



Constitucionalidade da Legislação Penal e Penitenciária em África

Moçambique

De Tina Lorizzo

2017

Índice

Lista de acrónimos	3
Declaração de direitos de autor	4
Prefácio	5
Introdução	6
1. Informações gerais	8
1.1 A história de elaboração das Constituições.....	8
1.2. Princípios Constitucionais	8
1.3. Visão geral do sistema judicial.....	9
1.4. Visão geral de órgãos responsáveis para aplicação da lei.....	10
1.5. Panorâmica da legislação penal, processual penal e penitenciária que regula detidos e pessoas reclusas	11
1.6 Panorâmica do direito internacional de direitos humanos relevantes para este estudo.....	11
2. Constitucionalidade das disposições relativas à detenção	14
2.1. Regras para deter	14
2.2. Direitos durante a detenção.....	15
2.3. Resumo.....	17
3. Constitucionalidade das disposições relativas à custódia policial antes da primeira audiência no tribunal	19
3.1. Diferentes locais de custódia antes da primeira audiência no tribunal: polícia, serviços secretos, unidades especiais, etc.	19
3.2. Direitos sob custódia policial antes da primeira audiência no tribunal	19
3.3. Direito de ter o próprio caso sumariamente decidido antes da primeira audiência no tribunal.....	23
3.4. Direitos dos estrangeiros	24
3.5. Resumo.....	24
4. Constitucionalidade das disposições relativas ao julgamento	26
4.1. Direitos universais sobre o julgamento	26
4.2. Direitos dos estrangeiros	32
4.3. Direitos específicos para o julgamento	32
4.4. Direitos específicos aos processos de condenação	34
4.5. Imparcialidade e independência dos tribunais	36
4.6. Jurisdição / competência dos tribunais	37
4.7. Resumo.....	37
5. Constitucionalidade de normas relacionadas com a reclusão - durante a prisão preventiva e sentença de prisão	40
5.1. Direitos universais relacionados com a reclusão	40
5.2. Direitos dos estrangeiros	42
5.3. Direitos específicos no âmbito de prisão preventiva: direito de não aguardar julgamento na prisão	42
5.4. Direitos específicos à reclusão com processo em recurso: direito de não ser recluso enquanto o caso é ouvido em recurso.....	43
5.5. Direitos específicos aos presos condenados: Proibição de reclusão ilegal.....	44
5.6. Impacto da reclusão em todos os outros direitos fundamentais.....	44
5.7. Resumo.....	44
6. Regime aplicável às crianças	46
7. Direito à reparação de violações de direitos	47
8. Reclamações e mecanismos de supervisão	48

9. Conclusão e recomendações	48
9.1. Detenção	49
9.2. Custódia policial antes da primeira audiência no tribunal.....	50
9.3. Disposições relativas ao julgamento	51
9.4. Disposições relacionadas com a detenção durante a prisão preventiva e sentença de prisão	52

Lista de acrónimos

AR	Assembleia da República
ACIPOL	Academia de Ciências Policiais
CADHP	Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos
CDC	Convenção dos Direitos das Crianças
CNDH	Comissão Nacional de Direitos Humanos
COMPOL	Comissão Nacional dos Assuntos Policiais
CP	Código Penal
CPP	Código do Processo Penal
CPLP	Comunidade de Países de Língua Portuguesa
CCT	Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos Cruéis e Degradantes
CRM	Constituição da República de Moçambique
FIR	Força de Intervenção Rápida
FRELIMO	Frente de Libertação de Moçambique
LDH	Liga dos Direitos Humanos
NGO	Organização não Governamental
NPM	Mecanismo de Prevenção Nacional
OAM	Ordem dos Advogados de Moçambique
OPCAT	Protocolo Opcional à Convenção contra a Tortura
PARP	Plano de Acção para Redução da Pobreza
PES	Plano Económico e Social
PRPRM	Plano Estratégico Policia da República de Moçambique
PIC	Policia de Investigação Criminal
PIDCP	Pacto Internacional sobre Direitos Cíveis e Políticos
PQG	Plano Quinquenal do Governo
PRM	Polícia da República de Moçambique
RENAMO	Resistência Nacional Moçambicana

Declaração de direitos de autor

© Dullah Omar Institute, 2016

Esta publicação foi possível com o apoio financeiro do Instituto Open Society. O conteúdo deste documento é da responsabilidade do sol Dullah Omar Instituto e não pode em caso algum ser considerado como reflectindo a posição do Open Society Institute. Direitos de autor neste artigo é investido com o Instituto Omar Dullah, Universidade de Western Cape. Nenhuma parte deste artigo pode ser reproduzida no todo ou em parte, sem a permissão expressa, por escrito, do Instituto Omar Dullah.

Civil Society Prison Reform Initiative (CSPRI)

c / o Instituto Dullah Omar

Universidade de Western Cape

Private Bag X17

7535

ÁFRICA DO SUL

www.cspri.org.za

O trabalho original em Inglês pode ser encontrado no seguinte endereço electrónico: <http://cspri.org.za/news/cspri-news/cspri-reports-on-constitutionality-in-five-countries>. A tradução do Inglês à língua Portuguesa desta publicação é da REFORMAR – Research for Mozambique.

REFORMAR – Research for Mozambique

Av. Sekou Touré 819

Maputo

MOZAMBIQUE

Prefácio

A entrada em vigor da Constituição de 1990, como é bem sabido, constitui um marco indelével na história da implantação e da consequente afirmação em Moçambique de um sistema democrático e pluralista, que se pretende seja cada vez mais robusto e profundamente enraizado na acção quotidiana das instituições e na mentalidade cívica de todos os cidadãos.

É na procura e na afirmação perene de um clima democrático - em que o pensamento livre e diferente de cada pessoa, constitui o alicerce de um todo nacional unido na diferença - que acontece a Constituição de 2004 em cujo preâmbulo podemos ler: “A presente Constituição reafirma, desenvolve e aprofunda os princípios fundamentais do Estado de Direito democrático baseado no pluralismo de expressão, organização partidária e no respeito e garantias dos direitos e liberdades fundamentais dos “cidadãos”.

