

Diretrizes de Boas Práticas para a Instituição do Provedor em África

Por Managay Reddi, David Barraclough, Arlene Brock, Franky Lwelela and Annie Devenish

INTRODUÇÃO

Em 2013, A Associação Africana do Provedor e dos Mediadores (AOMA) solicitou ao Centro de Investigação Africano do Provedor (AORC) a condução de uma Análise Comparativa dos Sistemas Jurídicos que Regulam Os Gabinetes do Provedor entre os membros da AOMA. As conclusões deste estudo revelaram que as instituições do Provedor no Continente estão a fazer progressos quanto à promoção da consciencialização entre os cidadãos e os Governos e à maior eficiência no tratamento de reclamações, bem com no estabelecimento de novos gabinetes, mas que continuam a enfrentar um conjunto de desafios, incluindo a falta de acessibilidade pública, dificuldades com a descentralização, recursos financeiros inadequados, resistência do Governo às conclusões, e espaço, infraestruturas e pessoal inadequados.

Como parte das suas recomendações, este estudo desenvolveu um conjunto de diretrizes de boas práticas para a Instituição do Provedor em África, que são apresentadas neste documento. O objetivo é fornecer informação acerca da construção de fortes Instituições do Provedor a académicos, investigadores e analistas políticos que trabalham em áreas como a boa governação e a responsabilização; a cidadãos que querem responsabilizar os seus governos; e a decisores políticos que querem desenvolver políticas públicas.

O QUE É A INSTITUIÇÃO DO PROVIDOR?

O Provedor é um funcionário público independente, de alto nível ou sénior, nomeado para proteger, a título gratuito, membros do público contra ações inadequadas do Governo e de serviços públicos.

O gabinete é previsto pela Constituição ou por Legislatura ou Lei do Parlamento, e recebe queixas de pessoas lesadas que reivindicam má administração. Muitos Provedores também investigam ações e decisões do Governo sem que lhes seja apresentada uma queixa. Mais ainda, tem o poder de mediar, conciliar e negociar, com vista a resolver reclamações ou litígios contra o Estado. Quando um Provedor investiga uma queixa, tanto pode concluir a favor ou contra a pessoa que a apresentou e, em conformidade, pode recomendar a sua retificação.

A palavra 'Provedor' deriva da palavra Sueca 'ombudsmann', que significa representante. O conceito moderno data de 1809, quando o Provedor Parlamentar Sueco foi estabelecido para proteger os direitos dos cidadãos, através do estabelecimento de uma agência de supervisão, independente do órgão executivo do Governo. O Provedor era independente do Monarca da Suécia e incumbia-lhe garantir que este e o seu governo cumpriam as regras do país.

AO longo do tempo, muitos outros países criaram Gabinetes do Provedor, que são conhecidos por várias designações diferentes. Os países francófonos tendem a usar o termo Mediador em vez do de Provedor. Na África do Sul, o Provedor é designado de Defensor Público, enquanto na Nigéria a instituição é conhecida por Comissão de Denúncias Públicas.

Embora exista um conjunto de modelos de Provedor 'híbridos', especialmente nas democracias emergentes (que têm a função dual de combater a má administração e os abusos aos

direitos humanos), é importante notar que o Gabinete do Provedor difere das comissões nacionais de direitos humanos, na medida em que o seu papel principal é o de investigação objetiva e supervisão de abusos de administração e direitos humanos por parte de entidades governamentais. Por outro lado, as comissões de direitos humanos não só monitorizam, mas também defendem a adesão aos padrões de direitos humanos por parte de entidades privadas e indivíduos, bem como monitorizam a conduta governamental.

PORQUE É QUE A INSTITUIÇÃO É IMPORTANTE PARA A BOA GOVERNAÇÃO DO CONTINENTE AFRICANO?

