



Africa Criminal Justice Reform
Organisation pour la Réforme de la Justice Pénale en Afrique
Organização para a Reforma da Justiça Criminal em África

REFORMAR
RESEARCH FOR MOZAMBIQUE

DULLAH OMAR INSTITUTE
FOR CONSTITUTIONAL LAW, GOVERNANCE AND HUMAN RIGHTS

Poderes de detenção limitados pelo Conselho Constitucional de Moçambique

– O impacto do Acórdão 4/CC/2013



Por Tina Lorizzo e Vanja Petrovic

Setembro de 2019

Índice

SUMÁRIO

SUMÁRIO EXECUTIVO	3
INTRODUÇÃO	4
QUADRO LEGAL INTERNACIONAL E REGIONAL SOBRE DETENÇÃO E PRISÃO PREVENTIVA	5
QUADRO LEGAL SOBRE A DETENÇÃO E PRISÃO PREVENTIVA	6
<i>Definição de conceitos</i>	6
<i>Detenções por captura ou prisão</i>	7
<i>Prisão preventiva</i>	8
<i>Reacção à decisão</i>	9
CAPACIDADE DO SISTEMA DE JUSTIÇA CRIMINAL	10
<i>Judiciário</i>	10
<i>Polícia</i>	11
<i>Ministério Público</i>	11
CONSEQUÊNCIAS PARA OS JUÍZES	12
CONSEQUÊNCIAS PARA A POLÍCIA	14
CONSEQUÊNCIAS PARA O MINISTÉRIO PÚBLICO	15
CONCLUSÃO	16

Declaração dos direitos do Autor

© Dullah Omar Institute e Reformat, 2019

Esta publicação foi possível com a assistência financeira da Open Society Foundation (Human Rights Initiative) e do Sigrid Rausing Trust. O conteúdo deste documento é de exclusiva responsabilidade do Instituto Dullah Omar e, sob nenhuma circunstância, pode ser considerado como reflectindo a posição da Open Society Foundation (Human Rights Initiative) e do Sigrid Rausing Trust. Os direitos autorais deste artigo são atribuídos ao Instituto Dullah Omar, da Universidade de Western Cape. Nenhuma parte deste artigo pode ser reproduzida total ou parcialmente sem a permissão expressa, por escrito, do Instituto Dullah Omar.

Africa Criminal Justice Reform
c/o Dullah Omar Institute
University of the Western Cape
Private Bag X17
Bellville
7535
SOUTH AFRICA

www.acjr.org.za

REFORMAR – Research for Mozambique
Maputo
MOZAMBIQUE
Reformat.researchformozambique@gmail.com

www.reformat.co.mz

A ACJR envolve-se em pesquisas, formações e advocacia de alta qualidade sobre a reforma da justiça criminal e os direitos humanos em África. Nosso trabalho apoia a advocacia direccionada e baseada em evidências e o desenvolvimento de políticas que promovem a boa governação e os direitos humanos nos sistemas de justiça criminal. Nosso trabalho está ancorado no direito internacional, regional e doméstico. Promovemos políticas, leis e praticamos reformas baseadas em evidências. Temos um foco particular na supervisão efectiva do sistema de justiça criminal, especialmente em relação à privação de liberdade.

Sumário executivo

Este relatório avalia as consequências do Acórdão 4/CC/2013, de 17 de Setembro, que limita aos juízes a autoridade para ordenar a prisão preventiva para casos *fora flagrante delicto*. Embora a decisão represente uma mudança progressiva na jurisprudência do mais alto tribunal de Moçambique, os juízes, procuradores e a polícia enfrentam desafios operacionais na implementação da decisão, em um país com uma população de mais de 28 milhões de pessoas. Em 2017, havia 344 juízes, 18 dos quais eram juízes de instrução criminal, responsáveis pela emissão de mandados de captura para casos *fora flagrante delicto*. Preocupações foram levantadas em relação à falta de recursos financeiros e logísticos para os procuradores, que são mandatados para monitorar a legalidade das detenções. Como o sistema de justiça criminal está com poucos recursos, a polícia precisa esperar que um juiz emita um mandado de prisão para os casos *fora flagrante delicto*. Apesar da decisão, prisões ilegais continuam a ocorrer, embora haja evidências anedóticas de que elas diminuíram. O Acórdão 4/CC/2013 esclareceu quem tem o poder de autorizar a detenção nesses casos, mas a situação está longe de ser resolvida.

Introdução

Em Moçambique, o Acórdão 4/CC/2013 do Conselho Constitucional¹, que trata dos poderes de detenção, recebeu respostas positivas ao nível nacional e regional, pois representa uma jurisprudência progressiva sobre direitos humanos e o sistema de justiça criminal². A decisão tratou da detenção e prisão preventiva, que geralmente colocam as pessoas presas sob o maior risco de violações dos direitos humanos. Pesquisas realizadas por organizações internacionais e regionais descobriram que o respeito pelos direitos humanos das pessoas presas e detidas estão em risco em todo o mundo³. Em toda a África, os preventivos são mais propensos a sofrer tortura e outros maus-tratos do que as pessoas condenadas⁴.

O Acórdão 4/CC/2013 do Conselho Constitucional restringe aos juizes o poder de ordenar a prisão preventiva para casos *fora do flagrante delicto*⁵. Essencialmente, isso significa que, nos casos *fora flagrante delicto*, a polícia deve informar um juiz de instrução criminal, que tem o poder exclusivo de emitir um mandado de captura do suspeito.

Antes da decisão, a prisão preventiva podia ser ordenada por juizes, procuradores, oficiais do Serviço de Investigação Criminal⁶ (ou seja, policiais, como directores, inspectores, sub-inspectores) e até administradores de distrito em locais onde não havia policiais.

A decisão seguiu os esforços de advocacia sustentados e liderados pela organização Liga dos Direitos Humanos (LDH), que incluiu uma petição assinada por 2000 cidadãos moçambicanos⁷. Durante um período de 20 anos, a LDH observou a alta frequência de detenções arbitrárias e ilegais, incluindo outros abusos cometidos por agentes da lei⁸.