Como é evidente, a batalha por tal desiderato contém em si mesma a necessidade imperiosa de uma atitude de permanente estudo e pesquisa, na medida em que o sonho democrático está em constante evolução, não se confinando no atingir de uma meta, a partir da qual tudo está feito e nada mais existe a buscar ou a atingir. E assim é, tanto mais que, sendo as sociedades, realidades em permanente mutação e evolução, obviamente que o Direito, enquanto superestrutura normativa das sociedades seja obrigado a acompanhar o pulsar evolutivo da vida das sociedades.

Serve este nosso intróito para tentar levar ao público a presente pesquisa produzida pela jurista italiana Tina Lorizzo. Neste trabalho podemos encontrar, numa formulação bem simples, a ideia anteriormente avançada de como o direito, neste caso a Constituição, ou as Constituições constituem pedra de toque no processo evolutivo das sociedades e dos povos.

Encontrar deficiências, lacunas, imperfeições e desvio de formulação que permitem o aprimoramento de qualquer Constituição, é a preocupação permanente de qualquer estudioso ou cientista social. O estudo, agora apresentado, em termos de direito comparado, proporciona-nos diversos pontos de referência que bem poderão constituir uma alavanca inicial para algumas reflexões por parte de quem se interessa pela matéria. Tratando-se de um trabalho em termos comparados, tem a virtude de nos alertar para aspectos bastante importantes na área do direito penal e direito penitenciário, matéria que manifestamente é merecedora de maior atenção e cautela, tanto mais que é precisamente aí que as pessoas desprotegidas são objecto de grandes injustiças. Por essência, o direito é sinónimo de discussão e posicionamentos diferentes e ou divergentes. Perfeito, da discussão nasce a luz e quanto mais todos estivermos iluminados, melhor estaremos em condições de servir este País. O nosso abraço à Dra. Tina Lorizzo pela iniciativa e fazemos votos que, no futuro, tenha novas iniciativas semelhantes.

Aires do Amaral

Introdução

Moçambique é uma república presidencial que ganhou a sua independência dos Portugueses em 1975. O sistema de Direito Civil, importado pelos Portugueses, continua a administrar o país através de códigos.¹ O regime de partido único, proclamado pela Frente de Libertação de Moçambique (FRELIMO) durou entre a Independência e 1992, quando o país formalmente começou a seguir os princípios liberais do Banco Mundial e do Fundo Monetário Internacional.²

Desde a sua independência, o país promulgou três constituições, respectivamente em 1975, 1992 e 2004, que representam três períodos na história de Moçambique: o período da independência, aquele pós-independência, e o período liberal actual.³ Ao longo destas quatro décadas, estes documentos têm reforçados os direitos individuais e de respeito pelo Estado de Direito.

Ao nível da justiça criminal, o Código de Processo Penal, de 1931, continua a reger a justiça no país (última revisão em 1993), enquanto um novo Código Penal, promulgado com a Lei 35/2014 de 28 de Novembro de 2014, entrou em vigor em Junho de 2015, substituindo o antigo que remontava a 1886. Entre as mudanças recentes, o novo Código Penal introduziu penas e medidas alternativas à prisão.⁴ No entanto, há discordância entre advogados e outros no sector da justiça sobre se é correcto que essas mudanças sejam ou não aplicadas até que um novo Código de Processo Penal seja promulgado.⁵ Alguns acreditam que a posição mais dinâmica seja necessária e que os juízes devem aplicar a nova lei, criando boas práticas em sintonia com o novo Código Penal. Outros são da opinião de que estas alterações não podem ser postas em prática até que um novo Código de Processo Penal regule especificamente as novas disposições.

Este relatório analisa a constitucionalidade das leis penais e processuais penais em Moçambique. A pesquisa tem como objectivo avaliar e analisar a medida em que os direitos constitucionais de 2004 foram traduzidos na legislação subordinada e regulamentos. No entanto, o nível de execução destas regras não é o tema desta pesquisa.

¹ A colonização portuguesa impôs todos os códigos, tais como os Códigos Civil e de Processo Civil e os Códigos Penal e de Processo Penal, aos territórios ultramarinos de Moçambique, Angola, Guiné-Bissau, Cabo Verde e São Tomé e Príncipe. Após a independência, apenas as leis europeias em conformidade com os princípios do novo país permaneceram no lugar.

² M. Anne Pitcher, *Transforming Mozambique: The Politics of Privatisation 1975-2000* (CUP 2002); Joseph Hanlon, *Who Calls the Shots* (James Currey 1991).

³ Carlos Manuel Serra, *Estado, Pluralismo Jurídico e Recursos Naturais. Avanços e Recuos na Construção do Direito Moçambicano* (Escolar Editora 2014).

⁴ Um novo Código Penal foi promulgado após uma década de discussão e consultas públicas no país. A primeira tentativa de revisão foi feita em 2006, sem sucesso. O ex-presidente do país, Armando Emilio Guebuza, promulgou a Lei 35/2014 durante os últimos dias do seu mandato.

⁵ Um novo Código de Processo Penal ainda está em discussão no Parlamento.

Desde os anos 90, o país ratificou a maioria dos tratados internacionais⁶ e participou em vários eventos regionais, tais como a Declaração de Kampala sobre a Aceleração da Reforma Prisional em África, em 1996, e na Conferência de Ouagadougou em 2003. Após a Declaração de Kampala, Moçambique aprovou a Política Prisional, em 2002.⁷ Desde então, a legislação prisional passou por reformas periódicas através da alteração dos códigos e acórdãos do Supremo Tribunal e do Conselho Constitucional. Notável entre eles é o revolucionário Julgamento 4/CC/2013, do Conselho Constitucional, que reformou parte do quadro jurídico sobre a prisão preventiva. Em relação à Constituição de 2004, alguns artigos do Código de Processo Penal foram considerados inconstitucionais.⁸

Este relatório pretende servir de instrumento e linha de base e informar ainda mais o trabalho de advocacia para avaliar a medida em que as obrigações internacionais foram traduzidas na Constituição nacional de Moçambique, para desafiar a constitucionalidade da legislação ultrapassada; defender a adopção de legislação ausente, e pressionar a efectiva implementação da legislação existente.

