicado no <http://www.up.ac.za/chr/>.*

⁵² *Comissão Européia de DH, Requerimentos N° 3321-3323/67 e 3344/67, Dinamarca, Noruega, Suécia e Holanda v. Greece, Relatório da Comissão adotada em 5 de Novembro de 1969, 12 Livro do Ano, p. 497, par. 21 e p. 494, par. 14.*

⁵³ Nas questões sobre separação de crianças detidas dos adultos detidos, ver *Implementation Handbook for the Convention on the Rights of the Child* (Nova Iorque, UNICEF, 1998), pp. 501-502 (doravante referida como UNICEF Implementation Handbook).

A separação das mulheres dos homens e das crianças dos adultos é uma das primeiras e indispensável, apesar de não suficiente, medida para garantir o direito à segurança dessas pessoas em particular. Com especial atenção às crianças, também é essencial que os locais de detenção relevantes tenha uma infra-estrutura adequada e um pessoal especialmente treinado para garantir que suas necessidades e interesses básicos sejam garantidos.⁵⁴ Outros detalhes com relação a crianças e mulheres detidas serão previstos nos Capítulos 10 e 11.

De uma forma geral, a acomodação de detentos e prisioneiros deve ser de tal forma que respeite sua dignidade, segurança e boa saúde, com condições de dormitórios, convivência, trabalho e sanitárias adequadas.

Crianças/menores que são privados de sua liberdade devem ser separados dos adultos, a não ser que a separação não seja de seu melhor interesse; eles devem ser trazidos para julgamento imediatamente.

Na medida do possível, homens e mulheres devem ser mantidos em instituições separadas.

4.3 Higiene Pessoal, Comida, Saúde E Serviços Médicos

Sem examinar em detalhes as regras e os casos relacionados com higiene pessoal, comida e serviços médicos de pessoas privadas de sua liberdade, os seguintes princípios contidos nos Padrões Mínimos de Regras das Nações Unidas para o Tratamento de Prisioneiros devem ser enfatizados:

- Com relação a higiene pessoal: “prisioneiros devem ser solicitados a se manterem limpos, e, para tanto, a eles devem ser fornecidos água e artigos de banho necessários para saúde e limpeza” (Regra 15)

⁵⁴ Na detenção de crianças, ver e.g. Eric Sottas e Esther Bron, *Exactions et Enfants*, Genebra, OMCT/SOS Tortura, 1993, pp. 26-27.

- Com relação às vestimentas: “a todo prisioneiro que não é autorizado a vestir suas próprias roupas deve ser fornecido uma vestimenta adequada para o clima e para mantê-lo com boa saúde. Tais vestimentas não podem ser degradantes ou humilhantes” (Regra 17(1)). “Todas as roupas devem ser limpas e mantidas em condições adequadas” (Regra 17(2)); “sempre que um prisioneiro for removido para fora da instituição com um propósito autorizado, ele deve estar autorizado a vestir suas próprias roupas ou outra roupa discreta” (Regra 17(3)).
- Com relação ao dormitório: “a todo o prisioneiro deve ser, de acordo com o local e padrões nacionais, fornecida uma cama separada e com separada e suficiente roupa de cama, a qual deve estar limpa quando entregue, mantida em boa ordem e trocada com a frequência suficiente para manter a limpeza”. (Regra 19)
- Com relação à alimentação: “a cada prisioneiro deve ser fornecido pela administração, nas horas usuais, comida com o valor nutricional adequado para a saúde e força, de qualidade geral e bem preparada e servida”; água potável deve estar disponível aos prisioneiros sempre que lhes seja necessário”. (Regras 20(1) e (2)).
- Com relação à saúde e aos serviços médicos: deve existir “pelo menos um profissional médico qualificado que tenha algum conhecimento de psiquiatria” em cada local de detenção e serviços médicos “devem ser organizados com próxima relação com a administração geral da saúde da comunidade ou nação” (Regra 22(1)); “prisioneiros doentes que solicitam tratamento especializado devem ser transferidos para instituições especializadas ou hospitais civis”, e onde existirem hospitais na instituição relacionada, devem existir equipamentos e materiais “apropriados para o tratamento de saúde e de prisioneiros doentes e... um grupo de profissionais devidamente treinado” (Regra 22(2)); cada prisioneiro deve também ter à sua disposição “os serviços de um dentista qualificado” (Regra 22(3)).
- Em instituições para mulheres, também deve **inter alia** “existir espacial acomodação para todas as necessidades pré e pós natal e tratamento”. (Regra 23(1)).

Ainda, “o profissional médico deve ver e examinar cada prisioneiro tão logo possível após sua admissão e, após, sempre que necessário, com uma atenção especial para detectar doenças mentais ou físicas e tomar todas as providências necessárias” (Regra 24); o profissional médico deve também, “ter cuidado com a saúde mental e física dos prisioneiros e deve diariamente ver todos os prisioneiros doentes, todos que reclamam de doença, e qualquer prisioneiro para quem sua atenção seja especialmente dirigida” (Regra 25(1)); o profissional médico deve, ainda, “regularmente inspecionar e aconselhar o diretor” sobre assuntos como a qualidade da comida, da higiene e limpeza da instituição e dos prisioneiros, os sanitários, vestimentas e roupas de cama, etc. (Regra

26). Além disso, o Princípio 24 do Corpo de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas sob Qualquer Forma de Detenção ou Aprisionamento estabelece que “um exame médico apropriado deve ser oferecido para os detentos ou prisioneiros, e, ainda, tratamento e cuidados médicos devem ser fornecidos sempre que necessário. Esses cuidados e tratamentos devem ser fornecidos gratuitamente.”

Os órgãos internacionais de monitoramento examinaram numerosos casos envolvendo condições de detenção e alguns desses casos descritos abaixo irão ilustrar os entendimentos desses órgãos em assuntos como ausência de alimentos, higiene deficiente e alegada ausência de cuidados médicos.

* * * * *

No caso da *Freemantle*, as seguintes condições do autor da detenção resultaram em violação do artigo 10(1) da Convenção Internacional: o autor foi confinado em 2 metros quadrados de cela por 22 horas por dia, e permaneceu isolado de outros homens na maior parte do dia; ele gastou a maior parte de suas horas acordado na escuridão forçada, tinha muito pouco para mantê-lo ocupado, e não foi autorizado a trabalhar ou a estudar.⁵⁵

No caso do *Robinson*, a Comissão concluiu que as seguintes condições do autor do aprisionamento geraram violação ao artigo 10(1) da Convenção Internacional: existia uma total ausência de colchões, outras roupas de cama e móveis nas celas, uma quantidade desesperadora de sabão, pasta de dente e papel higiênico, a qualidade da água e da comida era muito pobre, não existia sanitário inteiro nas celas e havia esgoto aberto e montes de lixo, nenhum médico estava disponível e o autor foi “confinado em sua cela por 22 horas todos os dias, no escuro forçado, isolado de outros homens, sem nada para mantê-lo ocupado.”⁵⁶

Entre muitos outros casos, artigo 10(1) da Convenção Internacional foi também violado no caso da *Elahie*, onde o autor reclamou que tinha apenas “um pedaço de esponja e velhos jornais” para dormir, que recebeu “comida não apropriada para o consumo humano” e ainda “foi tratado com brutalidade pelos guardas sempre que alguma reclamação era feita”.⁵⁷

Artigo 10(1) da Convenção foi ainda mais violado no caso Michael e Brian Hill, a quem não foi dada qualquer comida durante os primeiros cinco dias de detenção policial

⁵⁵ Comunicação N° 625/1995, M. Freemantle v. Jamaica (Audiência realizada em 24 de Março de 2000), na ONU doc. GAOR, A/55/40 (vol. II), p. 19, par. 7.3.

⁵⁶ Comunicação N° 731/1996, M. Robinsos v. Jamaica (Audiência realizada em 29 de Março de 2000), na ONU doc. GAOR, A/55/40 (vol. II), p. 128, par. 10.1-10.2.

⁵⁷ Comunicação N° 533/1993, H. Elahie v. Trinidad and Tobago (Audiência realizada em 28 de Julho de 1997), na ONU doc. GAOR, A/52/40 (vol. II), pp. 37, par. 8.3.

na Espanha,⁵⁸ enquanto o artigo 7 foi violado no caso Tshisekedi wa Mulumba, que foi sujeito a “tratamento desumano” depois de ter sido “privado de comida e bebida por quatro dias após sua prisão” e “subseqüentemente mantido preso sob condições sanitárias inaceitáveis”.⁸⁷ O Art. 10(1) também restou violado no caso Kalenga, onde o autor reclamou, em particular, de lhe fora negada atividades recreativas, ocasionalmente privado de comida e que não recebeu assistência médica quando necessário.⁸⁸

Na ótica do Comitê, os arts. 7º e 10º(1) do Compromisso foram violados no caso Linton uma vez que “a ridicularização foi praticada pelo carcereiro da prisão e o preso foi impedido de receber tratamento médico adequado” quando o Autor precisou de tratamento nas lesões provocadas por uma tentativa de fuga frustrada; o tratamento era considerado “cruel e desumano”.⁸⁹

* * * * *

No caso contra Malawi, já abordado nas subseções 2.3.2 e 4.2, A Comissão Africana dos Direitos Humanos e da Pessoas dispõe, sobretudo, que “a impossibilidade de os presos saírem de suas celas por até 14 horas seguidas, a falta de esportes organizados, a falta de tratamento médico, condições sanitárias deficientes e a falta de acesso a visitantes, correspondências e materiais para leitura” configuram violação ao art. 5 do Carta.⁹⁰ A Comissão também decidiu que negar o acesso de um detento a médicos enquanto sua saúde está se deteriorando configura violação do art. 16 do Carta Africana, que garante a toda indivíduo “o direito de gozar do melhor estado físico e mental de saúde” (art. 16(1)).⁹¹ O art. 16 também foi violado com relação ao Ken Saro-Wiwa, cuja saúde enquanto esteve sob custódia chegou ao ponto de colocá-lo em risco de vida; não obstante as requisição de tratamento hospitalar feitas por um médico qualificado da prisão, tal tratamento fora negado.⁹²

⁵⁸ Comunicação N° 526/1993, *M. and B.Hill v. Spain* (Audiência realizada em 02 de Abril de 1997), na ONU doc. GAOR, A/52/40 (vol. II), pp. 17-18, par. 13.

⁸⁷ Comunicado n° 241 e 242/1987, *F. Birindwa ci Birhashwirwa and E. Tshisekedi wa Malumba v. Zaire* (audiência realizada em 2 de novembro de 1989), no documento da ONU GAOR, A/45/40 (vol. II), p. 84, §13(b)

⁸⁸ Comunicado n° 326/1988, *H. Kalenga v. Zâmbia* (audiência realizada em 27 de julho de 1993), no documento da ONU GAOR, A/48/40 (vol. II), p. 71, §6.5.

⁸⁹ Comunicado n° 255/1987, *C. Linton v. Jamaica* (audiência realizada em 22 de outubro de 1992), no documento da ONU GAOR, A/48/40 (vol. II), p. 16, §8.5.

⁹⁰ ACHPR, *Krishna Achuthan and Amnesty International (em nome de Aleke Banda e Orton e Vera Chirwa) v. Malawi*, Comunicado n° 64/92, 68/92 e 78/92, decisão proferida durante a 16ª sessão, Outubro-Novembro de 1994, §34 do texto de decisões, do texto da decisão publicada no site <http://www.up.ac.za/chr/>.