Os países Africanos enfrentam um conjunto de desafios formidáveis no século XXI, incluindo violações de direitos humanos, conflito e guerra. Também há desenvolvimentos positivos a ter lugar no Continente, com um movimento em direção a uma cultura baseada nos direitos, mas a necessidade de instituições fortes fundamentadas por um enquadramento constitucional, que promovam o desenvolvimento e o fortalecimento da democracia, permanece claramente evidente. É aqui que a Instituição do Provedor tem um papel importante a desempenhar. Para além disso, à medida que um conjunto de países Africanos se move de uma situação de convulsão política e social em direção a governos de transição, o papel do Provedor torna-se especialmente importante no auxílio da criação de sistemas de transparência, responsabilização e retificação que permitam aos países reconstruir os seus governos.

A Instituição do Provedor facilita a boa governação através:

- a) Da obrigação de os governos, através do seu mandato, endereçarem qualquer forma de corrupção governamental, má administração, abuso de poder ou tratamento injusto;
- b) Da ação imparcial, sem interferência ou coerção por parte de outras autoridades;
- c) Do fornecimento de um canal vital para o público procurar retificação quando sente que tem sido vítima de má administração, corrupção, ou abusos de direitos humanos;
- d) Do fornecimento de serviços livres de encargos, assim assegurando o acesso à justiça por parte daqueles que não têm voz – aqueles que, de outra forma, não poderiam pagar a um advogado ou que não teriam capacidade de negociar burocracia governamental;
- e) Do estímulo à prática da democracia como uma forma de desenvolvimento centrado nas pessoas, proporcionando aos cidadãos a oportunidade e os meios para participar na monitorização dos seus governos; e
- f) Da monitorização e responsabilização do governo, proporcionando uma valiosa oportunidade para que o governo aprenda com os seus erros e melhore a sua administração através das recomendações do Provedor.

O ESTADO ATUAL DOS GABINETES DO PROVIDOR EM AFRICA

De acordo com a informação disponível, existem, atualmente, 44 Gabinetes do Provedor nacionais em África. A Tanzânia foi a primeira nação Africana a estabelecer um Provedor em 1966. Cabo-Verde é o mais recente, tendo estabelecido o seu gabinete em dezembro de 2013.

Análise académica tradicional foi usada para traçar uma distinção acentuada entre os Gabinetes do Provedor baseados em denúncias, estritamente focados em matérias administrativas e de boa governação (chamados ‘clássicos’) e Gabinetes do Provedor que explicitamente têm outras competências, tais como direitos humanos ou corrupção (chamados ‘híbridos’). Esta distinção nunca foi clara, na prática.

Hoje em dia, com muitos Provedores em todo o mundo a serem designados por Instituições Nacionais de Direitos Humanos e de Mecanismos Nacionais de Prevenção (para monitorizar proactivamente locais de detenção), esta distinção não é mais viável, mesmo teoricamente. Apesar das várias permutações da instituição, há um conjunto de características comuns ou de boas práticas

que permitem que opere de forma mais efetiva na realização do seu mandato, que são delineadas abaixo.

Diretrizes de Boas Práticas para a Instituição do Provedor em África

- *Um forte enquadramento constitucional e legal é vital para o empoderamento do Gabinete na execução ótima do seu mandato*

Como boa prática, o Gabinete deve ser consagrado na Constituição do país, em adição à sua legislação. Isto proporciona proteção adicional à instituição, pois sendo mais difícil modificar as disposições constitucionais, incorporar a instituição nas leis orgânicas pode ajudar a garantir a máxima estabilidade. As disposições da Constituição Namibiana são um exemplo de ‘boa prática’.

- *Deve haver um mandato e um foco claramente definidos para o Gabinete do Provedor*

Deve haver um mandato e um foco claramente definidos para o Gabinete do Provedor, e se existirem órgãos anticorrupção e baseados nos direitos humanos, o mandato para investigar este tipo de questões deve ser transferido para os mesmos, para evitar duplicação de função, confusão e ineficácia.

- *É importante a inclusão do executivo no mandato do Provedor*

No interesse da igualdade e da equidade, o executivo não deve ser excluído do mandato do Provedor. Em adição, no interesse da independência do Gabinete, o executivo não deve ter o poder de iniciar ou travar investigações do Provedor.