⁶ Veja-se http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/TreatyBodyExternal/Countries.aspx?CountryCode=MOZ&Lang=EN (Maio 2016).

⁷ A Política Prisional foi aprovada com Resolução 65/2002 do Conselho de Ministros para cumprir com as recomendações da Conferência de Kampala sobre as reformas das prisões em África.

⁸ Veja-se Tina Lorzio & Jean Redpath, 'Revolution in Pre-Trial Detention in Mozambique', available at <<http://www.osisa.org/law/mozambique/revolution-pre-trial-detention-laws-mozambique>> (Maio 2016).

1. Informações gerais

1.1 A história de elaboração das Constituições

Após mais de uma década de guerra de libertação contra os Portugueses, os moçambicanos criaram, pela primeira vez na história, o documento que ia regular as próprias vidas. Promulgada em 1975, a primeira Constituição moçambicana seguiu princípios socialistas e direitos de base colectiva.

Após o Acordo de Paz de Roma de 1992, que terminou os dezasseis anos de guerra entre a FRELIMO e a Resistência Nacional Moçambicana (RENAMO), uma nova Constituição foi promulgada. Entretanto, somente a Constituição de 2004 reforçou ainda mais o respeito dos direitos individuais; um sistema político multipartidário; uma economia de mercado; eleições livres; e de respeito pelo Estado de Direito.

1.2. Princípios Constitucionais

A Constituição do Estado moçambicano é suprema, tal como indicado no artigo 2 da Constituição da República de Moçambique (CRM). O Estado, fundado na legalidade, é subordinado à CRM, cujas disposições prevalecem sobre todas as outras leis.

A Constituição é dividida em XVII títulos. Este relatório se concentra principalmente, mas não só, sobre as disposições previstas no Título III e, especificamente, no seu Capítulo III. Como mostrado nas secções a seguir, esses princípios não regulam separadamente as distintas fases do processo penal. Cada disposição deve ser vista como um princípio genérico que pode ser aplicado em diferentes fases do processo de justiça criminal. Este já fala da falta de especificidade das disposições previstas na CRM, algo que este relatório enfatizará.

A principal derrogação aos princípios constitucionais é geralmente estabelecida no artigo 56 (2) CRM e, especificamente no artigo 72 CRM, que refere que "as liberdades e garantias individuais só podem ser suspensas ou limitadas temporariamente em virtude de declaração do estado de guerra, do estado de sítio ou do estado de emergência nos termos estabelecidos na Constituição". Embora não existam disposições constitucionais relativas aos limites de direitos em tempos de guerra, o artigo 286 CRM afirma que "a declaração do estado de sítio ou do estado de emergência em nenhum caso pode limitar ou suspender o direito à vida, à integridade pessoal, à capacidade civil e à cidadania, a não retroactividade da lei penal, o direito de defesa dos arguidos e a liberdade de religião".

O artigo 287 CRM prevê sete limitações das diferentes liberdades que podem ser aplicadas em relação ao sítio ou do estado de emergência, entre eles a detenção em edifícios não

destinados a acusados ou condenados por crimes comuns,⁹ e as restrições relativas à inviolabilidade da correspondência;¹⁰ busca e apreensão em domicílio;¹¹ e suspensão de liberdade de reunião e manifestação.¹² Especificamente, sobre a detenção, o artigo 288 CRM declara que o seguinte deve ser respeitado: a) deve ser notificado imediatamente um parente ou pessoa de confiança do detido, por este indicado, a quem se dá conhecimento do enquadramento legal, no prazo de cinco dias; b) o nome do detido e o enquadramento legal da detenção são tornados públicos, no prazo de cinco dias; c) o detido é apresentado á juízo, no prazo máximo de dez dias.

Enquanto a CRM é bastante específica sobre esta matéria, o governo moçambicano tem sempre preferido resolver situações delicadas através de leis de amnistia,¹³ tais como a última Lei 17/2014. Promulgada após a agitação causada pela RENAMO, que desestabilizou a província de Sofala,¹⁴ a lei não contém disposições que preveem a reparação para as vítimas destes acontecimentos.¹⁵

1.3. Visão geral do sistema judicial

Seguindo as disposições do artigo 223 (3) CRM, a Assembleia da República (AR) criou os Tribunais Superiores de Recurso de Maputo, Beira e Nampula, através da Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais 24/2007. Esta lei aumentou para quatro os níveis em que os tribunais estão divididos em Moçambique: Distritais, Provinciais, de Recurso e Supremo Tribunal em Maputo. A Lei 24/2007 prevê também a autonomia administrativa destes tribunais (artigo 4º); sua divisão (artigo 29); e competências (artigos 3, 33, 34 e 35).

O artigo 223 (3) da CRM prevê uma ordem hierárquica dos tribunais, de tribunais distritais¹⁶ para o Supremo Tribunal, e sua jurisdição comum em matéria civil e penal e em todas as áreas não atribuídas a outros tribunais mais específicos. Entre eles, os Tribunais do Trabalho (Lei 18/92) e Tribunal de Menores da Cidade de Maputo (Decreto-Lei 40/1993) e os Tribunais Comunitários (Lei 4/1992),¹⁷ mecanismos informais de resolução de conflito cuja importância é reconhecida no artigo 4 da CRM, que proclama o pluralismo jurídico.

O artigo 217 CRM declara a independência e imparcialidade dos juízes, um princípio reiterado no artigo 10 da Lei 24/2007. No entanto, o Presidente da República nomeia o

⁹ Artigo 287 ©.