¹ O Conselho Constitucional é o órgão mais alto de Moçambique em questões relacionadas ao direito constitucional e eleitoral.

² Acórdão nº 4 / CC / 2013, de 17 de setembro de 2013. Lorizzo, T. e Redpath, J. (2014) *Revolution of Pre-trial Detention Law in Mozambique* disponível em: <http://www.osisa.org/law/mozambique/revolution-pre-trial-detention-laws-mozambique> (acessado em 4 de Julho de 2018).

³ Vide o trabalho da Associação para a Prevenção da Tortura disponível em: https://www.apr.ch/content/files_res/factsheet1_pre-trial-detention-en.pdf . (acesso em 4 de Julho de 2018). Veja também a campanha sobre prisão preventiva da Open Society Foundation. Vide, em particular, pesquisas no seguinte link: https://www.justiceinitiative.org/uploads/4c3491a1-f7a1-48b2-9afd-3cd0a4f220f6/_pretrial-detention-and_torture-06222011.pdf (acessado em 4 de Julho de 2018).

⁴ Msiska, C., Mhango, F. and Redpath, J. (2013) Pre-Trial Detention Custody Time Limits - Ensuring Compliance in Malawi, OSF & OSISA. Disponível em:

https://www.prisonstudies.org/sites/default/files/resources/downloads/malawi_custody_time_limit_report_january_2013.pdf (acessado aos 13 de Setembro de 2019). A nível regional, veja a pesquisa levada a cabo pelo projecto Africa Criminal Justice Reform do Dullah Omar Institute da Universidade de Western Cape: http://www.prisonstudies.org/sites/default/files/resources/downloads/malawi_custody_time_limit_report_january_2013.pdf .

Vide Lorizzo. T. (2012) Prison reform in Mozambique fail to touch the ground. Assessing the experience of pre-trial detainees in Maputo. Disponível em:

https://www.researchgate.net/publication/301275781_Prison_reforms_in_Mozambique_fail_to_touch_the_ground_Assessing_the_experience_of_pre-trial_detainees_in_Maputo. Vide também Redpath, J. (2015) Constructing pre-trial detention indicators for African contexts. Problems and proposals. Disponível em: <https://acjr.org.za/resource-centre/constructing-pre-trial-detentionindicators-for-african-contexts-problems-and-proposals> (acessado aos 4 de Julho de 2018). Muntingh, L. (2015) Arrested in Africa. An Exploration of the Issues. CSPRI Disponível em: <https://acjr.org.za/resource-centre/Arrested%20in%20Africa%202pdf> (acessado aos 4 de Julho de 2018).

⁵ *Fora flagrante delicto* - casos em que um criminoso não é detido durante a prática de um crime (veja as definições na secção: Quadro legal relacionado à detenção e prisão preventiva em Moçambique).

⁶ Anteriormente Polícia de Investigação Criminal

A decisão do Conselho Constitucional visa mudar o trabalho da polícia, bem como dos tribunais e da Procuradoria-Geral da República. Seis anos passaram desde que a decisão foi deliberada e é preciso perguntar-se se a decisão cumpriu suas intenções e o que foi observado em relação à sua implementação. Em suma, quais foram as consequências da decisão para os tribunais, procuradores e a polícia?

Quadro legal internacional e regional sobre detenção e prisão preventiva

A lei internacional de direitos humanos fornece um quadro abrangente para a protecção dos direitos das pessoas presas. Em Moçambique, as leis internacionais e regionais ratificadas tornam-se automaticamente parte do direito interno⁹.

A detenção arbitrária é proibida pelo artigo 9 (1) do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e pelo artigo 6 da Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos. O Grupo de Trabalho das Nações Unidas sobre Detenção Arbitrária considera a prisão e a detenção arbitrárias quando o detido não foi informado dos motivos da prisão; quando os direitos processuais do detido não foram respeitados e quando o detido não seja levado perante um juiz dentro de um prazo razoável¹⁰.

As Diretrizes de Luanda visam impedir detenções arbitrárias e promover um uso mais racional e proporcional da prisão preventiva¹¹. As Diretrizes de Luanda definem detenção como "o acto de prender uma pessoa pela suposta prática de um crime ou a acção de uma autoridade competente para prender e deter uma pessoa conforme autorizado por lei". A jurisprudência inglesa declara que entende-se por detenção o seguinte, conforme *Holgate-Mohammed v Duke*: "Primeiro, deve-se notar que a detenção é um acto contínuo; começa com o detentor que leva uma pessoa sob sua custódia (por acção ou palavras, impedindo-a de se deslocar para qualquer lugar fora do controle do detentor), e continua até que a pessoa com essa restrição seja libertada da custódia ou, depois de ser levada perante um magistrado, a custódia seja confirmada pelo acto judicial do magistrado"¹².

As Diretrizes de Luanda estabelecem que "as pessoas só serão privadas de liberdade por motivos e procedimentos estabelecidos por lei. Essas leis e sua implementação devem ser claras, acessíveis e precisas, consistentes com os padrões internacionais e respeitar os direitos do indivíduo"¹³. As Diretrizes de Luanda definem a prisão preventiva

⁷ A LDH foi a primeira organização não governamental moçambicana criada com o objectivo de prestar assistência jurídica a pessoas e para proteger seus direitos humanos. Desde a sua criação em 1995, a LDH liderou várias campanhas para o reconhecimento e conformidade com os padrões de direitos humanos, em Moçambique.

⁸ Representante da LDH, Alice Mabote, durante uma conferência de imprensa em Maputo, em 26 de Setembro de 2013.

⁹ Artigo 18 da Constituição da República de Moçambique

¹⁰ ACJR. Factsheet 16. Arrest without a warrant - Guidelines against arbitrary and unlawful arrests. Março de 2019.

¹¹ ACHPR (2014) Guidelines on the conditions of arrest, police custody and pre-trial detention in Africa (Luanda Guidelines), Disponível em: http://www.achpr.org/files/special-mechanisms/prisons-and-conditions-ofdetention/conditions_of_arrest_police_custody_toolkit.pdf (acessado em 1 de Novembro de 2018).