⁹¹ ACHPR, *Media Rights Agenda and Others v. Nigeria*, Comunicado n° 105/93, 128/94, 130/94 e 152/96, decisão proferida em 31 de outubro de 1998, §91 do texto da decisão publicada no site http://www1.umn.edu/humanrts/africa/comcases/105-93_128-94_130-94_152-96.html.

⁹² ACHPR, *International Pen and Others (em nome de Ken Saro-wiwa Jr. and Civil Liberties Organisation) v. Nigéria*, Comunicado n° 137/94, 139/94, 154/96 e 161/97, decisão proferida em 31 de outubro de 1998, §112 do texto da decisão publicada no site http://www1.umn.edu/humanrts/africa/comcases/137-94_139-94_154-96_161-97.html

O direito da vítima ao respeito e dignidade e sua proteção contra tratamento desumano e degradante, de acordo com o art. 5, foi violado, uma vez que a pessoa, além de ter suas pernas e mãos acorrentadas ao chão dia e noite, teve seus pedidos de banho negados durante os 147 dias em que ficou detida.; ela também só recebia comida duas vezes ao dia e ficou mantida em confinamento solitário antes de ser julgada e em cela destinada à criminosos.⁹³

* * * * *

No caso de de Varga-Hirsch, a Comissão Européia de Direitos Humanos decidiu que “não pode ser afastado o conceito que a detenção de pessoa doente pode gerar determinadas obrigações”, conforme art. 3º da Convenção Européia. Neste caso particular, o requerente, que teve a prisão preventiva prolongada, sofria de diabetes e arritmia cardíaca; “[seu] estado de saúde já era precário quando de sua detenção...e ficou pior”.⁹⁴ A Comissão apontou, entretanto, que, as autoridades “atenderam a todos os pedidos do requerente no sentido de ouvir a opinião de médicos especialistas” e quando “os diagnósticos estavam imprecisos, as autoridades não se eximiram de nomear novos especialistas”; em todos os casos, 10 diagnósticos foram elaborados e “nenhuma opinião dos especialistas concluiu definitivamente que o estado de saúde do requerente era incompatível com sua detenção”.⁹⁵ Quando os especialistas recomendaram que o requerente deveria ser transferido para um hospital, isso também foi atendido. Posteriormente, a Comissão ressaltou que o Governo percebeu que “o requerente contribuiu para a piora de seu estado de saúde quando se recusou, durante um certo período, a ser transferido para uma prisão-hospital, além de não seguir sua dieta para diabetes e recusando o tratamento com insulina”.⁹⁶ Dadas “as circunstâncias especiais do caso”, o tratamento médico recebido pelo requeute durante sua detenção não violou o art. 3º da Comissão Européia de Direitos Humanos.⁹⁷

Responsabilidade do Estado por Prisioneiros em Greve de Fome O Caso de R., S., A., e C. v. Portugal

A responsabilidade do Estado pela saúde e bem-estar do preso em greve de fome foi

⁹³ ACHPR, *Media Rights Agenda (em nome de Niran Malaolu) v. Nigeria*, Comunicado nº 224/98, decisão proferida durante a 28ª seção, de 23 de outubro a 6 novembro de 2000, § 70 e 72 do texto da decisão publicada no site <http://www1.umn.edu/humanrts/africa/comcases/224-98.html>

⁹⁴ *Eur. Comm. HR, Requerimento nº 9559/81, P. de Varga-Hirsch v. France*, decisão de 9 de maio de 1983 pelo deferimento do requerimento, 33 DR, p. 213, §6.

⁹⁵ *Ibid.*, loc. cit.

⁹⁶ *Ibid.*, p. 213-214, § 6

⁹⁷ *Ibid.* §6 da p. 214

ventilada como uma questão num caso contra Portugal, que envolveu quatro requerentes, entre os quais o requerente R., que só fora examinado por uma equipe médica no 26º dia de sua greve de fome. A Comissão Européia de Direitos Humanos notou que “não poderia ter passado tão longo período sem que o requerente tenha sido colocado sob supervisão médica”, mas a questão a ser analisada era “até onde as autoridades nacionais eram responsáveis por essa situação”.⁹⁸ A Comissão entendeu ser importante ressaltar que, a partir do momento em que eles decidiram começar a greve de fome, “os requerentes sempre se recusaram a receber tratamento médico”, e dois dos requerentes – inclusive o requerente R. – até mesmo se recusaram a serem examinados por uma equipe médica composta por três médicos do Hospital da Universidade de Lisboa, mesmo um deles aparecendo numa lista onde eles apontavam os médicos de sua escolha.⁹⁹ O impasse foi resolvido no vigésimo sexto dia da greve de fome do requente R., “quando as autoridades carcerárias permitiram que os requentes fossem visitados por uma equipe formada por um médico nomeado pelo Conselho Médico, um médico da prisão e médico da escolha dos requerentes”. A equipe solicitou que os requerentes fossem “hospitalizados com urgência”, o que foi feito poucos dias depois.¹⁰⁰ As motivações da Comissão no caso merecem ser transcritas por inteiro:

“18. Como a Comissão já enfatizou, a Convenção determina que as autoridades carcerárias, com a devida observância aos princípios regulares e razoáveis para aprisionamento, devem exercer sua autoridade de custodiante para salvaguardar a saúde e bem estar de todos os prisioneiros, inclusive aqueles engajados em protestos, até onde as circunstâncias permitirem. *...Em situações de sério impasse, as autoridades públicas não podem se colocar numa posição inflexível, visando mais a punição dos detentos em prol da disciplina da prisão do que buscando meios viáveis para resolver o impasse...* .

19. No caso concreto, uma vez que, lamentavelmente, os requerentes não receberam cuidados médicos durante um longo período de suas greves de fome, as autoridades se colocaram em uma posição através da qual ficaram responsáveis por essa situação. No que concerne à recusa dos requerentes em serem examinados por determinados médicos, cuja competência estava livre de qualquer questionamento, o Governo agiu de uma maneira pela qual os requerentes não podiam reclamar. A Comissão está impossibilitada de concluir sobre as circunstâncias específicas deste caso, onde as autoridades portuguesas se mostraram inflexíveis e permitiram que a situação dos requerentes piorasse, na medida em que eles foram vítimas de tratamento desumano ou tortura, violando o art. 3º da convenção.”¹⁰¹

⁹⁸ Eur. Comm. HR, *Requerimentos nº 9911/82 e 9945/82 (apensados), R., S., A. e C. v. Portugal*, 36 DR, p. 207, §16.

⁹⁹ Ibid., p. 207-208, § 16.

¹⁰⁰ Ibid., p. 208, §17.

¹⁰¹ Ibid., § 18-19; grifado.

A razoabilidade no caso português baseou-se no caso *McFeeley*, que surgiu no dramático contexto da Irlanda do Norte. Os requerentes nesse caso queriam ser reconhecidos como presos políticos e, sendo assim, se recusaram a usar roupas da prisão e trabalhar dentro da prisão. Como represália, eles receberam diversos castigos, incluindo períodos em celas solitárias. Neste caso particular a Comissão declarou que

“deveria manifestar sua preocupação com a postura inflexível das autoridades nacionais, que estava visando mais a punição dos detentos em prol da disciplina da prisão do que buscando meios viáveis para resolver o impasse. Ademais, a Comissão compartilha da opinião que, por questões humanitárias, esforços deviam ter sido realizados pelas autoridades para garantir que os requerentes valersse de certas facilidades, como, por exemplo, fazer exercícios regulares ao ar livre com alguma roupa (diferente da roupa da prisão) e fazer melhor uso das comodidades da prisão em condições similares. Ao mesmo tempo, entendimentos deveriam ser mantidos para possibilidades que os requerentes recebessem a visita de médicos especialistas de fora da prisão, mesmo sem que eles estivessem dispostos a usarem as roupas da prisão.”¹⁰²

Apesar do mencionado acima e, “levando em consideração a magnitude do problema institucional causado pelo protesto e pela supervisão e precaução sanitária” as autoridades decidiram arcar com isso, e sua falha não leva a Comissão a concluir, *prima facie*, que o art. 3 da Convenção Européia para Direitos Humanos foi violada neste caso.¹⁰³

Mais sobre a Necessidade de Exame Médico em Pessoas Mantidas sob Custódia Policial

Para prevenir a ocorrência de tortura e outras formas de maus-tratos de pessoas privadas de

¹⁰² *Eur. Comm. HR, Requerimento nº 8317/78, T. McFeeley and Others v. the United Kingdom, decisão de 15 de maio de 1980, pelo deferimento, 20 DR, p. 86, §64.*

¹⁰³ *Ibid.* p. 86-87, §65.

liberdade, o Comitê contra Tortura enfatizou “a necessidade de deixar que suspeitos...sejam examinados por um médico independente imediatamente após sua prisão, ou após cada sessão de interrogatório e antes de ser levado a um juiz ou ser solto”.¹⁰⁴

Em seus diversos relatórios para determinados Governos da Europa sobre visitas a locais de detenção, o Comitê Europeu para Prevenção da Tortura e Tratamento ou Punição Desumano ou Degradante recomendou:

- Que uma pessoa mantida sob custódia policial tem o direito de ser examinada por um médico de sua escolha;
- que todos os exames médicos em pessoas mantidas sob custódia policial seja efetuado sem que os policiais possam ouvir e preferencialmente fora também de seu alcance visual (a não ser que preocupações do médico requeiram o contrário); e que
- os resultados de todos os exames médicos, assim como declarações relevantes do detento e as conclusões do médico sejam formalmente gravadas pelo médico e posta à disposição do detento e seu advogado.¹⁰⁵

Toda pessoa privada de sua liberdade tem o direito e o dever de se manter limpa e o direito de se manter abrigada e boa saúde. Para essa finalidade, essa pessoa deve receber artigos necessários para higiene, roupas, cama, comida adequada e serviço médico e odontológico.

Toda pessoa privada de sua liberdade tem o direito de gozar de uma cela de tamanho adequado e de desfrutar de luz solar.

Quando estiver lidando com detentos ou prisioneiros em protesto ou em greve de fome, as autoridades devem ter o cuidado para não adotarem uma postura inflexível e punitiva, devendo explorar

¹⁰⁴ Proferido na Suíça, no doc. ONU GAOR, A/53/44, p. 12, §96.

¹⁰⁵ Ver documento do Conselho da Europa: (1) CPT/Inf. (92) 4 Relatório para o Governo Sueco na visita à sua Suécia feita pelo Comitê Europeu para Prevenção da Tortura e Tratamento ou Punição Desumano ou Degradante (CPT) do dia 5 ao dia 14 de maio de 1991, p.52; (2) CPT/Inf. (93) 13, Relatório para o Governo da República Federativa da Alemanha, durante a visita à Alemanha feita pelo Comitê Europeu para Prevenção da Tortura e Tratamento ou Punição Desumano ou Degradante (CPT) do dia 8 ao dia 20 de dezembro de 1991, p. 70; (3) CPT/Inf. (93) 8, Relatório para o Governo Finlandês feito pelo Comitê Europeu para Prevenção da Tortura e Tratamento ou Punição Desumano ou Degradante (CPT) do dias 10 ao dia 20 de maio de 1992, p. 56.

as vias do diálogo, a serem conduzidas com senso de humanidade.