¹⁰ Artigo 287 (d).

¹¹ Artigo 287 (e).

¹² Artigo 287 (f).

¹³ Veja-se Victor Igreja, 'Exploring the role of *Gamba* spirits and healers in the post-war recovery period in Gorongosa' (2003) 40 *Transcultural Psychiatry* 459.

¹⁴ Veja-se <http://www.dw.com/pt/tropas-mocambicanas-bloqueiam-acesso-a-sede-da-renamo-em-mar%C3%ADngué/a-17919033> (Junho 2016).

¹⁵ Veja-se <<http://www.portugues.rfi.fr/africa/20140821-lei-de-amnistia-esquece-vitimas-do-conflito-em-mocambique>> (Junho 2016).

¹⁶ O Decreto-Lei 24/98 dividiu os tribunais distritais em tribunais de primeira e segunda classes: os primeiros conhecem as causas relacionadas a crimes puníveis com não mais de 12 anos de prisão e os segundos para crimes puníveis até oito anos de prisão.

¹⁷ Estes tribunais podem lidar com disputas civis de pequena gravidade.

presidente e o vice-presidente do Supremo Tribunal, conforme estabelecido no artigo 226 (2) da CRM. Sobre este ponto, o Relator Especial sobre a Independência do Judiciário observou em 2010 que "havia indicações de que membros do partido no poder desde 1975, é às vezes um *de facto* pré-requisito para o acesso à administração pública".¹⁸ Este facto afecta e/ou prejudica a independência real dessas organizações judiciais do país.

O Título XI CRM define a organização, composição e competências do Conselho Constitucional. Responsável por administrar a justiça em matérias de natureza jurídico-constitucional, o Conselho Constitucional foi criado em 1990, mas os seus poderes foram temporariamente exercidos pelo Supremo Tribunal até 2003. As funções do Conselho incluem a apreciação e declaração de inconstitucionalidade das leis e da legalidade dos actos dos órgãos estaduais, disputas eleitorais e legalidade da constituição de partidos políticos, coligações e suas denominações, siglas e símbolos.¹⁹

Enquanto a constitucionalidade da legislação em matéria de justiça penal ainda não é regularmente contestada, o Acórdão 4/CC/2013 tem sido revolucionário em termos de desenvolvimento do quadro legal que regula a prisão preventiva no país. O julgamento, vinculativo e final, decidiu, principalmente, que a duração da prisão preventiva deve ser limitada e apenas uma autoridade judicial pode ordenar lá, removendo esse poder de outras autoridades, tais como chefes administrativos e oficiais da polícia.²⁰

1.4. Visão geral de órgãos responsáveis para aplicação da lei

Disposições constitucionais (Capítulo II do Título XII) e legislação subordinada regem a organização da Polícia da República de Moçambique (PRM). Criada pela Lei 19/92,²¹ sob a responsabilidade do Ministério do Interior, a PRM foi recentemente reorganizada em quatro ramos principais: a Polícia de Ordem e Segurança Pública, a Polícia de Investigação Criminal (PIC), Polícia de Fronteiras e Polícia Costeira, Lacustre e Fluvial.

O artigo 4 da Lei 16/2013²² estabelece que a PRM deve garantir a ordem pública, a segurança, a paz e o cumprimento da lei; proteger as pessoas e bens; e garantir as liberdades fundamentais dos cidadãos. Especialmente em relação a prisão, a PRM tem conhecimentos específicos nas áreas de repressão do crime.

¹⁸ OHCHR, *Preliminary conclusions and observations to the Visit to Mozambique by the Special Rapporteur on the independence of Judges and Lawyers*, UN press release, 10 December 2010, Maputo, veja-se <http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=10596&LangID=E> (Maio 2016).

¹⁹ Até 2005 todas as matérias referiam-se a disputas eleitorais; desde 2006, o Conselho também começou a avaliar e declarar a inconstitucionalidade de leis.

²⁰ Veja-se Lei 2/93.

²¹ O Decreto-Lei 22/93 aprovou o Estatuto Orgânico da PRM.

²² A Lei 16/2013 alterou a Lei 19/92 dividindo o PRM em mais ramos.

Embora a *de jure* independência da PRM é garantida (artigo 264 n.2 CRM), a polícia tem sido acusada de estar sob o controlo político da FRELIMO.²³ Ausência de mecanismos de fiscalização e responsabilização da polícia aumentou a preocupação na comunidade internacional, especialmente em assuntos relacionados com execuções sumárias e extrajudiciais.²⁴

Enquanto o governo tem feito progressos significativos na adopção de legislação, estratégias e políticas de modernização da PRM, os baixos salários, falta de recursos e equipamentos, altos níveis de corrupção e fluxo inadequado de informações dentro da polícia e entre a polícia e outras agências do sistema de justiça têm tido um impacto negativo sobre o funcionamento do sector da segurança no país.²⁵

1.5. Panorâmica da legislação penal, processual penal e penitenciária que regula detidos e pessoas reclusas

A tabela a seguir mostra as leis penais, e de processo penal em vigor em Moçambique:

Nome	Ano de Adopção
Código de Processo Penal (CPP)	1931 (alterado pela última vez em 1993)
Código Penal (CP)	Promulgado aos 28 de Novembro de 2014 e entrado em vigor aos 29 de Junho de 2015
Lei da Organização Prisional	Decreto Lei 26643/1936
Política Prisional	Decreto Lei 65/2002

1.6 Panorâmica do direito internacional de direitos humanos relevantes para este estudo

Este estudo analisa direitos contidos nos seguintes tratados e convenções vinculativas, todas ratificadas pelo país:²⁶

Tratado	Ano da Ratificação
Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (PIDCP)	1993

²³ Amnesty International Report, *State of the World's Human Rights, Human Rights in the Republic of Mozambique* (POL 10/001/2009).