¹² [1984] AC 437, [1984] 1 All ER 1054, [1984] 2 WLR 660.

¹³ Vide o artigo 11 disponível em: http://www.achpr.org/files/special-mechanisms/prisons-and-conditions-ofdetention/guidelines_arrest_police_custody_detention.pdf (acessado em 1 de Novembro de 2018).

como o período de detenção, ordenado por uma autoridade judicial, pendente de julgamento, enquanto as autoridades judiciais devem demonstrar claramente as razões das suas decisões, assim como devem ter considerado todas as alternativas antes de ordenar a prisão preventiva, o que é suposto ser a medida de último recurso¹⁴.

Na secção a seguir, a legislação doméstica é analisada. A partir daí, é mostrado como a decisão do Conselho Constitucional mudou as condições de detenção e prisão preventiva em Moçambique, alinhando-as mais às Diretrizes de Luanda.

Quadro legal sobre a detenção e prisão preventiva

A Constituição declara que "[...] ninguém pode ser preso [...] senão nos termos da lei"¹⁵. O Código de Processo Penal regula ainda mais a detenção e prisão preventiva¹⁶.

Definição de conceitos

Esta secção trata de alguns dos principais conceitos relevantes para os sistemas de direito civil, pois alguns leitores podem estar mais familiarizados com os sistemas de *common law*. Detenção é o acto de prender alguém e levá-lo em custódia. As detenções podem ser feitas em *flagrante delito*, *quase flagrante delito* ou *fora do flagrante delito*.

Flagrante delito é "... [um] acto punível que está sendo cometido ou acaba de ser cometido"¹⁷. O significado literal de *flagrante delito* é "ofensa óbvia". Prender alguém em *flagrante delito* significaria prender alguém no acto de cometer um crime, ou no começo, no meio ou no fim.

O artigo 288 do Código de Processo Penal estabelece que "reputa-se também *flagrante delito* o caso em que o infractor é, logo após a infracção, perseguido por qualquer pessoa, ou foi encontrado a seguir à prática da infracção com objectos ou sinais que mostrem claramente que a cometeu ou nela participou". Nesse caso, a ofensa seria comumente chamada *quase flagrante delito*. Portanto, *quase flagrante delito* ocorre quando a pessoa for apanhada após perseguição por agentes da lei, vítima ou qualquer outra pessoa enquanto estava na posse de bens que não lhe pertencem. A perseguição deve ser ininterrupta¹⁸. *Quase flagrante delito* é uma definição comumente usada na comunidade jurídica, mas, como tal, não aparece no Código de Processo Penal.

Fora flagrante delito são todos os outros casos em que o autor não foi capturado imediatamente. Por exemplo, quando não há testemunhas do crime, o caso seria claramente um *fora flagrante delito*. Mesmo quando há testemunhas, mas elas não prenderam o agressor durante ou imediatamente após o acto (ou o infractor fugiu), e independentemente de o criminoso poder ou não ser identificado imediatamente, o crime ainda seria considerado

¹⁴ Artigo 10 e 11 das Diretrizes de Luanda.

¹⁵ Artigo 59(1) da Constituição da República de Moçambique.

¹⁶ Decreto-Lei n.º 19 271/1931 de 24 de Janeiro.

¹⁷ Artigo 288 do Código do Processo Penal.

¹⁸ Vide, por exemplo, Lei sobre Drogas (Lei 3/1997).

fora de *flagrante delicto*. O Código de Processo Penal não define o conceito de *flagrante delicto*. O conceito foi definido através de um processo de exclusão.

Detenções por captura ou prisão

De acordo com o Código de Processo Penal de Moçambique, uma detenção pode ocorrer por captura ou prisão. A detenção por captura ocorre apenas com ordem escrita ou mandado de captura e é regulamentada pelo artigo 295 do Código de Processo Penal¹⁹. Essas detenções referem-se a crimes de *flagrante delicto* e *quase flagrante delicto*.

O artigo 295 do Código de Processo Penal estabelece os procedimentos específicos. O mandado de captura deve, em primeiro lugar, identificar a pessoa, mencionando o nome e a possível localização, endereço e outras características que possam facilitar a correcta identificação e detenção. Em segundo lugar, o mandado deve descrever os factos que justificam a detenção e / ou quaisquer outras circunstâncias que justifiquem a detenção²⁰.

Antes da decisão do Conselho Constitucional, os seguintes indivíduos, além de juízes, tinham autoridade para emitir mandados e deter suspeitos fora de *flagrante delicto*:

- Procuradores,
- Oficiais da Polícia de Investigação Criminal (ocupando o posto de directores, inspectores, sub-inspectores);
- Policia;
- Administradores distritais;
- Chefes de áreas administrativas;
- E presidentes de conselhos executivos de localidade, onde não havia oficiais da policia²¹.

A primeira tentativa de limitar o poder dessas autoridades foi feita através da promulgação da Lei 2/1993. Os artigos 1 e 2 da Lei 2/1993 estabelecem que todas as actividades que ocorrerem durante a fase de instrução criminal serão exercidas por juízes especializados (juízes de instrução criminal) e que sessões especializadas em casos criminais serão estabelecidas nos tribunais, ao nível provincial e distrital. A fase de instrução é a fase preliminar dos procedimentos criminais e seu objectivo é estabelecer se a suspeita do cometimento de um crime por uma pessoa é satisfatoriamente comprovada. No entanto, o artigo 6 da Lei 2/1993 deixou o poder de ordenar a prisão preventiva *fora flagrante delicto* a todas as autoridades listadas acima. Isso resultou em detenções desnecessárias, se não arbitrarias.

A decisão do Conselho Constitucional estabelece que a detenção e prisão preventiva *fora flagrante delicto* só podem ser executadas mediante mandado escrito de um juiz. Outras autoridades descritas foram conseqüentemente dispensadas de seus poderes para emitir tais mandados. O Conselho Constitucional declarou inconstitucional o artigo 293 do Código de Processo Penal, que violava a doutrina de separação de poderes que concede autoridade exclusiva

¹⁹ Vide o artigo 295 do Código do Processo Penal – Requisitos dos mandatos de captura.