- *É essencial assegurar o cumprimento das recomendações e a remediação*

Uma das fraquezas potenciais do modelo do Provedor é a natureza não vinculativa das decisões, que surgem na forma de recomendações. Existem várias formas de assegurar o cumprimento, incluindo várias medidas administrativas, tais como cartas, exposição mediática, monitorização *ad hoc* e recurso aos tribunais. Para assegurar a independência e a imparcialidade do Gabinete do Provedor, não deve ser feito recurso ao executivo, aos ministros de Estado ou ao Parlamento.

- *Assegurar processos de nomeação transparentes, justos e inclusivos*

A nomeação do Provedor para um mandato sem renovação é preferível e deve ser especificada na Constituição e na legislação adequada. Uma nomeação para, pelo menos, cinco anos e para, pelo menos, um ano a mais do que o mandato do órgão legislativo é sensata, na medida em que remove o Provedor dos ‘ventos políticos do momento’. Um bom exemplo é o Defensor Público da África do Sul, que é nomeado para um mandato de sete anos – dois anos mais longo do que o mandato parlamentar de cinco anos.

O processo de nomeação deve ser arraigado na legislação relevante e no enquadramento constitucional e envolver os órgãos executivo e legislativo ou outros órgãos eleitos, bem como um órgão onde aconselhamento sensato, informado e não enviesado possa ser procurado. Um bom exemplo de tal órgão seria a Comissão de Serviço Jurídico (JSC), tal como é usada na Namíbia na nomeação do seu Provedor. Um procedimento impecável para a seleção de Comissários também existe na Tanzânia, o que pode igualmente ser visto como outro exemplo de boa prática.

No interesse da imparcialidade e da independência do Gabinete, um Provedor não deve ser membro de qualquer partido político, pois tal acarretaria o risco de influência política ou de sectarismo na atividade do Gabinete.

O processo de destituição deve ter uma firme base legal na Constituição ou na legislação adequada e deve aderir a um procedimento metódico. A legislatura ou o órgão eleito deve estar

envolvido no processo de destituição, preferivelmente com a contribuição e o apoio de todos os partidos políticos principais. (Como na Etiópia e no Burundi, por exemplo, onde pelo menos dois terços de maioria parlamentar são requeridos).

- *Relatório anual apresentado ao Parlamento e à legislatura para garantir supervisão e responsabilidade*

O Provedor deve reportar ao Parlamento (anualmente, pelo menos), mas com a opção de também reportar ao executivo por uma questão de cortesia. Deve ser requerido ao Provedor que reporte à legislatura, mas que não seja, de facto, responsabilizado por isso, na medida em que uma autoridade de supervisão pode tentar impedir ou suprimir conhecimento das investigações reportadas pelo Provedor, ou tentar desviar o foco do mesmo. A possibilidade de o Provedor tornar públicos os seus relatórios – especialmente quando não há conformidade face às recomendações feitas – deve ser útil para forçar o seu cumprimento.

- *Financiamento: Fonte de verba diretamente da tesouraria para garantir independência*

A regulação e a definição de todos os processos financeiros devem ser incorporadas na legislação adequada em ordem a proteger o Gabinete do Provedor e a garantir a sua independência. Idealmente, a verba deve ser proveniente diretamente da tesouraria e não de uma votação de orçamento ou de alocação de um ministério ou departamento governamental específico, que pode ter uma agenda particular. Financiamento externo não deve ser integrado nas regulamentações legais porque este procedimento poderia potencialmente comprometer a independência do Gabinete, podendo tornar-se dependente de determinados benfeitores.

- *A nomeação e a destituição de pessoal subordinado deve ser livre de interferência governamental*

O envolvimento da legislatura/parlamento, do executivo e da burocracia governamental na nomeação e na destituição do pessoal subordinado deve ser evitado. No que respeita a processos definidos de nomeação, o Gabinete da Gâmbia parece ser o mais inclusivo e transparente e é um exemplo de boa prática.