²⁴ Amnesty International, *I can't believe in justice any more: Obstacles to justice for unlawful killings by the police in Mozambique* (AFR 41/004/2009).

²⁵ A. Nuvunga, B. Nhamirre, J. Matine and T. Lorizzo, *Militarização da Formação Policial em Matalane e na ACIPOL é Preocupante*. Centro de Integridade Publica (CIP), Newsletter 10/2016 Maio, também publicado no Savana, 20 e 27 de Maio de 2016.

²⁶ Veja-se <http://indicators.ohchr.org> (Maio 2016).

Convenção contra a Tortura (CCT)	1999
Convenção dos Direitos das Crianças (CDC)	1994
Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos (CADHP) ²⁷	1989
Segundo Protocolo Facultativo ao PIDCP	1993
Protocolo Facultativo à Convenção contra a Tortura (OPCAT)	2015

Existem também numerosos instrumentos internacionais e regionais de *soft law* que detalham minuciosamente os direitos das pessoas presas e detidas e que podem fornecer suporte adicional. Os instrumentos de *soft law* relevantes incluem:

Instrumentos de <i>soft law</i>	Ano de criação
Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento dos Reclusos (Regras Mandela)	Adoptadas em 1955 e revistas em 2015
Conjunto de Princípios para a Protecção de Todas as Pessoas sob Qualquer Forma de Detenção ou Prisão	1988
Princípios Básicos da ONU sobre o Papel dos Advogados	1990
Regras das Nações Unidas para o Tratamento de mulheres presas e Medidas Não Privativas de Liberdade para as Mulheres Delinquentes (Regras de Bangkok)	2010
Princípios das Nações Unidas e orientações sobre o acesso à assistência judiciária nos Sistemas de Justiça Penal	2013
Princípios Básicos das Nações Unidas sobre a Independência do Judiciário	1985
Declaração de Kampala sobre as condições prisionais em África	1996
Directrizes e Medidas para a Proibição e Prevenção da Tortura, Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes Tratamentos ou Penas em África (Directrizes de Robben Island)	2002
Princípios e Directrizes sobre o Direito a um julgamento justo e Assistência Jurídica em África	2003
Declaração de Lilongwe sobre o Acesso à Assistência Jurídica em Sistemas de Justiça Criminal em África	2005

²⁷ Veja-se <http://www.achpr.org/pt/instruments/achpr/ratification/> (Maio 2016).

Moçambique tem adoptado uma abordagem monista ao direito internacional e os direitos reconhecidos nos tratados internacionais de direitos humanos ratificados têm um valor quase-constitucional.²⁸ Portanto, a ratificação é suficiente para reivindicar o gozo destes direitos humanos. No entanto, uma jurisprudência com base no direito internacional de direitos humanos seria necessária para defender os direitos das pessoas detidas e reclusas uma vez estando os mecanismos internos esgotados. Nas partes a seguir, cada secção será antecipada por grelhas que mostrarão as disposições internacionais vinculativas relativas a cada direito abordado.

²⁸ Artigo 8 CRM.

2. Constitucionalidade das disposições relativas à detenção

2.1. Regras para deter

O artigo 59 (1) CRM afirma que "ninguém pode ser preso [...] senão nos termos da lei". Embora o termo 'ninguém' indica uma não discriminação direta, o artigo prevê o princípio de legalidade.

Este foi traduzido para, respectivamente, o novo Código Penal (CP) e o Código de Processo Penal (CPP) sobre quando e como uma pessoa pode ser presa. Enquanto o artigo 7 (1) CP reitera o princípio de legalidade, o artigo 8 CP incide sobre a não retroactividade da lei penal.²⁹ A parte especial do CP prevê especificamente actos e omissões que são considerados crimes no país.³⁰

O novo Código Penal também descriminalizou ofensas consideradas ultrapassadas, como a mendicância e vadiagem.³¹ Estas infracções, que remontam aos tempos coloniais, têm afectado negativamente as pessoas mais pobres da sociedade, como o relator especial da ONU sobre Direitos Humanos e Pobreza Extrema, Sepúlveda, sublinhou em um relatório recente.³²

A Constituição não prevê quem possa prender e para quais actos e omissões; não faz distinção entre a prisão com ou sem um mandado de captura e entre *flagrante* e *fora flagrante delito* (encontrado na comissão ou não de uma infracção penal). No entanto, o Acórdão 4/CC/2013 do Conselho Constitucional deixou claro que é a autoridade judicial que deve autorizar a prisão *fora flagrante delito*, longe de outras autoridades, como procuradores, polícia de investigação criminal e chefes administrativos. Nestes casos, a prisão *fora flagrante delito* não pode ser feita sem mandado. Ao decidir assim, o artigo 293 CPP, tem sido declarado inconstitucional porque não respeitava o princípio do artigo 64 CRM que declara a autoridade judicial como a única autoridade competente para ordenar a prisão preventiva. No entanto, três anos a partir desta importante decisão, juízes acusam a polícia de continuar a prender pessoas *fora flagrante delito*.³³

²⁹ Duas excepções são previstas contra o princípio de não retroactividade: 1. a ofensa que, punível por lei aplicável no momento em que a infracção foi cometida, deixa de ser uma infracção se uma nova lei elimina essa da lista das infracções; 2. quando a pena estabelecida na lei em vigor, no momento em que foi cometida a infracção, é diferente do estabelecido em leis posteriores. Neste caso, o regime mais favorável para o agente do crime é sempre aplicado, mesmo se uma convicção já tiver sido proferida por um juízo final.

³⁰ O Código Penal está dividido em duas partes. A primeira ou parte genérica centra-se sobre as disposições relacionadas com a criminalidade, o agente do crime, penas e medidas alternativas à prisão, as suas consequências e sua aplicação; enquanto a parte especial prevê as infracções consideradas crimes no país, divididas em crimes contra as pessoas; propriedade; o Estado, e crimes cibernéticos, entre outros.