²⁰ Artigo 291 do Código do Processo Penal.

²¹ Artigo 293 do Código do Processo Penal.

ao judiciário²². Desde então, limitar a liberdade de um suspeito acusado de cometimento de um crime *fora de flagrante delicto* é de competência exclusiva de um juiz.

A detenção por prisão é regulamentada pelo Código de Processo Penal²³. Isso pode ser feito em casos de *flagrante delicto* por qualquer funcionário público ou indivíduo, sem a necessidade de um mandado de prisão. Quando o crime cometido é punível com uma sentença de prisão, qualquer pessoa pode prender o autor. Se o crime não for punível com uma sentença de prisão (contravenção), apenas agentes públicos podem prender o autor e apenas nos casos em que não puderem determinar a identidade e a residência do autor (por exemplo, na ausência do bilhete de identidade ou de qualquer outro documento a ser apresentado)²⁴. O Código de Processo Penal estabelece que as pessoas detidas devem ser levadas perante um juiz imediatamente após a detenção “por prisão” ou o mais rápido possível depois disso²⁵.

Prisão preventiva

O artigo 64 da Constituição estabelece:

1. A prisão preventiva só é permitida nos casos previstos na lei, que fixa os respectivos prazos.
2. O cidadão sob prisão preventiva deve ser apresentado no prazo fixado na lei à decisão de autoridade judicial, que é a única competente para decidir sobre a validação e a manutenção da prisão.
3. Toda a pessoa privada da liberdade deve ser informada imediatamente e de forma compreensível das razões da sua prisão ou de detenção e dos seus direitos.
4. A decisão judicial que ordene ou mantenha uma medida de privação da liberdade deve ser logo comunicada a parente ou pessoa da confiança do detido, por estes indicados²⁶.

A decisão do Conselho Constitucional reforça as disposições constitucionais, reconhecendo a autoridade exclusiva dos juízes.

O artigo 286 do Código de Processo Penal estabelece que a prisão preventiva pode ocorrer automaticamente (sem um mandado de prisão anterior) nos seguintes casos:

- Em *flagrante delicto*²⁷
- Por crimes mais graves (dolosos) puníveis com pena de prisão superior a um ano; e
- Por não cumprir as condições da caução.

Para casos *fora flagrante delicto*, a prisão preventiva é permitida, mas não obrigatória, quando todas as condições a seguir são atendidas: a) se o crime cometido for punível com uma sentença de prisão de mais de um ano b): houver evidências suficientes de que o crime havia sido cometido pelo arguido²⁸.

²² Conforme redigido pela Lei 2/93, de 24 de Junho de 1993.

²³ Artigo 289 e 290 do Código do Processo Penal.

²⁴ Artigo 287 do Código do Processo Penal.

²⁵ Artigo 290 do Código do Processo Penal.

²⁶ Advising Investors, disponível em: www.mozlegal.com (acessado em 1 de Julho de 2018).

²⁷ Artigo 287 do Código do Processo Penal.

A prisão preventiva começa a partir do momento em que a autoridade judicial autoriza a prisão. Portanto, a legislação moçambicana segue as Diretrizes de Luanda, que definem claramente a prisão preventiva como a partir do momento da autorização por uma autoridade judicial.

A decisão do Conselho Constitucional constatou que a exigência de prisão preventiva compulsória para certos tipos de crimes é inconstitucional²⁹. Por exemplo, crimes puníveis até um ano de prisão por reincidentes e vagabundos. O Acórdão declarou que a liberdade provisória mediante caução e / ou outras condições que podem ser definidas (por exemplo, prisão domiciliar) são sempre possíveis, uma vez que a prisão preventiva deve ser usada apenas como medida de último recurso.

A decisão também declarou a disposição que permite a prisão preventiva por tempo indeterminado, inconstitucional e viola o artigo 61 da Constituição³⁰. A disposição previa a presunção de culpabilidade desde o momento de prisão até a decisão final do Tribunal de Recurso. Esta disposição está especificamente relacionada aos casos de *Querela*³¹, nos quais nem a Constituição nem o Código de Processo Penal preveem prazos dentro dos quais o tribunal deveria tomar sua decisão final sobre o caso ou um prazo para a decisão do tribunal de recurso. Embora o Conselho Constitucional tenha considerado esta disposição inconstitucional, é o legislador que deve estabelecer os prazos dentro dos quais os tribunais devem julgar. Isso aprimora a supervisão judicial e contribui para a manutenção de direitos a um julgamento justo e para reforçar a transparência em geral.

Reacção à decisão

A decisão foi bem acolhida pelas organizações de direitos humanos por várias razões. Em primeiro lugar, a prisão preventiva é frequente e indevidamente usada pela polícia e a decisão, por outro lado, coloca uma limitação a esse respeito. Em segundo lugar, a decisão fornece melhor protecção aos direitos das pessoas, pois agora apenas um juiz pode ordenar a detenção *fora flagrante delicto*.

O Conselho Constitucional distribuiu cópias da decisão às partes interessadas relevantes do sistema de justiça criminal para permitir o seu cumprimento. No entanto, imediatamente após a decisão, foram levantadas várias preocupações com referência especial aos atrasos na resposta ao alto índice de crimes *fora flagrante delicto*³².

Apesar dos pedidos para o desenvolvimento de uma estratégia para cumprir com a decisão, nenhuma estratégia surgiu e cada instituição que é directa ou indirectamente responsável pela implementação da decisão (por exemplo, Tribunal Supremo, Procurador-Geral e Polícia), apenas informou seus funcionários a cumprir a decisão por meio de

²⁸ Artigo 291 do Código do Processo Penal.

²⁹ Paragrafo segundo do artigo 291 do Código do Processo Penal.

³⁰ Artigo 61 da Constituição da República de Moçambique. Restrições às sanções e medidas de segurança. 1.São proibidas as medidas de segurança que privem ou restrinjam a liberdade de perpetuidade ou por um período ilimitado ou indefinido. (§3 artigo 308 do Código de Processo Penal).