Uma pessoa sob custódia policial deve Ter permissão para ser examinada por um fisiologista de sua escolha. Exames médicos dever ser realizados em privacidade a não ser que o médico requeira o contrário e o resultado do exame deve ser gravado pelo médico e posto à disposição do detento e seu advogado.

4.4 Religião

O Regulamento 6(1) do Padrão de Regras Mínimas no Tratamento de Prisioneiros, 2º Princípio dos Princípios Básicos para o Tratamento de Prisioneiros e o 5º(1) Princípio do Corpo de Princípios para a Proteção de Todos as Pessoas Sob Qualquer Forma de Detenção ou Aprisionamento proíbe a discriminação em virtude da religião. O 3º Princípio dos Princípios Básicos acrescenta, ainda, que “é desejável o respeito pelas crenças religiosas e os preceitos culturais do grupo ao qual o preso pertença, sempre que as condições do lugar permitam”.

Regulamento 41 e 42 do Padrão de Regras Mínimas contém ainda as seguintes regulamentações nesse sentido: em primeiro lugar, “se a instituição contém um determinado e suficiente números de presos que crêem na mesma religião, um representante qualificado dessa religião deve ser nomeado ou aprovado. Se o número de prisioneiros justifique e as condições permitam, o acordo deve ser realizado de forma que ocorra em horário integral” (Rule 41(1)). Um representante qualificado nomeado ou aprovado “deve ter permissão para prestar serviços regulares e a oferecer atendimento pastoral em particular para os prisioneiros de sua religião em horários apropriados” (Rule 41(2)). Ademais, “acesso a um representante qualificado de qualquer religião não deve ser negado a nenhum prisioneiro”, mas “se qualquer prisioneiro se recusar a receber a visita de qualquer representante religioso, essa atitude de ser integralmente respeitada” (Rule 41(3)). Por fim, “enquanto for possível, a cada prisioneiro deve ser permitido satisfazer suas necessidades religiosas ao prestar serviços na instituição e ter consigo os livros de sua religião com instruções quanto a sua denominação” (Rule 42).

Toda pessoa privada de sua liberdade tem o direito de não ser discriminada em virtude de suas crenças religiosas. Até onde possível for, as convicções religiosas e preceitos culturais de detentos e prisioneiros devem ser respeitados, incluindo a consecução de serviços regulares e a visita de uma organização pastoral.

4.5 Atividades Recreativas

De acordo com o Regulamento 21(1) do Padrão de Regras Mínimas, “todo prisioneiro que não esteja empregado em trabalhos externos deve ter pelo menos uma hora diária de exercício adequado em local aberto, caso as condições climáticas permitam”. No caso de “prisioneiros jovens e outros de idade e físico adequados”, eles “devem receber treinamento físico e recreativo durante o período de exercício” e “instalações e os equipamentos devem ser fornecidos” (Rule 21(2)).

Princípio 6 dos Princípios Básicos também dispõe que “todos os prisioneiros devem ter o direito de participar de atividades culturais e educacionais visando o completo desenvolvimento da personalidade humana.”

Por fim, de acordo com o Princípio 28 do Corpo de Princípios, “um detento ou prisioneiro deve ter o direito de receber, dentro dos limites de recursos disponíveis, se de fontes públicas, quantidades razoáveis de informação educacional e cultural, conforme condições razoáveis de segurança e boa ordem no local de detenção ou aprisionamento.”

* * * * *

Com relação às prisões policiais em Zurique, Suíça, o Comitê Europeu para Prevenção da Tortura e Tratamento ou Punição Desumano ou Degradante recomendou que medida urgentes sejam tomadas para garantir que as pessoas detidas sejam autorizadas a praticarem exercícios ao ar livre pelo menos uma hora por dia, em condições que permitam que eles aproveitem isso ao máximo e sejam garantidos seus direitos com relação à vida privada.¹⁰⁶ Essa recomendação foi realizada em resposta à

¹⁰⁶ Conselho da Europa doc. CPT/Inf (93) 3, Relatório para o Conselho Federal Suíço na visita à Suíça feita pelo Comitê Europeu para Prevenção da Tortura e Tratamento ou Punição Desumano ou Degradante (CPT) nos dias 21 a 29 de julho de 1991, p. 75 no texto francês.

recusa dos detentos em se exercitarem do lado de fora por terem receio de serem vistos algemados em publico e acompanhados por um policial.¹⁰⁷

Toda pessoa privada de sua liberdade tem o direito de se exercitar ao ar livre por, no mínimo, uma hora por dia em condições que respeitem seus direitos à privacidade. Determinadas categorias de detentos e prisioneiros podem necessitar de recreação específica.

Detentos e prisioneiros devem ter acesso razoável a educação, cultura e informação material

4.6 Confinamento Solitário

O uso de confinamento solitário não é, per se, regulamentado nos tratados internacionais de direitos humanos, apesar de inúmeras reclamações relativas ao isolamento durante a detenção e aprisionamento tendo sido trazidas à atenção dos órgãos de monitoramento internacionais, que vêm tentando orientar a interpretação deste particular e sério recurso de confinamento. De início, pode-se dizer que o uso de confinamento solitário não viola, per se, a leis internacionais de direitos humanos, de acordo com os arts. 7º e 10º(1) da Convenção Internacional, mas a questão da aplicação da lei irá depender do objetivo, da duração e das condições do confinamento em cada caso particular.

O Comitê de Direitos Humanos dispôs em seus Comentários Gerais nº 20 que “o confinamento solitário prolongado do detento ou prisioneiro pode atingir os atos proibidos pelo art. 7º” da convenção.¹⁰⁸ É evidente que o Princípio 7º dos Princípios Básicos para Tratamento de Prisioneiros dispõe, ademais, que “esforços visando a abolição do confinamento solitário como castigo, ou para a aplicação de castigo, não deveria acontecer e deveria ser desencorajado” (grifamos).

O Comitê de Direitos Humanos examinou a questão do confinamento solitário no caso Vuolanne, que se originou com a reclamação de um detento que recebeu a pena de “10 dias de regime fechado, i.e., confinamento na guarita sem exercícios”. O autor

¹⁰⁷ Ibid., p. 20, §22-23.

¹⁰⁸ *Compilação de Comentários Gerais da ONU*, p. 139, §6.

reclamou em particular que “fora trancado numa cela com 2x3 metros de tamanho com uma pequena janela, mobiliada apenas com uma cama, uma pequena mesa, uma cadeira e escura luz elétrica” e, ainda, “só lhe era permitido sair da cela para comer, ir ao banheiro e para tomar ar puro por meia hora por dia”.¹⁰⁹ O Comitê, entretanto, concluiu que, tanto o art. 7º, como o 10º(1), não haviam sido violados nesse caso; em primeiro lugar, não pareceu que “o confinamento solitário ao qual o autor foi submetido, considerando seu objetivo, duração e fim pretendido, causou qualquer alteração em seu estado físico ou mental” e, em segundo lugar, “não foi constatado que o Sr. Vuolanne tenha sofrido qualquer humilhação ou que sua dignidade tenha sido afetada em virtude do confinamento como medida disciplinar como ele fora submetido”.¹¹⁰

Contudo, o ocorrido foi diferente no caso de Antonaccio, onde o Comitê concluiu que ambos os arts. 7º e 10º(1) foram violados, uma vez que o autor fora mantido em uma cela subterrânea e teve negada a atenção médica que suas condições demandavam; ele também foi torturado por 3 meses.¹¹¹ O art. 10(1) por si só foi violado no caso de Gómez de Voituret com relação à detenção do autor em confinamento solitário durante aproximadamente 7 meses “em uma cela praticamente sem luz natural”; o art. 10(1) foi violado neste caso porque, na ótica do Comitê, o autor “foi mantido em confinamento solitário por vários meses em condições que não respeitaram a dignidade da pessoa humana”.¹¹²

O confinamento solitário violou ambos os arts. 7ª e 10º(1) no caso de Espinoza de Polay, particularmente porquê o autor “ficou isolado por 23 horas por dia numa pequena cela” e pelo fato de não ter tido mais de 10 minutos de sol por dia.¹¹³

* * * * *

Com relação à Noruega e a Suécia, o Comitê contra a Tortura recomendou que o uso de confinamento solitário fosse abolido, particularmente durante o período de prisão preventiva, e em outros casos excepcionais, com quando a segurança e o bem-estar da pessoa esteja em perigo. Também foi recomendado que o uso dessa medida excepcional seja “estrita e especialmente regulamentada por lei” e sujeita a controle judicial.¹¹⁴

* * * * *

¹⁰⁹ Comunicado nº 265/1987, *A. Vuolanne v. Finlândia* (audiência realizada em 7 de abril de 1989), ONU doc. GAOR, A/44/40, p. 249, §2.2 e p. 250, §2.6

¹¹⁰ *Ibid.*, p. 256, §9.2.

¹¹¹ Comunicado nº R.14/63, *R. S. Antonaccio v. Uruguai* (audiência realizada em 28 de outubro de 1981), no doc ONU GAOR, A/37/40, p. 120, §20 lido em conjunto com a p. 119, §16.2.

¹¹² Comunicado nº 109/1981, *T. Gómez de Voituret v. Uruguai* (audiência realizada em 10 de abril de 1984) doc. ONU GAOR, A39/40, p. 168, §12.2-13

¹¹³ *Comunicado nº 577/1994, R. Spinoza de Polay v. Peru* (audiência realizada em 6 de novembro de 1997) no doc. ONU GAOR, A/53/40 (vol. II), p. 42, § 8.7.

¹¹⁴ *ONU doc. GAOR, A/53/44*, p. 17, §56 (Noruega) e *GAOR, A/52/44*, p. 34, §225 (Suécia)

Quando examinado se o confinamento solitário poderia violar o art. 3º da Convenção Européia para Direitos Humanos, a Comissão Européia de Direitos Humanos examinou a fundo a legalidade de tal convenção sob a ótica de sua duração, do objetivo pretendido e o efeito que tal medida pode ter na pessoa submetida a esse tratamento. Essa abordagem foi aplicada no caso de R. v. Dinamarca, onde o requerente passou não menos que 17 meses em confinamento solitário durante sua detenção preventiva. A Comissão apontou que, neste caso, “quando uma medida de confinamento solitário é considerada como hipótese, é preciso fazer uma análise sobre o quanto essa medida irá para contribuir nas investigações e o efeito que esta medida causará na pessoa detida”. Mesmo aceitando que “o requerente foi mantido isolado por um período de tempo indesejável”, a Comissão concluiu que “levando-se em consideração as particularidades circunstância em que o ocorreu o confinamento em questão, o ocorrido não foi grave ao ponto de ser aplicado o art. 3º ” da Convenção.¹¹⁵ A esse respeito, a Comissão notou que “o requerente foi mantido em uma cela de aproximadamente seis metros quadrados”; que “foi permitido que ele ouvisse rádio e visse televisão”; que, durante período relevante “lhe fora permitido fazer exercícios ao ar livre durante uma hora por dia”; que ele podia pegar livros emprestados na biblioteca da prisão; que ele mantinha contato diário com os funcionários da prisão, diversas vezes ao dia e as vezes até mesmo com outras pessoas ligadas à investigação policial e audiências do tribunal; que ele esteve sob observação médica; e, finalmente, que, apesar de ele ter tido restrições quanto a visita externas durante esse período “lhe fora permitido receber visitas controladas de seus familiares”.¹¹⁶

* * * * *

A Comissão Européia para Prevenção da Tortura, que realiza recomendações muito precisas em suas investigações específicas, recomendou, com relação a um local de detenção da Suíça, por exemplo, quando o recurso utilizado é o da isolamento involuntário, deve ser claramente definido seu uso e só deve ser utilizado em circunstâncias excepcionais; ademais, o isolamento deve ser “pelo período mais curto possível” e revisto a cada três meses, com um relatório médico-social.¹¹⁷ Naquela ocasião, o Comitê Europeu recomendou, também, que cada prisioneiro que tenha seu isolamento prolongado deve ser informado por escrito das razões de tal medida, a não ser que seja imperativo, por medidas de segurança, que isso não seja feito. Se necessário for, ao prisioneiro também deve ser permitido ser assistido por um conselheiro e ser permitido que suas audiências sejam enviadas às autoridades competentes no caso de prolongamento do isolamento.¹¹⁸

¹¹⁵ *Eur. Comm. HR, R. v. Dinamarca, Requerimento nº 10263/83, R. v. Dinamarca, decisão de 11 de março de 1985 pelo deferimento*, 41 DR, p. 154.