³¹ Artigos 256 e 260 do velho CP.

³² Veja-se http://www.nlchp.org/Cruel_Inhuman_and_Degrading (Maio 2016).

³³ Veja-se <http://www.jornalnoticias.co.mz/index.php/primeiro-plano/40418-policia-continua-a-prender-fora-do-flagrante-delito-queixa-e-de-dimas-marroa-juiz-presidente-de-nampula> (Junho 2016).

Em caso de *flagrante delicto*, o artigo 287 CPP afirma que todas as autoridades e agentes das autoridades podem prender pessoas que são apanhadas em *flagrante delicto* em relação a um crime punível com uma pena de prisão. Se o crime pelo qual a pessoa é apanhada não prevê uma pena de prisão, a pessoa pode ser presa somente quando o seu nome e endereço residencial são desconhecidos e não podem ser determinados imediatamente. Neste caso, a pessoa deve ser conduzida, o mais rapidamente possível, perante as autoridades judiciais (artigo 290 CPP). O artigo não especifica o prazo. Embora as disposições sobre a detenção tenham recebido atenção directa durante os últimos anos, a Constituição não prevê amplos direitos durante esta fase, como será mostrado nas secções a seguir.

2.2. Direitos durante a detenção

2.2.1. Proibição de detenção arbitrária ou ilegal

A detenção arbitrária é proibida pelo artigo 9 (1) do PIDCP.

O artigo 59 CRM prevê a proibição da detenção ilegal, afirmando que "ninguém pode ser preso [...] senão nos termos da lei".

2.2.2. Obrigação de órgãos responsáveis para a aplicação da lei a usar uma força razoável

A proibição internacional da tortura e de outros maus-tratos, que seriam utilizados para apoiar a proibição do abuso da força, está consagrada no artigo 7 PIDCP, artigos 1, 2 e 4 CCT e o artigo 5 CADHP. O direito à vida é reconhecido no artigo 6 (1) PIDCP e no artigo 4 CADHP.

Não há disposições constitucionais directas que preveem a obrigatoriedade de órgãos responsáveis para aplicação da lei a usar uma força razoável, em geral, ou durante protestos públicos em particular. Entretanto, o artigo 40 CRM declara o direito à vida e não ser sujeito à tortura ou tratamentos cruéis ou desumanos. O artigo 306 CPP, sob o título 'Direitos gerais para pessoas reclusas', afirma que:

É proibida a toda a autoridade ou agente da autoridade, encarregados de efectuar qualquer prisão, maltratar ou fazer insultos ou violência aos presos, e só no caso de

resistência, fuga ou tentativa de fuga lhe será lícito usar a força ou os meios indispensáveis para vencer essa resistência ou para efectuar ou manter a prisão.

Embora o uso da força seja permitido só em caso de resistência, fuga ou tentativa de fuga, não há informações detalhadas sobre a quantidade de força permitida, o que dá grande poder de acção para os agentes da autoridade. Isso também é destacado no artigo 33 da Lei 16/2013 que declara que a polícia pode usar a força necessária, proporcional e razoável (e outros meios) para superar a resistência ilegítima aos membros da polícia.

2.2.3. Direito de ser imediatamente informado das razões da detenção

O direito de ser informado das razões da detenção, no momento da detenção está consagrado no artigo 9 (2) PIDCP.

A Constituição prevê o direito de ser imediatamente informado das razões da detenção no artigo 64 CRM.

2.2.4. Direito à liberdade ao invés de ser detido – Caução policial

A caução policial não se aplica em Moçambique. Somente a autoridade judiciária pode autorizar a libertação sob caução, mas na primeira aparição perante um tribunal. Os artigos 271 a 285 CPP regulam que a liberdade provisória pode ser concedida sob caução e suas modalidades. No entanto, estas disposições não se aplicam à fase da detenção, e são examinadas a seguir.

2.2.5. Direito a permanecer em silêncio e privilégio contra a autoincriminação

Não existe alguma disposição constitucional sobre o direito de permanecer em silêncio no momento da detenção assim como sobre o privilégio contra a autoincriminação. No entanto, este princípio é indirectamente estabelecido no artigo 59 (2), que prevê a presunção de inocência.

2.2.6. Direito à privacidade

Não existe alguma disposição constitucional com referência específica à revista de pessoas. O único princípio relativo ao direito à privacidade em uma demora, durante a captura, é

afirmado no artigo 68 (2) CRM. A disposição submete a entrada em uma casa a uma ordem judicial, durante o dia, enquanto o artigo 68 (3) CRM afirma que, durante a noite, ninguém pode entrar na demora sem o consentimento da pessoa em causa.

Este assunto é analisado em detalhe nos artigos 300, 301 e 302 CPP. Especificamente, o artigo 302 CPP afirma que:

A autoridade ou agente da autoridade que precisar de entrar em qualquer casa ou suas dependências fechadas, para efectuar uma prisão, deverá mostrar a mandado de captura, sempre que lhe seja pedido. Se a entrada lhe for negada, nos casos em que a lei a permite, poderá usar a força para a efectivar, passando nesse caso certidão de ocorrência.

Em relação à revistas de pessoas, o artigo 7 da Lei 16/2013 dispõe que a PRM pode aplicar certas medidas policiais. Entre elas, o artigo dá a PRM o poder de “exigir prova de identificação e revista a qualquer pessoa ou viatura suspeita que se encontre ou circule em lugar público, aberto ao público ou sujeito à vigilância policial.” Não há limitações específicas previstas na lei.

2.2.7. Direito de ser informado dos próprios direitos

Como já foi mencionado no ponto 2.2.3 em relação ao direito de ser informado dos motivos da detenção, a Constituição prevê o direito de uma pessoa de ser informada sobre os seus direitos nesta fase do processo de justiça criminal no artigo 64 (3) CRM.