- *Tempo de resposta*

Um padrão de boas práticas pode ser ditado por circunstâncias nacionais. Os tempos de resposta para diferentes categorias de investigações podem ser úteis para trabalhar com e desenvolver padrões para; por exemplo, na Etiópia, uma disposição estabelece que casos urgentes devem ser completados no prazo de dois dias.

- *Garantir medidas adequadas para mitigar interferência política*

A este respeito, a independência é central – na medida em que gera confiança no mandato do Gabinete, reduzindo ou minimizando a probabilidade de interferência política. Limitar fontes financeiras ao Provedor constitui interferência política indireta, pelo que a garantida independência financeira do Gabinete é crítica em termos de boa prática.

- *Priorizar a defesa e a sensibilização nacional como essenciais para o trabalho do Provedor*

Programas de defesa e sensibilização, educação e consciencialização são críticos para os Gabinetes do Provedor. O programa de sensibilização ativo bem-sucedido na Gâmbia, envolvendo workshops (e o uso da rádio) em todo o país e incluindo uma grande variedade de participantes, desde a sociedade civil aos órgãos governamentais, mostra o que pode ser feito por um país pequeno com recursos limitados. Uma opção para países maiores e com mais recursos pode ser a criação de unidades separadas para atividades de sensibilização e de

comunicação.

- *Manter os padrões profissionais*

O Gabinete do provedor deve manter padrões profissionais nas suas interações; isto inclui tratar todas as partes com equidade e respeito. Também requer que permaneça independente, objetivo e imparcial e que assegure a confidencialidade e a responsabilização por todas as ações e decisões tomadas.

- *Participar em redes regionais para partilhar experiências e recursos educativos*

Isto proporciona uma oportunidade valiosa para aprender através das experiências dos outros, para partilhar recursos disponíveis e para oferecer apoio geral a outros Gabinetes.

REFERÊNCIAS

Reddi and Barraclough. (2012). An African Journey towards Good Governance: The History of the African Ombudsman and Mediators Association. AORC publication, Durban.

AORC. (2014). A Comparative Analysis of Legal Systems Governing Ombudsman Offices in Africa. Disponível online: http://aoma.ukzn.ac.za/Libraries/MISCEL_ENGLISH/AORC_Comp_AnalysisDrftRepMar14_Final_2.sflb.ashx

Draft AOMA Standards for the Establishment and Operation of Ombudsman Institutions, Disponível online http://aoma.ukzn.ac.za/Libraries/English_Miscellaneous_docs/AOMA_Draft_Code_of_Conduct.sflb.ashx

The European Code for Good Administrative Behaviour, Disponível online <http://www.ombudsman.europa.eu/en/resources/code.faces#/page/1>

International Ombudsman Institute (IOI) Bylaws, Disponível online file:///C:/Users/annie/Downloads/IOI_Bylaws_Final%20Version_EN_20121113.pdf

Este documento foi produzido pelo Centro de Investigação Africano do Provedor Africano (AORC), que é uma instituição da Associação Africana do Provedor e dos Mediadores (AOMA). O objetivo do Centro é servir como um ponto focal para os Gabinetes do Provedor em África, através da coordenação das suas atividades e na prestação de apoio por via do fornecimento de informação, da investigação e da formação para melhorar a boa governação em África. O Centro está localizado no Campus do Howard College (Universidade de KwaZulu-Natal) e convida todos os estudantes e académicos interessados no nosso trabalho a entrar em contacto. A AOMA é uma entidade que reúne Provedores e Mediadores de todo o Continente para perseguir causas de interesse comum na área do Estado de Direito, da boa governação e da integridade nos assuntos de Estado.

CENTRO DE INVESTIGAÇÃO AFRICANO DO PROVIDOR (AORC)
E531, Shepstone Building, Howard College Campus
Universidade de Kwazulu-Natal, Durban-South Africa, Durban 4001
Telefone: +27 31 260 3823 • Fax: +27 31 260 3824
Email: lwelela@ukzn.ac.za
www.aoma.ukzn.ac.za