³¹ De acordo com o Código de Processo Penal, existem três tipos de processos de processo criminal, dependendo da gravidade das ofensas. O Processo Sumário (que não prescreve prisão preventiva), Policia Correccional (delitos puníveis por uma pena de prisão superior a um ano até dois anos) e Querela (crimes puníveis com sentença de prisão mais alta, de dois anos até a pena máxima de 24 anos).

³² Procuradoria Geral da República. (2013). Memorando Conjunto sobre Administração da Justiça.

circulares³³. A *vacatio legis* (período entre a promulgação de uma lei e o tempo em que a lei produz efeitos legais) teria preparado as diferentes instituições para lidar com as mudanças. Uma estratégia abrangente teria respondido à desafios específicos enfrentados pelas diferentes instituições do sistema de justiça criminal. Também poderia ter fornecido diretrizes específicas para a implementação efectiva do Acórdão e melhor protecção dos direitos das vítimas e suspeitos em matéria penal.

Em Outubro de 2013, a Procuradoria-Geral da República divulgou um Memorando Conjunto sobre a Administração da Justiça. O documento expôs as consequências previstas da decisão para diferentes actores do sistema de justiça criminal. Por exemplo, foi levantada a preocupação de que o papel da polícia e do Ministério Público fosse reduzido a órgãos administrativos, implementando e aplicando a decisão. Outro medo era que os tribunais criminais ficassem sobrecarregados e não cumprissem os prazos processuais devido à carga de trabalho e à escassez de juízes. Além disso, havia um medo sobre as percepções de impunidade aos olhos do público e a falta geral de confiança nas instituições de justiça. O memorando concluiu “[...]sendo devastadores os efeitos do Acórdão do Conselho Constitucional [...] o que exige a intervenção imediata da Procuradoria-Geral da República, do Ministério da Justiça e do Interior [...]”.

No restante deste artigo, o foco está na capacidade do sistema de justiça criminal e na capacidade de cumprir com a decisão de 2013.

Capacidade do sistema de justiça criminal

Judiciário

Segundo dados do Tribunal Supremo, havia um total de 344 juízes em 2017, com uma média de sete juízes por tribunal provincial e um juiz para cada tribunal distrital. Este valor corresponde à proporção de 1 juiz por 83.900 habitantes, já que Moçambique tem uma população de cerca de 28,8 milhões de habitantes³⁴.

Existiam 18 juízes de instrução criminal e o restante são juízes da causa³⁵. É dever dos juízes de instrução criminal emitir mandados de captura para detenções feitas *fora de flagrante delicto*. É claro que existem muito poucos juízes de instrução criminal. Por exemplo, em Maputo, com uma população de cerca de 1,1 milhão de pessoas, existem apenas três juízes de instrução criminal. Na província de Nampula, existem apenas dois juízes de instrução criminal para uma população de cerca de 6,6 milhões de pessoas.

³³ Evento organizado pela REFORMAR em colaboração com a Procuradoria-Geral da República. Maputo, 6 de Julho de 2018. Durante o evento, os juízes mencionaram que, na verdade, eles não receberam essas circulares, pois é considerado seu dever seguir e conhecer todas as mudanças legais.

³⁴ Dados do Censo de 2017, disponível em: <http://www.ine.gov.mz/operacoes-estatisticas/censos/censo-2007/censo-2017> (acessado em 1 de Abril de 2019).

³⁵ Entre eles, dois magistrados são designados para o tribunal de Maputo. Um magistrado é designado para o Tribunal de Maputo Província. Um magistrado em toda a província de Gaza. Dois magistrados na província de Inhambane. Dois magistrados na província de Sofala; um afecto de magistrado pelo Tribunal da Província de Manica; um afecto de magistrado pelo Tribunal da província de Tete; um afecto de magistrado pelo Tribunal da Província da Zambézia; dois magistrados na província de Nampula; dois magistrados na província de Cabo Delgado e um magistrado na província de Niassa.

A partir desses dados, é evidente que será difícil, se não impossível, cumprir com a decisão. Este é especialmente o caso das zonas pobres, remotas e com poucos recursos. No entanto, deve-se notar que em distritos onde não há juízes de instrução criminal (especialmente em áreas rurais), o mesmo trabalho é feito por juízes da causa. Isso cria dois problemas. O primeiro diz respeito à imparcialidade do juiz que supervisionou o caso durante a fase de instrução que, sendo a mesma pessoa que o juiz da causa, ele ou ela provavelmente tem formado uma opinião do acusado que pode influenciar as decisões subsequentes. O segundo problema refere-se à exigência legal que estipula que os juízes de instrução criminal devem ser juízes especializados. Se as mesmas tarefas são executadas por juízes de instrução criminal e da causa, isso significa que a lei não está sendo implementada adequadamente.

Polícia

A polícia refere-se a Polícia de Fronteiras; Polícia Costeira, Lago e Rio, Polícia de Segurança Pública e Serviço de Investigação Criminal³⁶. O Serviço Nacional de Investigação Criminal é um serviço paramilitar auxiliar da administração da justiça, com autonomia administrativa, técnica e tática e sob a dupla responsabilidade do Ministério do Interior e da Procuradoria-Geral da República.

Os dados actuais sobre o número de policiais não estão disponíveis ao público, mas dados de 2003 indicavam que havia aproximadamente 20.000 agentes da polícia³⁷. Se esse ainda for o caso, significaria que há um polícia por cada 1.400 da população. Em comparação, a vizinha África do Sul que tem um agente para cada 375 pessoas da população³⁸.

Ministério Público

Segundo o Ministério Público, o número total de procuradores no país era 448, em 2017³⁹. É o Ministério Público que determina quais procuradores devem monitorar a detenção policial. Em 2017, na cidade de Maputo, havia sete procuradores monitorando a legalidade de detenções. Esse número é relativamente alto, considerando que existem 24 esquadras da polícia. No entanto, os procuradores reclamam da falta de recursos financeiros e logísticos (ou seja, transporte) para realizar a monitoria⁴⁰. Deve-se notar também que existem inúmeros postos policiais em todo o país que não são sempre cobertos pelo processo de monitoria e a situação das condições reais de detenção nesses locais são desconhecidos⁴¹.