¹¹⁶ *Ibid.*, p. 153-154

¹¹⁷ Conselho da Europa doc. CPT/Inf (93) 3, *Relatório para o Conselho Federal Suíço na visita à Suíça feita pelo Comitê Europeu para Prevenção da Tortura e Tratamento ou Punição Desumano ou Degradante (CPT) nos dias 21 a 29 de julho de 1991*, p. 77.

¹¹⁸ *Ibid.*, loc. cit.

4.6.1 Detenção “Incomunicada”

A detenção “incomunicada” é uma particular e severa forma de confinamento solitário, na qual a pessoa privada de sua liberdade fica sem acesso a qualquer coisa do mundo exterior, resultando em aumento do risco de essa pessoa ter seus direitos humanos violados. Inúmeras pessoas foram torturadas, desaparecidas, e até mesmo mortas em razão do extenso uso da detenção “incomunicada”. O Repertório Especial das Nações Unidas sobre tortura apontou que a tortura “é mais frequentemente praticada durante a detenção “incomunicada”” e, por isso, propôs que tal forma de detenção “deve ser considerada ilegal e que as pessoas mantidas “incomunicada”...devam ser soltas sem atraso”.¹¹⁹ Como será visto abaixo, a tendência dos demais órgãos internacionais de monitoramento também é de desencorajar o uso dessa forma de detenção.

Em seus Comentários Gerais Nº 20, o Comitê de Direitos Humanos enfatizou que “provisões também devem ser feitas com relação a detenção “incomunicada””, acrescentando que “os Estados deve garantir que todos os locais de detenção não disponham de qualquer equipamento que possa ser utilizado para tortura ou maus tratos”.¹²⁰ Após ter considerado o quarto relatório periódico do Chile, o Comitê recomendou que “o Estado deve rever suas leis sobre essa questão com vistas a elimina, em conjunto, todas as formas de detenção “incomunicada””.¹²¹ Em convergência com suas considerações sobre o primeiro relatório da Suíça, o Comitê lamentou que “em vários pequenos distritos suíços, detentos podem ficar mantidos “incomunicado” por períodos que variam de 8 a 30 dias ou até mesmo, em alguns casos, por períodos indeterminados”, e recomendou que “as discussões que visam harmonizar a legislação dos procedimentos criminais nesses pequenos distritos sejam intensificadas, com observância aos princípios da Convenção, particularmente com relação às garantias fundamentais durante a custódia policial ou detenção “incomunicada””.¹²²

No caso *El-Megreisi*, o irmão do autor foi mantido incomunicável na Líbia por mais de três anos quando finalmente foi autorizada a visita de sua esposa em abril de 1992; no dia 23 de março de 1994, quando o Comitê voltou suas atenções para o caso, o Sr. El-Megreisi ainda estava detido. Este fato levou o Comitê a concluir que “por ter sido mantido incomunicável e submetido a detenção prolongada em local incerto, [ele foi] a vítima de tortura e crueldade e tratamento desumano em contrariedade aos artigos 7º e 10(1) da Convenção⁵⁹. O artigo 7º também foi infringido no caso *Mukong*, onde o autor “foi mantido incomunicável, foi ameaçado com tortura e morte e intimidado, sem alimento, mantido trancado na cela por vários dias com o intuito de evitar descanso”. Referindo-se ao Comentário Geral, acima mencionado, o Comitê também notou que “o isolamento total de uma pessoa detida ou aprisionada poderá acumular atos proibidos

¹¹⁹ ONU doc. E/CN.4/1995/34, *Relatório do Repertório Especial sobre Tortura*, §926(d)

¹²⁰ *Compilação dos Comentários Gerais da ONU*, p.140, §11.

¹²¹ ONU doc. GAOR, A/54/40 (vol I), p. 46, § 209.

¹²² ONU doc. GAOR, A/52/40 (vol. I), p. 20, §98 e p. 22, §109.

⁵⁹ Comunicação nº 440/1990, *Y. El-Megreisi vs. Líbia* (pontos adotados em 23 de março de 1994), *in* NU doc. GAOR, A/49/40 (vol. II), pág. 130, parágrafo 5.4; grifou-se.

pelo artigo 7º”, e conclui que o Sr. Mukong foi submetido a “tratamento cruel, desumano e humilhante” neste caso contrariamente ao artigo 60. Em vários outros casos o Comitê considerou que a detenção em regime de incomunicabilidade por semanas ou meses era contrária ao artigo 10(1) da Convenção, incluindo um caso onde tal detenção perdurou por 15 dias⁶¹. Contudo, esses casos são anteriores aos casos El-Megreisi e Mukong, sendo possível, portanto, concluir que o Comitê está adotando o tratamento legal adequado para a prática da detenção em regime de incomunicabilidade.

Finalmente, os artigos 7º e 10(1) foram infringidos no caso Espinosa de Polay, onde o autor foi mantido incomunicável de 22 de julho de 1992 até 26 de abril de 1993 e depois novamente por mais um ano após sua condenação⁶².

* * * * *

O Comitê contra a Tortura recomendou que o Peru abolisse o período de detenção em regime de incomunicabilidade antes de julgamento⁶³.

* * * * *

No caso Suárez Rosero, a Corte Inter-Americana de Direitos Humanos concluiu que

“51. detenção em regime de *incomunicabilidade* é uma medida excepcional cujo propósito é evitar qualquer interferência no processo de investigação dos fatos. Tal isolamento deve ser limitado a período de tempo expressamente estabelecido por lei. Mesmo nesse caso, o Estado é obrigado a garantir ao detento as mínimas e inderrogáveis garantias estabelecidas na Convenção e, especificamente, o direito de questionar a legalidade da detenção e da garantia de acesso à ampla defesa durante o cárcere.”⁶⁴

⁶⁰ Comunicação nº 458/1991, *A.W.Mukong vs. Camarões* (pontos adotados adaptada em 21 de julho de 1994), in NU doc. GAOR, A/49/40 (vol. II), pág. 180, parágrafo 9.4; grifou-se.

⁶¹ Comunicação nº 147/1983, *L. Arzuaga Gilboa vs. Uruguai* (pontos adotados em 1º de novembro de 1985), in NU doc. GAOR, A/41/40, pág. 133, parágrafo 14 (15 dias); e e.g. Comunicação nº 139/1983, *H. Conteris vs. Uruguai* (pontos adotados em 17 de julho de 1985), in NU doc. GAOR, A/40/40, pág. 202, parágrafo 10 (mais de três meses).

⁶² Comunicação nº 577/1994, *R. Espinosa de Polay vs. Peru* (pontos adotados em 6 de novembro de 1997), in NU doc. GAOR, A/53/40 (vol. II), págs. 41/43, parágrafos 8.4, 8.6 e 9. As condições da detenção e aprisionamento do autor também violavam os artigos 7 e 10(1) por vários outros motivos: apresentação do autor para a imprensa durante sua transferência dos locais de detenção; condições de confinamento solitário.

⁶³ NU doc. GAOR, A/55/44 (vol. II), pág. 15, parágrafo 61(b).

⁶⁴ Corte I-A, *caso Suárez Rosero vs Equador*, julgado em 12 de novembro de 1997, in OAS doc. OAS/Ser.L/V/III.39, doc. 5, *Annual Report of the Inter-American Court of Human Rights 1997*, pág. 296, parágrafo 51.

O Sr. Suárez Rosero foi mantido incomunicável por 36 dias, muito embora a lei equatoriana estabeleça que tal detenção não pode exceder 24 horas; conseqüentemente, neste caso foi infringido o artigo 7(2) da Convenção Americana de Direitos Humanos⁶⁵. Corte Inter-Americana de Direitos Humanos posteriormente explicou que

“90. Uma das razões pelas quais a detenção em regime de incomunicabilidade é considerada instrumento excepcional é a gravidade das conseqüências produzidas para a pessoa detida. De fato, o isolamento do mundo exterior produz sofrimento moral e psicológico a qualquer pessoa, colocando-a em uma particular posição de vulnerabilidade, e aumenta o risco de agressões e atos arbitrários praticados nas prisões.”⁶⁶

A Corte Inter-Americana concluiu que, pelas razões abaixo, a detenção em regime de *incomunicabilidade* constituiu **tratamento cruel, desumano e humilhante**, infringindo o artigo 5(2) da Convenção Americana, argumento que não foi contestado pelo Equador:

“91. O simples fato de que a vítima foi privada de comunicação com o mundo exterior por 36 dias, em particular com a sua família, autoriza a Corte a concluir que o Sr. Suárez Rosero foi submetido a tratamento cruel, desumano e humilhante, até porque restou comprovado que sua detenção em regime de incomunicabilidade foi arbitrária e contrária às leis internas do Ecuador. A vítima revelou à Corte seu sofrimento por seu insucesso na procura de aconselhamentos legais ou sua comunicação com a família. Declarou também que, durante o isolamento, foi mantido em uma cela úmida e subterrânea, medindo aproximadamente 15 metros quadrados, juntamente com outros 16 prisioneiros, sem condições básicas de higiene, e sendo obrigado a dormir em cima de folhas de jornal; ele também descreveu as agressões e ameaças que sofreu durante a detenção. Por tais razões, o tratamento ao qual o Sr. Suárez Rosero foi submetido pode ser classificado como cruel, desumano e humilhante.”⁶⁷

No caso *Velásquez Rodríguez*, a respeito do desaparecimento involuntário do Sr. Velásquez, a Corte Inter-Americana sustentou que

“156. ... o isolamento prolongado e privação de comunicação são, por si só, tratamentos cruéis e desumanos, podendo causar danos à integridade moral e psicológica da pessoa e violação do direito de

⁶⁵ Ibid., parágrafos 48 e 52.

⁶⁶ Ibid., pág. 301, parágrafo 90.