2.3. Resumo

Direito	Direito Internacional	Moçambique	
		Constituição (Artigo)	Legislação Subordinada/ Jurisprudência
Proibição de detenção arbitrária e/ou ilegal	Sim	Sim	Sim
Proibição de abuso da força durante a detenção	Sim	Indirecto	Parcial

Direito a ser informado das razões da detenção	Sim	Sim	Não
Direito à liberdade antes da custódia policial	Sim		
Direito a permanecer em silêncio no momento da detenção	Não	Não	Não
Direito contra autoincriminação no momento da detenção	Não	Indirecto	Não
Direito à privacidade	Não	Parcial	Parcial
Direito a ser informado dos próprios direitos	Não	Sim	Não

3. Constitucionalidade das disposições relativas à custódia policial antes da primeira audiência no tribunal

3.1. Diferentes locais de custódia antes da primeira audiência no tribunal: polícia, serviços secretos, unidades especiais, etc.

Não há disposições constitucionais acerca dos locais de custódia antes da primeira audiência no tribunal. No entanto, os dois únicos locais de custódia fornecidos em leis subordinadas, antes da primeira audiência no tribunal, são celas da polícia e celas judiciais.³⁴ As pessoas presas por Processo Sumário Crime, para o qual a prisão preventiva não pode ser ordenada, devem esperar na cela do tribunal antes de sua aparição no tribunal.³⁵ Não há informação pública disponível relativa às instalações de serviços secretos e nos quartéis.

3.2. Direitos sob custódia policial antes da primeira audiência no tribunal

3.2.1. Proibição da custódia policial arbitrária ou ilegal

A detenção arbitrária é proibida nos termos do artigo 9 (1) PIDCP e do artigo 6 PIDCP.

Não existe uma disposição constitucional directa sobre a proibição da custódia policial arbitrária ou ilegal, senão o artigo 59 CRM que faz referência ao momento da detenção. No entanto, o novo Código Penal pune quem detém uma pessoa em um lugar desconhecido da detenção por mais de 12 horas.³⁶

³⁴ A maioria das pessoas presas estão detidas em esquadras da polícia ou do comando, em celas chamadas de transição. Os tribunais também têm celas de transição para os detidos que são presos e imediatamente apresentados ao juiz. Estes tribunais funcionam apenas durante o dia.

³⁵ Processo Sumário Crime aplica-se aos réus acusados de crimes puníveis com uma multa ou até um ano de prisão e uma multa correspondente, pego em *flagrante* ou *fora flagrante delicto*.

³⁶ Artigo 200 CP: '(Cárcere privado) Aquele que fizer cárcere privado, retendo por si ou por outrém, mais de doze horas, alguém como preso em alguma casa ou em outro lugar onde esteja retido, e guardado desse modo, que não seja em toda a sua liberdade, ainda que não se verifique qualquer meio que o prenda será punido com pena de prisão de um mês a um ano. 2. A simples retenção por menos tempo é considerada como ofensa corporal, e punida conforme as regras da lei em tais casos. 3. Se a retenção durar mais de doze horas, será punido com a pena prisão de três meses a dois anos. 4. Se dentro de três dias o agente do crime der liberdade ao retido, sem que tenha conseguido qualquer objectivo a que se propusesse com a retenção, e antes do começo de qualquer procedimento contra ele, a pena será atenuada. 5. Se a retenção, porém, durar mais de vinte dias, a pena será a de prisão maior de dois a oito anos e multa.'

3.2.2. Direito da pessoa de ser presumida inocente até que se prove a culpa

O princípio da presunção de inocência está expressamente previsto no artigo 59 (2) CRM. O princípio refere-se à arguidos e a sua presunção de inocência dura até a decisão judicial final.

3.2.3. Direito de ser imediatamente acusado ou libertado

Artigos 9 (3) e 9 (4) PIDCP estabelecem que qualquer pessoa que seja presa ou detida tem o direito de ser imediatamente levada perante um juiz para decidir sobre a legalidade da detenção.

Não existe alguma disposição constitucional sobre o direito de ser imediatamente acusado ou liberado. É apenas o artigo 236 CRM que reconhece o Ministério Público como detentor do poder de acusar uma pessoa de uma infracção penal. Entre outras funções, o artigo afirma que "o Ministério Público[...]exerce a autoridade penal". Os artigos 308 e 350 CPP preveem prazos a cumprir em relação à acusação. O artigo 350 CPP estabelece que, caso a pessoa esteja sob custódia, ele ou ela deve ser acusada dentro de cinco dias (se processo de querela) e três dias em outros tipos de processos. Esta informação deve ser comunicada à pessoa ou ao seu advogado no prazo de 24 horas ou cinco dias, no caso da pessoa não estar sob custódia. O artigo 308 prevê o prazo entre a captura da pessoa e a notificação da acusação (ou pedido de Instrução Contraditória pelo Ministério). Este não pode exceder 20 dias por crimes puníveis com pena de prisão de mais de um ano, 40 dias para crimes puníveis com uma pena de prisão maior,³⁷ e 90 dias para os crimes cuja Instrução Preliminar é uma competência exclusiva da PIC.³⁸ A tabela abaixo resume estes prazos:

	1º prazo	2º prazo	Tempo max.
P. Correccional (P.C.)	20 dias	3 meses	3 meses e 20 dias
Querela (Q.)	40 dias	4 meses	5 meses e 10 dias
Instrução Preliminar da PIC	90 dias	3 meses se P.C. 4 meses se Q.	6 meses 7 meses

³⁷ Artigo 61 CP: '(Penas maiores) As penas maiores são: a) a pena de prisão maior de vinte a vinte e quatro anos; b) a pena de prisão maior de dezasseis a vinte anos; c) a pena de prisão maior de doze a dezasseis anos; d) a pena de prisão maior de oito a doze anos; e) a pena de prisão maior de dois a oito anos.'