Embora a decisão visasse limitar ou pôr fim às graves violações dos direitos humanos conduzidas pela polícia, não levou em consideração o número limitado de juízes no país. A conclusão geral, com base nos números anteriores apresentados, é que o sistema de justiça criminal de Moçambique está irremediavelmente com poucos recursos. No

³⁶ Anteriormente Polícia de Investigação Criminal.

³⁷ A. Nuvunga, B. Nhamirre, J. Matine e T. Lorzio, 'Militarização da Formação Policial em Matalane e na ACIPOL é Preocupante' Centro de Integridade Pública, Newsletter 10/2016 – Maio.

³⁸ Vide dados disponíveis em: <https://www.gov.za/about-sa/police-and-defence> (acessado aos 12 de Setembro de 2019).

³⁹ Dados da Procuradoria-Geral da República em 2017.

⁴⁰ Evento organizado pela REFORMAR em colaboração com a Procuradoria Geral da República. Maputo, 6 de Julho de 2018.

⁴¹ O número exato dessas unidades policiais não estava disponível.

entanto, continuar a prender suspeitos como antes da decisão do Conselho Constitucional aumenta apenas os problemas do sistema de justiça criminal, utilizando desesperadamente os recursos que já estão em falta. O estrito cumprimento da decisão de 2013 não resolveria os problemas do sistema de justiça criminal, mas traria algum bem-vindo alívio.

Consequências para os juízes

A responsabilidade dos tribunais é garantir e fortalecer o Estado de Direito, garantir o respeito pelas leis, salvaguardar os direitos e liberdades dos cidadãos, bem como os interesses adquiridos por outros órgãos e entidades jurídicos⁴². Os tribunais são independentes dos poderes legislativo e executivo⁴³.

Como foi explicado anteriormente, antes da decisão, o Código de Processo Penal⁴⁴ dava aos juízes e a uma vasta gama de outros funcionários o poder de prender sem mandado para casos *fora flagrante delicto*. Na prática, no entanto, muitas vezes o juiz era o último a desempenhar essas funções e seu papel era autorizar a detenção, já executada, dentro das 48 horas⁴⁵. No entanto, a regra de 48 horas⁴⁶ é frequentemente desrespeitada, resultando em violações de direitos, especialmente em casos de detenção ilegal ou arbitrária⁴⁷.

Além disso, os juízes nem sempre anulam mandados de captura elaborados pela polícia e procuradores, mesmo quando estes são de baixa qualidade e carecem de bases claras para a detenção. A razão para isso pode ser evitar conflitos com funcionários da polícia e do Ministério Público⁴⁸.

Houve uma indicação de que aproximadamente 100 novos casos criminais, por mês, entram numa secção da Instrução Criminal em Maputo⁴⁹. Aproximadamente metade do tempo dos juízes gasto nessa secção é para legalizar detenções, e o outro tempo é dedicado à emissão de mandados de captura e resposta aos pedidos de caução⁵⁰. Não foram levantadas preocupações específicas em relação à quantidade de trabalho dos juízes ou possível atraso nos

⁴² Artigo 212

⁴³ Artigo 133 da Constituição da República de Moçambique.

⁴⁴ Artigo 293 do Código do Processo Penal bem como da Lei 2/1993 no seu Artigo 6.

⁴⁵ A autoridade dos juízes já é reconhecida em lei (Artigo 1 e 2 da Lei 2/1993): "deveres jurisdicionais que devem ocorrer no decurso da instrução preparatória de processos penais deve ser exercida por magistrados judiciais, designados como juízes de instrução criminal." Os juízes de instrução criminal são, portanto, responsáveis pela autorização (emissão de mandados de captura) e legalização de prisões e detenções, bem como ouvir pedidos de liberdade provisória.

⁴⁶ O artigo 311 do Código de Processo Penal estabelece que a pessoa presa deve ser levada perante a autoridade judicial dentro de 48 horas da prisão. Isso é reconhecido informalmente como legalização.

⁴⁷ Vide REFORMAR Mozambique Thematic Report on the Implementation of the ICCPR in relation to criminal justice In preparation for the Civil Society Submission to the United Nations Human Rights Committee (Março de 2018) disponível em: <https://reformar.co.mz/publicacoes/moz-iccpr-criminal-justice-reformar.pdf> (acessado aos 10 de Fevereiro de 2019).

⁴⁸ Evidências anedóticas de juízes durante o workshop organizado pela REFORMAR em colaboração com a Procuradoria-Geral da República. Maputo, 6 de Julho de 2018.

⁴⁹ Em Maputo, existem apenas três juízes de instrução criminal e em todo o país, dezoito. Juízes de Instrução Criminal conduzem as Secções da Instrução Criminal colocadas dentro dos tribunais. Na Secção de Instrução Criminal, os juízes trabalham em turnos, e o serviço opera sete dias por semana e 24 horas por dia. O estabelecimento de Secções de Instrução Criminal foi previsto por a Lei 2/1993, mas foram criadas oficialmente apenas em 2004 através de uma Resolução do Tribunal Supremo. Entre 1993 e 2004, em alguns tribunais das grandes cidades, as secções começaram a trabalhar em turnos para lidar com instruções preparatórias de casos criminais

⁵⁰ Evento organizado pela REFORMAR em colaboração com a Procuradoria-Geral da República. Maputo, 6 de Julho de 2018.

tribunais de Maputo⁵¹. Isso, no entanto, pode não ser o caso de todas as regiões, especialmente nas províncias e distritos com poucos recursos.

Com o número limitado de juízes, geralmente supõem-se uma alta carga de trabalho, o que atrasaria os casos. No entanto, isso precisaria ser investigado. Certamente haverá disparidades entre diferentes Secções de Instrução Criminal, com algumas tendo uma carga de trabalho menor ou talvez mais produtivas e eficientes.