⁶⁷ Ibid., pág. 301/302, parágrafo 91.

qualquer detento de dignidade da pessoa humana. Esse tratamento, portanto, infringe o artigo 5 da Convenção, que garante o direito à integridade da pessoa humana... ”⁶⁸

* * * * *

A ligação entre a falta de intervenção judicial adequada, isolamento e tortura foi melhor percebida no caso *Aksoy*, onde, conforme visto na subseção 2.3.2 acima, o requerente foi torturado, infringindo o artigo 3 da Convenção Européia de Direitos Humanos. Neste caso, o requerente foi mantido sob regime de incomunicabilidade por pelo menos quatorze dias sem intervenção judicial, e após foi apresentado ao promotor público com hematomas em seus braços. Embora a Corte tenha reconhecido que a investigação de terrorismo “sem dúvida traz problemas especiais às autoridades”, ela rejeitou a necessidade de deter um suspeito por quatorze dias sem intervenção judicial; esse período foi “excepcionalmente longo, e deixou o requerente propenso não apenas à interferência arbitrária ao seu direito à liberdade mas também à tortura.”⁶⁹ O exame da legalidade da privação da liberdade, através de uma correta intervenção judicial, torna-se um instrumento a garantir o respeito à integridade física e mental do detento.

*Conquanto não seja de fato ilegal, o confinamento solitário deveria ser limitado a circunstâncias excepcionais, em particular durante a prisão preventiva. A legalidade do confinamento solitário depende da verificação de seu **propósito, duração e condições**. O confinamento solitário deve somente ser usado quando a segurança do bem-estar da sociedade ou da propriedade estiverem correndo perigo e deve somente ser aplicado sob regular supervisão judicial. O confinamento solitário não deve ser usado como um meio de punição. A detenção sob regime de incomunicabilidade consiste, particularmente, em uma séria forma de confinamento solitário e deveria ser declarada ilegal. Isolamento prolongado constitui ‘per se’ um meio de tortura e tratamento cruel e desumano. É ilegal evitar a manutenção da incomunicabilidade da pessoa questionando a legalidade de sua detenção ou através da preparação efetiva de sua defesa. Uma intervenção judicial adequada para examinar a legalidade da privação à liberdade é um instrumento a assegurar o respeito pela integridade física e mental da pessoa do detento.*

⁶⁸ Corte I-A, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, julgado em 29 de julho de 1998, Séries C, nº 4, pág. 148, parágrafo 187.

⁶⁹ Corte Euro., *Aksoy vs. Turquia*, julgado em 18 de dezembro de 1996, *Reports* 1996-VI, pág. 2282, parágrafo 78.

5. Contatos com o Mundo Externo

Uma premissa fundamental em se tratando do direito dos detentos ou prisioneiros de manterem contato com o mundo fora dos limites físicos das instituições em que são confinados e que, como pessoas livres, tais pessoas privadas de liberdade gozem de todos os direitos humanos garantidos pela lei internacional, observados, é claro, as restrições inevitáveis do confinamento.⁷⁰ Isso significa, *inter alia*, que nenhum detento ou prisioneiro “pode ... ser arbitrária ou ilegalmente sofrer interferência em sua privacidade, família, lar ou correspondência” (art. 17 da Convenção Internacional de Direitos Civis e Políticos).

5.1 Contatos com membros da família e amigos: visitas e correspondências

A Regra 37 das Regras Padrões Mínimas determina que “aos prisioneiros em geral deve ser permitida, sob necessária supervisão, a comunicação regular com seus familiares e a amigos de boa reputação, seja por correspondência, seja por visitas”. Aos prisioneiros de outras nacionalidades “devem ser permitidas facilidades de comunicação com o representante diplomático e consular do Estado a que pertencem”, ou “com o representante diplomático do Estado que defende seus interesses ou qualquer autoridade nacional ou internacional que tenha por objeto a proteção de tais pessoas” (Regra 38(1) e (2)). Adicionalmente, de acordo com a Regra 92:

“92. A qualquer prisioneiro ainda não julgado deve ser permitido o contato para que informe imediatamente a seus parentes a sua detenção, devendo ser dada todas as facilidades para a comunicação com seus parentes e amigos, e para o recebimento de visitas pelos mesmos, restringindo-se e supervisionando-se apenas em conformidade com os interesses da administração da justiça e para se assegurar a boa ordem da instituição.”

O Princípio 15 do Corpo de Princípios determina que “a comunicação do detento e do prisioneiro com o mundo externo, e em particular com sua família ou advogado, não

⁷⁰ Cf. estabelecido em particular colocação feita pelo Comitê de Direitos Humanos em seu Comentário Geral nº 21, artigo 10, *in United Nations Compilation of General Comments*, parágrafo 3, pág. 142.

pode ser negada por mais de poucos dias”. Além disso, o Princípio 16(1) do Corpo de Princípios determina que:

“1. Imediatamente após a prisão e após a transferência de um lugar de detenção ou confinamento para outro, ao detento ou prisioneiro deve ser dado o direito de informar, ou requerer à autoridade competente para que informe, aos familiares ou outras pessoas adequadas da condição de sua prisão, detenção ou confinamento ou de sua transferência e do lugar em que é mantido sob custódia.”

De acordo com o Princípio 16(4), tal informação “deve ser realizada ou permitida *sem atraso*” (grifou-se), embora “a autoridade competente possa ... atrasar a informação por um período razoável em caso de necessidade excepcional para as investigações.” O Relatório da *United Nations Special Rapporteur* em tortura entendeu, a esse respeito, que “em quaisquer circunstâncias, um parente do detento deve ser informado da prisão e do lugar da detenção dentro de 18 horas”⁷¹, período de tempo que sem dúvidas parece ser indevidamente longo, dado que muitos casos de tortura severa e desaparecimento involuntário ocorrem durante as primeiras horas após a prisão.

Finalmente, de acordo com o Princípio 19 do Corpo de Princípios:

“O detento ou prisioneiro deve ter o direito à visitas e à troca de correspondências, em particular, com familiares, devendo ser dada oportunidade de comunicação com o mundo exterior, sujeito a condições razoáveis e restritas conforme determinado pela legislação.”

A recusa por parte das autoridades de permitir ao detento ou prisioneiro de escrever para familiares e receber visitas dos mesmos, viola tanto o artigo 7 quanto o artigo 10(1) da Convenção Internacional de Direitos Cívicos e Políticos. Por exemplo, no caso *Espinoza de Polay* acima referido, o autor foi não apenas impedido de receber visitas de seus familiares, como também de lhes enviar correspondência. Esses fatos constituem *tratamento desumano* contrário ao artigo 7 da Convenção e também infringe o artigo 10(1).⁷² Entretanto, não está claro exatamente em que circunstâncias e com que frequência, de acordo com o ponto de vista do Comitê, ao prisioneiro deve ser permitido receber visitas ou fazer comunicações com seus familiares.

No caso *Estrella*, os artigos 17 c/c 10(1) foram violados em razão da maneira pela qual foram censuradas e restringidas as correspondências do autor a prisão

⁷¹ NU doc. E/CN.4/1995/34, *Report of the Special Rapporteur on torture*, parágrafo 926(d).

⁷² Comunicação nº 577/1994, *R. Espinoza de Polay vs. Peru* (pontos adotados em 6 de novembro de 1997), in NU doc. GAOR, A/53/40 (vol. II), pág. 42, parágrafo 8.6.

Libertad no Uruguai.⁷³ O Sr. Estrella alegou que os oficiais da prisão sentenciavam arbitrariamente e se recusavam a enviar as cartas; durante toda a detenção de dois anos e quatro meses ele recebeu 35 cartas e durante um período de sete meses não recebeu nenhuma.⁷⁴ Relativamente à censura das correspondências do Sr. Estrella, o Comitê entendeu

“... que é normal que as autoridades carcerárias exerçam controle e censura sobre as correspondências dos prisioneiros. Contudo, o artigo 17 da Convenção determina que ‘ninguém poderá ser submetido a interferências arbitrárias ou ilegais de correspondência’. Assim sendo, qualquer tipo de controle ou censura deve ser objeto de garantias legais contra determinações arbitrárias... . Adicionalmente, o grau de restrição deve ser adequado com os padrões de tratamento humano de detentos determinado pelo artigo 10(1) da Convenção. Neste particular, os prisioneiros devem ser autorizados sob supervisão necessária a se comunicarem regularmente com seus familiares e amigos de boa reputação, através de correspondências e por visitas. O Comitê entende, basicamente, que as correspondências de Miguel Angel Estrella foram censuradas e restringidas na prisão *Libertad* de tal forma que o Estado não conseguiu justificar a compatibilidade com o artigo 17 combinado com o artigo 10(1) da Convenção.”⁷⁵

* * * * *

Os argumentos mais detalhados relativos a correspondências de prisioneiros foram realizados pela Corte Europeia de Direitos Humanos, e os argumentos contrários foram examinados de acordo com os artigos 6(1) e 8 da Convenção Europeia de Direitos Humanos, esses artigos respectivamente garantem, dentre outros, o direito de acesso à justiça e o direito ao sigilo de correspondência. O artigo 6(1) será melhor examinado na seção 5.2 abaixo.

Enquanto o artigo 8(1) da Convenção Europeia determina que “todos têm direito à privacidade da vida e da família, do seu lar e da sua correspondência”, o parágrafo 2 determina as seguintes restrições ao exercício desse direito:

“2. Nenhuma autoridade pública deverá intervir no exercício desse direito, exceto se permitido por lei e se necessário em uma sociedade democrática de acordo com interesse de segurança nacional, segurança pública ou bem-estar econômico para o país,

⁷³ Comunicação nº 74/1980, *M. A. Estrella vs. Uruguai* (pontos adotados em 29 de março de 1983), in NU doc. GAOR, A/38/40, pág. 159, parágrafo 10.

⁷⁴ Ibid. pág. 154, parágrafo 1.13.

⁷⁵ Ibid. págs. 158/159, parágrafo 9.2.

para a prevenção da desordem ou crime, para a proteção da saúde e da moral, ou para a proteção dos direitos e liberdade dos demais.”

A falta de entrega da correspondência de um detento ou de um prisioneiro ou a sua entrega com atraso, somente deve ser executada “de acordo com a lei” de acordo com um ou mais dos legítimos objetivos enumerados na lei e se “necessária em uma sociedade democrática” com tais objetivos. Todavia, grande parte dos problemas surgidos perante os órgãos internacionais tem se relacionado à interferência nas correspondências trocadas com advogados e não com familiares, sendo este particular aspecto que será enfatizado abaixo.

5.1.1 Os direitos dos detentos e dos prisioneiros às visitas

O direito a visitas dos que são privados de liberdade advém da Convenção Americana de Direitos Humanos em um caso contra a Argentina. A reclamação dizia respeito à situação de uma mulher e sua filha de treze anos, onde tinham que se submeter a uma inspeção vaginal antes de cada visita com contato próximo com o homem que era seu marido e pai, respectivamente. As reclamantes alegaram perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos que tais inspeções constituíam uma interferência ilegítima no direito daquelas pessoas à família, bem como no seu direito à privacidade, honra e dignidade e, também, no seu direito à integridade física, contrariando os artigos 17, 11 e 5 da Convenção Americana de Direitos Humanos.⁷⁶

Ao examinar essas alegações, a Comissão entendeu, *primeiramente*, que “uma medida tão extrema quanto a busca ou a inspeção vaginal de visitantes, que envolve uma ameaça de violação de uma série de direitos garantidos pela Convenção, precisa ser determinada por lei que especifique claramente as circunstâncias em que tal medida pode ser imposta e estabeleça as condições a serem observadas por aqueles que adotem semelhante procedimento, de modo que todas as pessoas a ele submetidas estejam asseguradas ao máximo contra a arbitrariedade e o abuso de sua aplicação.”⁷⁷ *Em segundo lugar*, a Comissão não questionou a necessidade de buscas gerais antes do ingresso em prisões; sob o seu ponto de vista, contudo, “buscas ou inspeções vaginais são, entretanto, um tipo de busca excepcional e bastante intrusivo”; embora “a medida em questão possa ser adotada excepcionalmente para garantir a segurança em certos casos específicos, não se pode sustentar que seu emprego sistemático a todos os visitantes seja uma medida necessária à segurança pública.”⁷⁸

⁷⁶ I -A Comm. HR, Relatório N° 38/96, Caso 10.506 v. Argentina, 15 de outubro de 1996, *in* OAS doc. OEA/Ser.L/V/II.95, doc. 7 rev, Relatório Anual da Comissão Interamericana de Direitos Humanos de 1996, págs. 58-59, parágrafo 48.

⁷⁷ *Ibid.* págs. 63/64, parágrafo 64.

⁷⁸ *Ibid.* pág. 64, parágrafo 68.

A Comissão explicou então, *em terceiro lugar*, que, para ser legal em um determinado caso, a busca ou inspeção vaginal teria de atender às quatro condições seguintes:

- “deve ser absolutamente necessária à obtenção da segurança objetiva no caso em questão”;
- “não pode haver uma opção alternativa”;
- “deve ser determinada por ordem judicial”; e, finalmente,
- “deve ser desempenhada por profissional de saúde adequado”.⁷⁹

Aplicando esses princípios ao caso em exame, a Comissão considerou que:

- a medida pode “ter sido justificável logo após a descoberta de que o Sr. X se encontrava na posse de explosivos”, mas não se poderia dizer o mesmo “das numerosas vezes em que a medida foi aplicada anteriores a essa ocasião”;⁸⁰
- havia “outras opções mais razoáveis ... disponíveis às autoridades a fim de assegurar a segurança na prisão”;⁸¹
- conforme a Convenção Americana, o Estado tinha o dever legal “de requerer uma ordem judicial para executar a busca”, o que não foi feito;⁸²
- os direitos das reclamantes foram lesionados pelo fato de a medida não ter sido acompanhada das “devidas garantias”. A Comissão insistiu em “que qualquer tipo de exame corporal ... deve ser desempenhada por um médico, com a mais rigorosa observância dos aspectos de segurança e higiene, dado o potencial de danos físicos e morais aos indivíduos.”⁸³

A Comissão concluiu que, “quando ... realizaram inspeções vaginais de forma sistemática nas Sras. X e Y, as autoridades prisionais violaram o direito destas à integridade física e moral, em desrespeito ao Artigo 5º da Convenção.”⁸⁴ Tais buscas também feriram “os direitos das reclamantes à honra e à dignidade, protegidas pelo Artigo 11 da Convenção.”⁸⁵ A exigência de que as reclamantes se submetessem a tais inspeções cada vez que elas desejassem uma visita com contato próximo com o Sr. X também interferia indevidamente em seus direitos de família, conforme assegurado pelo Artigo 17 da Convenção.⁸⁶ Por fim, no que se referia à filha, as buscas atingiam os direitos da criança protegidos pelo Artigo 19 da Convenção.⁸⁷ Ao organizar visitas

⁷⁹ Ibid. págs. 65, parágrafo 72.

⁸⁰ Ibid. págs. 65/66, parágrafo 73.

⁸¹ Ibid. pág. 67, parágrafo 80.

⁸² Ibid. pág. 68, parágrafo 83.

⁸³ Ibid. parágrafos 84/85.

⁸⁴ Ibid. pág. 69, parágrafo 89.

⁸⁵ Ibid. pág. 70, parágrafo 94.

⁸⁶ Ibid. pág. 72, parágrafo 100.

⁸⁷ Ibid. pág. 73, parágrafo 105.

familiares em lugares de detenção, as autoridades devem, em outras palavras, cuidar para que os direitos e liberdades dos visitantes sejam respeitados.

5.2 Contatos com advogados: visitas e correspondências

Os contatos entre o advogado e seus clientes são privilegiados e confidenciais; esta regra básica continua aplicável depois que os clientes são privados de sua liberdade. A Regra 93 das Regras Padrões Mínimas determina a esse respeito que:

“93. Para os fins de sua defesa, um prisioneiro ainda não julgado deve poder solicitar assistência legal gratuita nos locais em que tal auxílio esteja disponível, além de receber visitas de seu advogado, com vistas à sua defesa, e de preparar e entregar a ele instruções confidenciais. Para tais propósitos, o prisioneiro deverá receber material para escrita, se assim o desejar. Entrevistas entre o prisioneiro e seu advogado poderão ser vistas, mas não ouvidas, pelo agente da polícia ou da instituição.”

Esse mesmo ponto é abordado pelo Princípio 18 do Corpo de Princípios, que determina o seguinte:

- “1. Uma pessoa detida ou aprisionada deve ter o direito de comunicar-se e consultar-se com seu advogado.
2. Uma pessoa detida ou aprisionada deve ter as facilidades e o tempo adequados para consultar-se com seu advogado.
3. O direito de uma pessoa detida ou aprisionada de ser visitada por seu advogado e de com ele consultar-se ou comunicar-se, sem demora ou censura e com plena confidencialidade, não pode ser suspenso ou restrito, salvo em circunstâncias excepcionais a serem especificadas em lei ou em regulações legais, quando isso seja considerado indispensável pela autoridade judicial ou por qualquer outra, de modo a manter a segurança e a boa ordem.
4. Entrevistas entre uma pessoa detida ou aprisionada e seu advogado podem ser vistas, mas não ouvidas.
5. As comunicações entre uma pessoa detida ou aprisionada e seu advogado mencionadas no presente princípio são inadmissíveis para fins probatórios contra a pessoa detida ou aprisionada, a menos que sejam conexas com um crime continuado.”

Além da importância de buscar conselho legal a fim de preparar uma defesa criminal, o Comitê de Direitos Humanos também enfatizou, em conexão com o risco de maus-tratos de pessoas privadas de sua liberdade, que “a proteção de um detido ... requer que lhe seja conferido acesso pronto e regular a médicos e advogados e, sob a adequada supervisão, quando as investigações assim o exigirem, a membros da família.”⁸⁸ Os casos acima referidos analisados de acordo com detenção *incomunicado* demonstra a necessidade imperativa da efetividade desta regra em todos os tempos.

Para exemplos de casos relativos ao direito de um suspeito ao acesso a um advogado para defender-se, leia acima o Capítulo 5, seção 7, o Capítulo 6, subseção 6.4, e o Capítulo 7, subseção 3.5.

* * * *

O caso de *Tomlin* analisado pela Convenção Internacional de Direitos Civis e Políticos se referia à suposta interferência na carta de um prisioneiro a seu advogado. O autor sustentou que uma carta escrita por ele a seu advogado em 22 de abril de 1991, relativa a sua petição de licença especial para apelar ao Comitê Judicial do Conselho Privado, não foi postada pelas autoridades prisionais até o dia 10 de julho de 2001; o Governo negou o fato, afirmando que não havia “evidência alguma de que qualquer arbitrariedade ou interferência ilegal fora cometida contra a correspondência do autor.”⁸⁹ O Comitê de Direitos Humanos aceitou que o material do qual estava diante “não revelava que as autoridades estatais, em particular a administração da prisão, haviam retido a carta do autor por um período superior a dois meses.” O Comitê não poderia, portanto, que tivesse ocorrido uma interferência “arbitrária” no direito do autor à privacidade, segundo o artigo 17(1) da Convenção.⁹⁰ Acrescentou considerar, no entanto, que o longo atraso “poderia levantar uma questão com respeito ao artigo 14, parágrafo 3 (b) da Convenção, assim como poderia constituir uma violação ao direito do autor de comunicar-se livremente com seu advogado. Todavia, como não havia afetado de forma negativa o direito do autor de preparar adequadamente sua defesa”, tal atraso não poderia ser considerado como uma violação ao artigo 14 (3)(b).⁹¹

Perguntas a respeito do caso Tomlin:

- É de alguma importância que um atraso no envio de uma carta de um cliente-prisioneiro para seu advogado não tenha *de fato* acarretado nenhuma consequência adversa na sua defesa legal?
- Por que a Comissão de Direitos Humanos continuou examinando o caso sob o artigo 14 da Convenção (Covenant) apesar de não haver qualquer prova de

⁸⁸ Comentário Geral N° 20, *Compilação de Comentários gerais das Nações Unidas*, pág. 40, parágrafo 11.

⁸⁹ Comunicação n° 589/1994, *C. Tomlin v. Jamaica* (pontos adotados em 16 de julho de 1996), *in* NU doc. GAOR, A/51/40 (vol. II), pág. 193, parágrafos 3.7 e 4.5.

⁹⁰ *Ibid.* pág. 195, parágrafo 8.3.

⁹¹ *Ibid.* loc. cit..

que as autoridades teriam ocultado a carta e arbitrariamente interferido no direito à privacidade do autor, sob o artigo 17(1)?

- Compare o raciocínio da Comissão com o da Corte Européia de Direitos Humanos, abaixo. Quais são as diferenças? Essas diferenças se justificam legalmente?
- Na sua opinião, a Comissão deveria ratificar sua decisão no caso *Tomlin* em comunicações futuras?

A questão da correspondência de prisioneiros foi levada em consideração em numerosas ocasiões pela Corte Européia de Direitos Humanos, cujas opiniões oferecem importantes esclarecimentos com relação ao direito de um detento ou prisioneiro de se comunicar com seu advogado, seja para fins de defesa ou para reclamar sobre condições e tratamentos na prisão. Ainda que a Corte Européia tenha em princípio aceitado que pode ser necessário interferir na correspondência de um prisioneiro para “a prevenção da desordem ou do crime”, sob o artigo 8(2) da Convenção Européia Sobre Direitos Humanos, tais medidas devem ser proporcionais ao objetivo legítimo que se deseja numa sociedade democrática, e nesta questão é preciso levar em consideração a margem de apreciação do governo.⁹² Sobre o controle da correspondência, a Corte declarou:

“45. Também reconhece-se a necessidade de alguma medida de controle sobre a correspondência dos prisioneiros, o que não é incompatível com a Convenção desde que se considerem os requisitos comuns e razoáveis do aprisionamento Contudo, ao se analisar o grau permissível desse controle geral, não se deve relevar o fato de que a oportunidade de escrever e receber cartas é às vezes a única ligação entre o prisioneiro e mundo exterior.

46. É claramente do interesse geral que qualquer pessoa que deseje consultar um advogado esteja livre para fazê-lo sob condições que favoreçam a discussão plena e desinibida. É por esta razão que o relacionamento advogado-cliente é, em princípio, privilegiada. De fato, no julgamento de *S. V. Suíça* de 28 de novembro de 1991, a Corte destacou a importância do direito do prisioneiro de se comunicar com o advogado sem o monitoramento das autoridades carcerárias. Considerou-se, no contexto do Artigo 6, que se um advogado não pudesse conversar com seu cliente sem esse monitoramento e receber dele instruções confidenciais, sua assistência perderia muito da sua utilidade, enquanto o objetivo da Convenção é garantir que os direitos sejam práticos e efetivos

⁹² Corte Européia DH, *Caso Campbell v. Reino Unido*, julgamento de 25 de março de 1992, Série A, No. 233, p. 18, par. 44.