Uma questão que merece breve menção é o risco crescente associado ao trabalho dos juízes de instrução criminal. Em 2014, o juiz Dinis Nhavotso Silica foi brutalmente assassinado em Maputo. Ele estava a trabalhar em casos de sequestros e emitiu mandados de captura para certos suspeitos⁵². Acredita-se que o assassinato tenha sido relacionado ao caso e às decisões que ele tomou. O caso acabou por não ser julgado devido à falta de evidências⁵³. Como resultado, o novo Estatuto dos Magistrados Judiciais⁵⁴ introduziu medidas de protecção, como aproximar as residências dos juízes do local de trabalho e designar assistentes de campo para os juízes. O Acórdão 4/CC/2013 não é directamente responsável por esse risco específico para os juízes. No entanto, agora que apenas os juízes podem autorizar detenções (e muitos dos casos de crime organizado acontecem *fora do flagrante delicto*), eles foram destacados, tornando-os mais vulneráveis à ameaças e possíveis ataques.

A política do Conselho Superior da Magistratura Judicial, órgão encarregado da selecção, disciplina e destituição de juízes, prevê que os juízes de instrução criminal sejam removidos da secção de instrução criminal e transferidos para outro tribunal, após dois anos, devido ao trabalho delicado com que lidam⁵⁵. O juiz Délio Portugal, que liderava a Secção de Instrução Criminal na cidade de Maputo, foi, por exemplo, recentemente transferido para o Tribunal do Trabalho de Maputo. Portugal estava no comando da secção havia dois anos e ficou conhecido por ter autorizado a detenção de sete dos suspeitos no envolvimento do escândalo da dívida em Moçambique⁵⁶. Entre as sete pessoas levadas em custódia, está o filho de o ex-presidente, enquanto o ex-ministro das Finanças de Moçambique encontra-se sob custódia na África do Sul, desde que foi preso a pedido dos Estados Unidos⁵⁷.

Independentemente de alguns desafios persistentes, há a percepção da comunidade jurídica e da sociedade civil de que a situação relacionada à detenção e prisão preventiva no país melhorou⁵⁸. A evidência indica que a decisão foi bem recebida pelos juízes na cidade de Maputo, mas isso pode não ser a realidade vivida noutros cantos do país.

⁵¹ Evento organizado pela REFORMAR em colaboração com a Procuradoria-Geral da República. Maputo, 6 de Julho de 2018.

⁵² Vide novidades disponíveis em: <https://noticias.sapo.mz/actualidade/artigos/juiz-silica-assassinado-a-queima-roupa-em-maputo> (acessado em 1 de Julho de 2018).

⁵³ Vide novidades disponíveis em: <https://observador.pt/2018/05/08/juizes-mocambicanos-dizem-que-trabalham-em-clima-deinseguranca/> (acessado em 1 de Julho de 2018).

⁵⁴ Vide Lei 8/2018 disponível em: <http://www.ta.gov.mz/Legislacao/Leis/Lei%20n.%C2%BA%209-2018,%20de%2027%20de%20Agosto.pdf> (acessado em 1 de Julho de 2018).

⁵⁵ Vide notícias disponíveis em: <https://www.cartamz.com/index.php/sociedade/item/1717-juiz-delio-portugal-nao-foi-despromovido-diz-carlos-mondlane> (acessado em 1 de Julho de 2018).

⁵⁶ Vide notícias disponíveis em: <https://www.cartamz.com/index.php/politica/item/1073-os-metodos-pouco-ortodoxos-do-juiz-portugal> (acessado em 1 de Julho de 2018).

⁵⁷ Vide notícias disponíveis em: <https://www.reuters.com/article/us-mozambique-credit-suisse-chang/south-african-court-says-mozambique-ex-finance-minister-can-be-extradited-to-u-s-lawyer-idUSKCN1RK190> (acessado em 1 de Julho de 2018).

⁵⁸ Evento organizado pela REFORMAR em colaboração com a Procuradoria-Geral da República. Maputo, 6 de Julho de 2018.

Consequências para a polícia

A Constituição declara que o papel da polícia é “garantir lei e ordem, salvaguardar a segurança de pessoas e bens, a tranquilidade pública, o respeito pelo Estado de Direito democrático e a observância estrita dos direitos e liberdades fundamentais dos cidadãos”⁵⁹.

Como observado, a decisão de 2013 restringiu os poderes policiais e o não cumprimento da decisão pode resultar em acção disciplinar por desobediência por abuso de autoridade⁶⁰.

Com o número limitado de juizes discutido anteriormente, existe uma preocupação óbvia de que não há capacidade suficiente para responder pontualmente a todos os pedidos de mandado. Independentemente de possíveis atrasos, a polícia não tem outra opção, mas esperar que o juiz emita um mandado de captura.

Foi relatado que a polícia geralmente sente que não está em posição de esperar por mandados.

Na senda da procura pela valorização de informações fornecidas pelos cidadãos, os membros da PRM efectuem buscas e capturas para não desapontar o cidadão, mesmo sabendo que a lei não dá cobertura a tais acções. Este sentimento decorre da nossa consciência de que a inacção dos membros da PRM removeria a certeza jurídica, promoveria o sentimento de impunidade de que poderia resvalar na justiça pelas próprias mãos, tal como acontece um pouco por todo o lado, como em Magude, Matola e Matxamele, na província de Maputo e Munhava na província de Sofala⁶¹.

É problemático que a polícia, independentemente das suas próprias justificativas internas para tais medidas, não cumpre com a decisão do Conselho Constitucional e age claramente fora do âmbito da lei. Também foram relatadas informações de que alguns agentes da polícia mentem sobre as acusações e os eventos, fingindo que a prisão foi feita em *flagrante delicto* e até prendendo pessoas inocentes para extorquir valores monetários dos tais indivíduos ou das suas famílias em troca da liberdade⁶².

Além disso, os procuradores encarregados de monitorar as detenções relataram que, independentemente da nova estrutura legal, continuam a ocorrer detenções e prisões ilegais (incluindo detenções sem mandado), embora deva-se notar que há uma percepção de que elas diminuíram⁶³.

⁵⁹ Artigo 254 da Constituição.

⁶⁰ Artigo 412 do Código do Processo Penal. Artigo 484 e 485 do Código Penal.

⁶¹ Informações das discussões. Evento organizado pela REFORMAR em colaboração com a Procuradoria-Geral da República. Maputo, 6 de Julho de 2018

⁶² Informações das discussões. Evento organizado pela REFORMAR em colaboração com a Procuradoria Geral da República. Maputo,

6 de Julho de 2018.