47. Na opinião da Corte, aplicam-se considerações semelhantes à correspondência de um prisioneiro com um advogado com respeito a procedimentos contemplados ou pendentes em que seja igualmente prioritária a necessidade de confidencialidade, particularmente se tal correspondência estiver relacionada ... a queixas e reclamações contra autoridades carcerárias. O fato de que essa correspondência fique sujeita a controles de rotina, particularmente pelos indivíduos ou autoridades que podem ter interesse direto no seu conteúdo é contrário aos princípios de confidencialidade e privilégio profissional da relação entre um advogado e seu cliente.

48. Reconhece-se ... que a fronteira entre a correspondência referente ao litígio em questão e a de natureza genérica é particularmente difícil de delimitar, e a correspondência com um advogado pode incluir assuntos que tenham pouca ou nenhuma relação com o litígio. Entretanto, a Corte não vê razão para fazer distinção entre diferentes categorias de correspondências com advogados, as quais, independentemente de seu propósito, se referem a assuntos de caráter privado e confidencial. Em princípio, tais cartas são privilegiadas sob o Artigo 8.

Isto significa que as autoridades carcerárias podem abrir uma carta de um advogado a um prisioneiro quando tenham motivos razoáveis para acreditar que contenha objetos ilícitos que os meios de detecção normais não tenham podido detectar. No entanto, a carta deve apenas ser aberta, mas não ser lida. Devem ser tomadas as garantias apropriadas para impedir a leitura da cartas, como a sua abertura na presença do prisioneiro. Por outro lado, a leitura de correspondência do prisioneiro para o advogado e vice-versa só deve ser permitida em circunstâncias excepcionais, quando as autoridades tenham causas razoáveis para acreditar que eles estejam abusando de seu privilégio e que o conteúdo da carta represente perigos à segurança da prisão ou à de outras pessoas, ou que seja de natureza criminosa. Aquilo que pode ser entendido como “causas razoáveis” dependerá de diversas circunstâncias, mas pressupõe a existência de fatos ou informações que assegurem a observadores idôneos que o privilégio do canal de comunicação não foi violado ...”⁹³

No caso de *Campbell*, a Corte Européia também afirmou, com relação ao **controle automático de correspondência**, que “o direito do respeito à correspondência é de especial importância no contexto carcerário, em que a visita do advogado em pessoa ao

⁹³ Ibid., pp. 18-19, par. 45-48.

seu cliente pode ser mais difícil devido ... à localização remota da prisão” e que “o objetivo da comunicação confidencial com o advogado não poderia ser alcançado se esse meio de comunicação estivesse sujeito ao controle automático”.⁹⁴ Finalmente, “a mera possibilidade de abuso” por parte dos advogados que não observem as regras da sua profissão “é superada pela necessidade de respeito à confidencialidade da relação advogado-cliente”.⁹⁵ Considerando que não havia “grande necessidade social” para a abertura e leitura da correspondência do Sr. Campbell com seu advogado, isso constituiu uma violação do Artigo 8 da Convenção Européia.⁹⁶

No caso *Golder*, o requerente queixou-se da recusa do secretário de lhe conceder a permissão para entrar com uma ação civil por difamação contra um agente carcerário. A Corte concluiu que “não cabia ao próprio secretário avaliar as chances da ação contemplada” pelo Sr. Golder, mas que “uma corte independente e imparcial deveria decidir sobre qualquer queixa apresentada. Ao recusar-se a conceder a permissão que lhe foi solicitada, o secretário desrespeitou, na pessoa de Golder, o direito de procurar a justiça garantido pelo Artigo 6 § 1”⁹⁷ Na opinião da Corte Européia, a recusa em permitir que o Sr. Golder se correspondesse com seu advogado com o fim de procurar aconselhamento jurídico com relação à ação por difamação também violou o Artigo 8 da Convenção Européia, considerando-se que não foi uma interferência contra seu direito de respeito à correspondência justificável como sendo necessária numa sociedade democrática com qualquer um dos propósitos enumerados.⁹⁸

O caso *Silver e Outros* levantou diversas situações de interferência com a correspondência dos prisioneiros, e o Artigo 8 da Convenção Européia foi **violado *inter alia*** quando deu-se a interrupção da correspondência com os seguintes embasamentos principais e subsidiários: (1) restrição da comunicação relacionada a quaisquer assuntos legais ou outros, incluindo uma carta ao Conselho Nacional de Liberdades Civas; (2) proibição de queixas feitas visando expor e criticar as autoridades; e (3) proibição da inclusão em cartas a advogados e membros do Parlamento de queixas que ainda não tivessem sido tratadas internamente.⁹⁹ A interrupção dessa correspondência não foi considerada necessária em uma sociedade democrática para os vários propósitos indicados pelo governo do Reino Unido.

O Artigo 8 da Convenção Européia também foi violado no caso *McCallum* com respeito, por exemplo, às cartas do requerente ao seu advogado e membro do Parlamento, que foram interrompidas por conterem queixas sobre o tratamento na prisão que deveriam

⁹⁴ Ibid., p. 20, par. 50.

⁹⁵ Ibid., p. 52, par. 21.

⁹⁶ Ibid., p. 21, par. 53-54.

⁹⁷ Corte Européia DH, *Caso Golder v. Reino Unido*, julgamento de 21 de fevereiro de 1975, série A, no. 18, par. 40, p. 20.

⁹⁸ Ibid., pp. 21-22, par. 45.

⁹⁹ Corte Européia DH, *Caso Silver e Outros v. Reino Unido*, julgamento de 25 de março de 1983, série A, no. 61, p. 38, par. 99.

ter sido dirigidas primeiro às autoridades carcerárias competentes (regra da prioridade do tratamento interno). O fato de que o Comitê Visitante da prisão impôs ao requerente uma medida disciplinar que incluía **a proibição absoluta de qualquer correspondência por 28 dias** também violou o Artigo 8 da Convenção.¹⁰⁰

Finalmente, devemos ressaltar que, ainda que a Carta Africana sobre os Direitos Humanos e dos Povos não garanta o respeito à vida privada, à vida familiar e à correspondência, esse direito está previsto no Artigo 11 da Convenção Americana de Direitos Humanos.

As pessoas privadas de sua liberdade têm o direito de usufruir dos mesmos direitos humanos que as pessoas em liberdade, sujeitas somente às restrições que são consequência inevitável de seu confinamento.

Primeiro, os detentos e prisioneiros têm o direito de entrar em contato com seus familiares ou amigos sem demora no ato da prisão ou detenção. Além disso, durante sua privação de liberdade, eles têm o direito de manter contato com familiares e amigos através de visitas e de correspondência a intervalos regulares. Qualquer interferência com este direito não pode ser arbitrária (Convenção Internacional Sobre Direitos Civis e Políticos), devendo basear-se na lei, ser imposta com propósitos legítimos e ser necessária numa sociedade democrática para tais fins (Convenção Européia Sobre Direitos Humanos).

Segundo, as pessoas privadas de sua liberdade têm o direito de receber visitas regulares de seus advogados, podendo consultá-los e comunicar-se com eles por meio de correspondência, a qual deve ser transmitida sem demora e preservando a total confidencialidade da relação advogado-cliente. Durante as visitas de seus advogados, os detentos e prisioneiros devem poder conversar com eles sendo observados mas não ouvidos pelas autoridades carcerárias.

Para ajudar a assegurar seu direito à segurança pessoal, todas as pessoas privadas de liberdade têm o direito à comunicação desimpedida com o propósito de fazer queixas referentes, em particular, a condições de detenção que elas considerem

¹⁰⁰ Corte Européia DH, Caso *McCullum v. Reino Unido*, julgamento de 30 de agosto de 1990, série A, no. 183, p. 15, par. 31.

insatisfatórias, tortura e outras formas de maus tratos.

Na organização de visitas familiares, as autoridades carcerárias devem assegurar que os direitos e liberdades dos visitantes sejam respeitados.

6. Inspeção de Locais de Detenção e Procedimentos de Queixas

6.1 Inspeção de locais de detenção

Como ressaltado pelo Relator Especial de Direitos Humanos das Nações Unidas sobre a questão da tortura, “a inspeção regular de locais de detenção, especialmente quando feita como parte de um sistema de visitas periódicas, constitui uma das medidas preventivas mais eficazes contra a tortura. Inspeções de todos os locais de detenção, incluindo cadeias, centros de custódia, instalações dos serviços de segurança, áreas de detenção administrativa e prisões, devem ser conduzidas por equipes de peritos independentes”, cujos membros “devem ter a oportunidade de falar em particular com os detentos” e devem também relatar publicamente suas conclusões¹⁰¹. Diante da importância da inspeção regular de instituições penais, a Comissão de Direitos Humanos mostrou preocupação “com a falta de um sistema independente de supervisão de: (a) abusos de direitos humanos por autoridades policiais; (b) condições nas instituições

¹⁰¹ Doc. ONU E/CN.4/1995/34. Relatório do Comissário Especial sobre Tortura, par. 926(c).

penais, incluindo as instituições para menores; e (c) queixas de violência ou outros abusos por membros do Serviço Prisional”.¹⁰²

A Comissão contra a Tortura também recomendou que “órgãos governamentais independentes compostos por pessoas dotadas de altos padrões morais devem ser indicados para assumir a inspeção de centros de detenção e locais de aprisionamento.”¹⁰³

Da mesma forma, o Comitê Europeu para a Prevenção da Tortura e de Tratamento ou Punição Inumana ou Degradante recomendou que as autoridades suecas “explorassem a possibilidade de criar um sistema sob o qual cada estabelecimento prisional fosse visitado regularmente por um órgão independente, o qual possua poderes para inspecionar a prisão e ouvir queixas dos internos sobre o tratamento a eles dispensado no estabelecimento”.¹⁰⁴

6.2. Procedimentos para Queixas (veja também seção 2.2 acima, “Responsabilidade legal dos Estados”)

No Comentário Geral n° 20, a Comissão de Direitos Humanos enfatizou que “o direito de protocolar queixas contra maus-tratos proibido pelo artigo 7° precisa ser reconhecido pela lei doméstica”, e que “as queixas precisam ser imediatamente e imparcialmente investigadas por autoridades competentes de maneira a tornar as medidas tomadas efetivas”.¹⁰⁵ Esta é apenas uma consequência lógica da dupla obrigação dos Estados membros assumidas por força do artigo 2(1) e (3) da Convenção, “respeitar e assegurar” os direitos nela reconhecidos e prover às possíveis vítimas de violações “medidas efetivas”. A Comissão de Direitos Humanos enfatizou que “a necessidade de tornar disponíveis a quaisquer pessoas cujos direitos tenham sido violados medidas efetivas é particularmente urgente em face das obrigações contidas nos artigos 7, 9 e 10 da Convenção”.¹⁰⁶ Em outra ocasião, recomendou que os Estados membros “criem um órgão independente com competência para receber e investigar todas as queixas de uso excessivo da força e outros abusos de poder pela polícia e outras forças de segurança”.¹⁰⁷

¹⁰² Vide para o Japão, doc. ONU GAOR, A/54/40 (vol. I), p. 67, par. 350. Vide também para o México, na medida em que não havia um órgão independente para investigar o número substancial de queixas sobre atos de tortura e outras formas de maus-tratos, *ibid.*, p. 62, par. 318.

¹⁰³ Vide com relação à Namíbia doc. ONU GAOR, A/52/44, p. 37, par. 244.

¹⁰⁴ Conselho Europeu,, doc. CPT/Inf(92) 4, Relatório ao Governo Sueco sobre a Visita à Suécia pelo Comitê Europeu para a Prevenção da Tortura e de Tratamento ou Punição Inumana ou Degradante (CPT) de 5 a 14 de maio de 1991, p. 57, par. 5(a).

¹⁰⁵ Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas, p. 141, par. 14.

¹⁰⁶ Com relação à Letônia, vide doc. ONU GAOR, A/50/40, p. 63, par. 344.

¹⁰⁷ Com relação ao Chile, vide doc. ONU GAOR, A/54/40 (vol. I), p. 45, par. 206.

A Comissão contra a Tortura também recomendou que os Estados partes da Convenção contra a Tortura “introduzam um sistema de queixas efetivo e confiável que permita que as vítimas de tortura e outras formas de tratamento ou punição cruéis, inumanas ou degradantes prestem queixa”,¹⁰⁸ como, por exemplo, contra integrantes da força policial.¹⁰⁹ A Comissão também sugeriu “a criação de um registro central contendo dados estatísticos adequados sobre queixas de tortura e outros tratamentos e punições inumanas ou degradantes, investigações de tais queixas, o tempo decorrido nas investigações, denúncias oferecidas e seus resultados.”¹¹⁰

O Artigo 25(1) da Convenção Americana de Direitos Humanos garante o direito à proteção judicial de modo que “ todos têm direito a simples e imediato recurso, ou qualquer outro recurso efetivo, a uma corte ou tribunal competente para a proteção contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela constituição ou leis do Estado em questão ou por esta Convenção”.

Diretamente ligado a este direito a recurso efetivo contra violações de direitos humanos está a obrigação dos Estados subscritores de investigar e ouvir as alegações em questão, obrigação surgida do artigo 1(1) da Convenção Americana.¹¹¹ É necessário que tal obrigação de investigar “seja desempenhada de forma séria, e não como mera formalidade predestinada à ineficácia”, precisando também ser objetiva e assumida pelo Estado como seu próprio dever legal.¹¹²

Segue que todas as reclamações relativas a tortura e outras formas de maus-tratos contra pessoas privadas de sua liberdade ou todas as queixas relacionadas a qualquer outro aspecto da detenção ou prisão que possa violar os padrões de direitos humanos devem ser investigadas de modo que se imponha “a devida sanção” aos responsáveis pelas violações de direitos humanos e que se assegure “adequada compensação” às vítimas.¹¹³ Lembra-se que o dever de investigação é elemento essencial da obrigação dos agentes estatais de “adotar medidas razoáveis de *prevenção* das violações de direitos humanos”;¹¹⁴ se sabem que seus atos não serão investigados com seriedade, os ofensores

¹⁰⁸ Vide com relação à Polônia, doc. ONU GAOR, A/55/44, p. 22, par. 94.

¹⁰⁹ Vide com relação à Namíbia, doc. ONU GAOR, A/52/44, p. 37, par. 244.

¹¹⁰ Vide com relação a Cuba, doc. ONU GAOR, A/53/44, p. 14, par. 118(g).

¹¹¹ Corte Interamericana HR, caso Villagrán Morales e outros, (o “Caso das Crianças de Rua”)

¹¹² *Corte Interamericana de Direitos Humanos, caso Velásquez Rodríguez, julgado em 29 de julho de 1988, Série C, Nº 4*, pág. 156, parágrafo 177.

¹¹³ *Ibid.*, pág. 155, parágrafo 174..

¹¹⁴ *Ibid.*, loc. cit.; grifo nosso

não terão qualquer motivação para deixar de cometer as referidas violações, o que provavelmente gerará na sociedade em questão forte clima de *impunidade*.

A Corte Interamericana verificou, assim, violações ao dever legal dos agentes estatais de investigar e punir em diversos casos de pessoas desaparecidas ou encontradas mortas após terem sido seqüestradas, detidas ilegalmente e torturadas.¹¹⁵

O Artigo 13 da Convenção Européia de Direitos Humanos também estabelece o direito a “uma solução eficaz” e, nas palavras da Corte Européia de Direitos Humanos, isso significa que deve haver disponível, em âmbito nacional, “um meio de dar cumprimento aos principais direitos e liberdades da Convenção, qualquer que seja a forma como eles estejam assegurados pela ordem legal doméstica”. Embora “de acordo com esse dispositivo os Estados–Membros gozem de alguma discricionariedade quanto ao modo como se conformarão às obrigações previstas na Convenção”, a solução exigida “deve ser tão ‘eficaz’ na prática como o é no texto legal No caso de *Cakici*, que envolvia o desaparecimento do irmão do reclamante, a Corte entendeu também que:

“Dada a importância fundamental dos direitos em questão, como o direito à proteção da vida e liberdade contra a tortura e os maus–tratos, o Artigo 13 impõe, sem prejuízo de qualquer outro remédio disponível no sistema doméstico, uma investigação cuidadosa e eficaz, capaz de conduzir à identificação e punição dos responsáveis e na qual o reclamante tenha acesso efetivo aos procedimentos investigatórios.”¹¹⁶

Dessa forma, o Artigo 13 foi desrespeitado no caso de *Cakici*, visto que o Governo Turco não conseguiu cumprir com sua obrigação de “desenvolver uma investigação eficaz quanto ao desaparecimento do irmão do autor”, o que “diminuiu a eficácia de qualquer outro remédio que possa ter existido”.¹¹⁷

Nesse sentido, portanto, as obrigações legais dos Estados–Membros apresentam caráter duplo, já que envolvem tanto a investigação eficaz de supostas violações de abusos contra direitos humanos, como também o oferecimento de reparações efetivas às verdadeiras vítimas.

¹¹⁵ Ver, por exemplo, *Corte Interamericana de Direitos Humanos, caso Velásquez Rodríguez, julgado em 29 de julho de 1988, Série C, Nº 4* e *Corte Interamericana de Direitos Humanos, caso Villagrán Morales e outros (o “Caso das Crianças de Rua”), julgado em 19 de novembro de 1999, Série C, Nº 63*.

¹¹⁶ *Ibid.*, pág. 618, parágrafo 113.

¹¹⁷ *Ibid.*, parágrafo 114.

A inspeção regular de todos os lugares de detenção realizada por equipes independentes é uma medida eficiente de prevenção da ocorrência de tortura e outras formas de maus-tratos, sendo recomendável sua prática em todos os países. A fim de maximizar os efeitos de tais visitas, os membros desses grupos devem ter acesso irrestrito e confidencial a todos os detentos e prisioneiros e elaborar um relatório público com suas constatações.

As pessoas privadas de sua liberdade têm o direito a uma efetiva compensação pelas supostas violações a seus direitos humanos, inclusive, em particular, o direito à liberdade contra a tortura e outras formas de maus-tratos; devem, por isso, ter acesso irrestrito aos procedimentos de reclamações, os quais deveriam resultar em investigações imediatas, sérias e objetivas por parte das autoridades.

Uma vez comprovados, a tortura e outras formas de maus-tratos devem ser punidos de modo adequado, garantindo-se compensação apropriada à vítima.

A existência de procedimentos eficientes de reclamações e a realização consistente e vigorosa de investigações e julgamento das injustiças sofridas pelas pessoas privadas de sua liberdade possuem forte efeito dissuasivo na incidência de todas as formas de tortura, bem como de tratamento e punição cruéis, desumanos e degradantes.

7. O papel dos juízes, promotores e advogados na prevenção e remediação do tratamento ilegal de pessoas privadas de sua liberdade

Como já demonstrado neste capítulo, os Estados também têm o dever legal de assegurar os direitos humanos das pessoas privadas de sua liberdade, de fornecer procedimentos independentes, imparciais e eficazes de reclamação que possam averiguar as supostas violações aos direitos dessas pessoas, e de oferecer as compensações adequadas sempre que se verificar o desrespeito aos direitos de alguém. Há ainda muito a fazer nesse campo, dado que a tortura e outras formas de maus-tratos de detentos e prisioneiros, inclusive a aceitação ilegal de confissões feitas sob coação, continuam freqüentes em vários países. O papel dos juízes, promotores e advogados em assegurar

tanto o pleno gozo desses direitos **quanto** o funcionamento efetivo do sistema de reclamações é portanto indispensável e multifacetado.

Os advogados devem sempre proteger e defender os interesses de seus clientes, mantendo-se vigilantes quanto a quaisquer sinais de tortura ou outras formas de maus-tratos e perseguindo vigorosamente qualquer caminho que se abra para a reclamação contra tal tratamento. Se os meios domésticos de recurso não funcionam, uma solução de última instância talvez seja promover as reclamações perante um órgão competente no âmbito internacional.

Conforme mostrado neste Manual, **os promotores** possuem a obrigação especial de tomar todas as medidas necessárias para levar à justiça os suspeitos por violações de direitos humanos, tais como tortura e tratamento cruel, desumano e degradante. Seu trabalho é fundamental tanto para a remediação de violações passadas de direitos humanos, como para a prevenção de futuras transgressões. É evidente que a atuação efetiva dos promotores não pressupõe que eles tenham condições de trabalhar de modo independente e imparcial, sem a interferência do Executivo (conforme Capítulo 4). Os promotores não podem fiar-se em evidências obtidas por meios ilegais que desrespeitem os direitos humanos.

Por fim, **os juízes** também devem poder tomar suas decisões de forma independente e imparcial em todos os casos que envolvam supostas violações a direitos humanos. Devem sempre rejeitar as confissões de suspeitos obtidas mediante tortura ou qualquer outra forma de coação. Além disso, como os advogados e promotores, sobretudo em países em que a tortura e outras formas de maus-tratos reconhecidamente existem, os juízes precisam estar constantemente alerta para quaisquer sinais de que tais tratamentos estejam sendo dispensados e devem tomar as medidas legais necessárias para remediar e colocar um fim em tais situações.

Quando o Governo não esteja disposto ou não consiga atuar com rigor para erradicar a tortura, juízes, procuradores e advogados possuem uma responsabilidade profissional para fazer o melhor possível para ajudar as vítimas e prevenir futuras ocorrências de tais tratamentos, como explicado neste capítulo. Para este fim, eles também terão de se manter continuamente informados sobre o significado dos padrões internacionais de direitos humanos aplicados pelos órgãos de monitoramento internacionais.

Juízes, promotores e advogados têm papel chave na proteção dos direitos humanos de pessoas privadas de sua liberdade e precisam que lhes seja permitido que exerçam suas respectivas obrigações legais de forma verdadeiramente independente e imparcial.

8. Observações finais

Este capítulo ofereceu uma visão geral de alguns direitos humanos fundamentais que pessoas privadas de sua liberdade continuam a usufruir durante seu confinamento, incluindo, em particular, seus direitos à integridade pessoal e segurança e o conseqüente direito à não sofrerem tortura e outras formas de maus-tratos. Não obstante os Estados terem o dever legal decorrente da lei internacional de direitos humanos de garantir estes direitos e prover procedimentos de queixas incluindo remédios efetivos, estes procedimentos e remédios necessitam da participação efetiva das profissões leis para que se tornem realidade. Quando as profissões legais não estejam dispostas a assumir este papel, indivíduos viverão em um vácuo legal e serão presa fácil da injustiça. É dever legal dos Estados frente à lei internacional de direitos humanos assegurar que juízes, promotores e advogados estejam aptos a exercer estas obrigações em um espírito de independência e imparcialidade.