⁶³ Evento organizado pela REFORMAR em colaboração com a Procuradoria-Geral da República. Maputo, 6 de Julho de 2018

Em alguns casos, a polícia age ilegalmente devido à ignorância da lei e dos regulamentos introduzidos pela decisão. Observou-se que muitas vezes não há entendimento ou há entendimento limitado sobre o que constitui ofensas dentro ou *fora flagrante delicto*.

Segundo informações, houve formação dada à polícia sobre a decisão, mas não foi possível estabelecer quem facilitou a formação, a frequência e quantos agentes foram formados. Avisos e instruções escritas geralmente não são suficientes para garantir que os funcionários entendam e cumpram completamente com as decisões dos tribunais. Há uma alta rotatividade de inspectores seniores nas esquadras da polícia e os agentes recém-nomeados podem não ter sido formados.

Sem dúvida, muitos agentes da polícia cumprem com a decisão, mas a capacidade limitada de implementação efectiva cria a impressão de que a polícia não garante e não pode garantir a justiça⁶⁴. Mesmo com a plena implementação da decisão pela polícia, outros problemas estruturais e institucionais permanecem, tais como: escassez de juizes em certas áreas e atrasos na emissão de mandados, aumentada às frustrações dentro da polícia e as percepções da sociedade sobre a polícia e a confiança depositadas nas instituições de justiça.

Consequências para o Ministério Público

Após uma detenção e subsequente custódia policial, os procuradores são mandatados para verificar a legalidade das detenções. Os mesmos procuradores também respondem à chamadas sobre detenções por meio da "linha do Procurador" e confirme sua legalidade ou não. O Serviço da Linha foi criado em 2000 para melhorar a supervisão das detenções e actualmente funciona nas principais cidades. O objectivo é ajudar as pessoas a denunciar suspeitas de detenções ilegais na Procuradoria-Geral da República e está operacional sete dias por semana e 24 horas por dia. Dados quantitativos sobre a eficácia não estão disponíveis, dificultando a avaliação se o Serviço de Linha facilita o cumprimento da decisão.

As boas intenções do Acórdão são, no entanto, prejudicadas pela realidade da situação. A monitoria das detenções nas esquadras pelos procuradores não é realizado com a regularidade necessária e alguns procuradores não são suficientemente diligentes e rigorosos no cumprimento da legislação⁶⁵, especialmente na cobrança dos agentes da polícia que ordenaram ou realizaram detenções ilegais⁶⁶.

Se o procurador confirmar a legalidade da detenção, o suspeito compareceria perante um juiz que confirmaria a prisão preventiva ou concederia liberdade provisória (por exemplo, caução ou termo de residência). Pessoas detidas ilegalmente seriam libertadas. O não cumprimento da decisão seria considerado detenção ilegal, independentemente da culpabilidade real do suspeito. Enquanto livres ou enquanto a polícia aguarda o mandado de captura, os suspeitos

⁶⁴ Evento organizado pela REFORMAR em colaboração com a Procuradoria Geral da República. Maputo, 6 de Julho de 2018

⁶⁵ Vide Relatório Temático REFORMAR de Moçambique sobre a Implementação do PIDCP em relação à justiça criminal. para o envio da sociedade civil ao Comité de Direitos Humanos das Nações Unidas (Março de 2018) disponível em: <https://reformar.co.mz/publicacoes/moz-iccpr-criminal-justice-reformar.pdf> (acessado em 10 de Fevereiro de 2019).

⁶⁶ Os artigos 484 e 485 do Código Penal prescrevem a pena de prisão de até oito anos para um funcionário público que conduz ou ordena uma detenção e / ou prisão ilegais.

podem obstruir o curso da justiça, interferindo, por exemplo, com as evidências e atrasando-as ainda mais⁶⁷. Atrasos no processo de suspeitos de cometimento de crimes são considerados um dos possíveis efeitos da decisão⁶⁸. Uma consequência de tais atrasos é a apatia por parte do público e a falta de confiança na credibilidade do Ministério Público e do judiciário⁶⁹. Mesmo quando as pessoas detidas ilegalmente são libertadas, muitas vezes há uma desaprovação pública generalizada, o que pode resultar em acções de vigilantismo⁷⁰.

Conclusão

A decisão do Conselho Constitucional trouxe clareza jurídica aos poderes de detenção. *Fora de flagrante delito*, apenas um juiz pode ordenar detenção. Outras instituições, particularmente a Polícia e o Ministério Público, reagiram a princípio apenas ao que se percebia como a remoção de poderes. Essas reacções imediatas e mais emocionais foram seguidas por preocupações e desafios reais a nível operacional.

Um dos mais preocupantes desafios é a falta de juízes para lidar com o grande número de casos *fora do flagrante delito* em todo o país; a escassez de procuradores para monitorar as detenções policiais e a crescente insatisfação e declínio da confiança no sistema de justiça criminal.

Desde a introdução da decisão, há pelo menos a percepção de que os procedimentos e condições relacionados à detenção melhoraram e as violações dos direitos humanos nessa fase diminuíram. No entanto, os problemas estão longe de serem resolvidos. A polícia continua abusando dos seus poderes e os procuradores parecem hesitar em estabelecer mecanismos eficazes de responsabilização ao nível das esquadras. A divulgação de dados sobre o desempenho do sistema de justiça criminal e violações de direitos seria muito importante fortalecer a transparência e construir novamente a confiança do público no sistema de justiça criminal.

⁶⁷ Evento organizado pela REFORMAR em colaboração com a Procuradoria-Geral da República. Maputo, 6 de Julho de 2018

⁶⁸ Evento organizado pela REFORMAR em colaboração com a Procuradoria-Geral da República. Maputo, 6 de Julho de 2018

⁶⁹ Evento organizado pela REFORMAR em colaboração com a Procuradoria-Geral da República. Maputo, 6 de Julho de 2018

⁷⁰ Evento organizado pela REFORMAR em colaboração com a Procuradoria-Geral da República. Maputo, 6 de Julho de 2018