³⁸ O artigo 19 da Lei 16/2013 diz que "é responsabilidade da PIC conduzir a fase de instrução de crimes como falsificação de documentos; sequestro; tráfico de pessoas; corrupção; produção, crescimento, o comércio e o tráfico ilícito de plantas, substâncias[...]aplicáveis ao tráfico e consumo de drogas[....]'.

3.2.4. Direito de ser imediatamente levado perante um juiz

Artigos 9 (3) e 9 (4) PIDCP consagram o direito de ser imediatamente levado perante um juiz.

Enquanto o artigo 64 (2) CRM prevê o direito genérico a ser apresentado perante uma autoridade judicial, apenas a lei subordinada corrige o espaço de tempo. O artigo 311 CPP afirma que a pessoa detida deve ser trazida à autoridade judicial dentro de 48 horas após a captura. O procurador pode estender esse prazo até cinco dias, quando a autoridade judicial não ordenou a detenção. Esta disposição aplica-se aos casos de *flagrante delicto* quando a captura pode ser feita por qualquer pessoa que testemunha o cometimento de um crime. O legislador tem dado autonomia aos procuradores em estender o prazo legal de 48 horas sob a condição genérica que o procurador “reconhece absolutamente necessária a maior dilação”.

3.2.5. Direito de permanecer em silêncio e privilégio contra a autoincriminação

Não existe nenhuma disposição constitucional sobre o direito de permanecer em silêncio nesta fase do processo de justiça criminal. Embora a Constituição seja omissa em torno desta matéria, o artigo 254 CPP estabelece que o juiz avisará o suspeito que ele/ela não é obrigado a responder às questões relacionadas com os factos alegados. Não existe nenhuma disposição constitucional sobre o privilégio contra a autoincriminação.

3.2.6. Direito de comunicar

Enquanto o artigo 63 (4) CRM prevê o direito do advogado de comunicar pessoalmente e reservadamente com o detido, o artigo 64 (4) CRM prevê o direito "de comunicar de imediato a decisão do juiz sobre a prisão ou detenção, à pessoa indicada pelo detido". Os direitos aqui são concedidos ao advogado e funcionário público que irá comunicar as informações e não ao detido, que é sujeito passivo do direito. Além disso, não existe nenhuma disposição que estipula como a família será notificada sobre a prisão ou detenção da pessoa.

Nesta matéria, a petição liderada pela Liga dos Direitos Humanos em 2013 solicitou ao Conselho Constitucional para declarar inconstitucional o artigo 311 §. 1 CPP,³⁹ que, afirmava que o detido não podia se comunicar com qualquer pessoa até a primeira audiência no

³⁹ Veja se Acórdão 02/CC/2011.

tribunal. O Conselho declarou que a disposição não respeita os ditames do artigo 63 (4) CRM (Acórdão 4/CC/2013, do Conselho Constitucional).

3.2.7. Direito à representação legal

O artigo 62 CRM prevê o acesso aos tribunais e o direito de defesa. No entanto, o direito à representação legal não é garantida sob custódia policial. O artigo afirma que:

- O Estado garante o acesso dos cidadãos aos tribunais e que as pessoas acusadas de um crime tem o direito de defesa e o direito a assistência jurídica e auxílio.
- O acusado tem o direito de escolher livremente um advogado de defesa para ajudar em todos os atos do processo. Deve assegurar-se que a assistência jurídica adequada e auxílio é concedido a acusados que, por razões económicas, não são capazes de envolver o seu próprio advogado.

Na representação legal de crianças, a Constituição estabelece no artigo 236 que "o Ministério Público[...] assegura a defesa jurídica dos menores e ausentes e incapazes". O Estado garante o exercício do direito de defesa através da Ordem dos Advogados de Moçambique (OAM) e do Instituto de Patrocínio e Assistência Jurídica (IPAJ).⁴⁰

Em particular, o IPAJ foi criado para fornecer assistência jurídica e judicial para as pessoas que, por razões económicas, não podem escolher livremente um advogado. Durante os últimos anos, vários decretos e regulamentos reorganizaram as competências e estruturas do IPAJ, reforçando o seu papel na prestação da assistência judicial aos cidadãos indigentes (artigo 3 do seu novo estatuto, aprovado pelo Decreto Ministerial 153/2013).⁴¹ O IPAJ presta assistência jurídica a pessoas que apresentem um Atestado de Pobreza, que é emitido pelas autoridades municipais. Custando cerca de 50-100 Mt (\$ 0,70-1,5), o atestado é um simples documento que certifica o estado de pobreza de uma pessoa.⁴²

3.2.8. Direito a um intérprete

Não há disposições constitucionais directas sobre o direito a um intérprete antes da primeira aparição no tribunal ou enquanto interrogado. Entretanto, o artigo 64 CRM prevê que a pessoa privada da sua liberdade seja informada imediatamente e de forma compreensível

⁴⁰ A OAM foi criada pela Lei 7/94 e o IPAJ instituído pela Lei 6/94. O IPAJ substituiu o Instituto Nacional de Assistência Legal (INAJ) que foi criado anteriormente com a Lei 8/86 no âmbito do Ministério da Justiça.

⁴¹ O Decreto-Lei 157/2013 de 26 de Abril aprovou o Estatuto Orgânico do IPAJ; os Decretos Ministeriais 153/2013 de 27 de Setembro, e 156/2013 de 27 de Setembro aprovaram respectivamente o Estatuto do IPAJ e o Estatuto das Delegações Provinciais e Distritais. O Decreto Ministerial 178/2014 de 23 de Outubro define os termos para o registo e estágio de licenciados em Direito como advogados.

⁴² Tina Lorizzo, 'The African Commission's Guidelines on Pre-trial Detention: Implications for Angola and Mozambique' (August 2014) CSPRI-PPJA 1 Occasional Paper <http://cspri.org.za/publications/research-reports/PPJA%20Occ%20Paper%201%20Lorizzo.pdf> (Maio 2016).

das razões da detenção ou prisão. A referência ao conjunto ‘de forma compreensível’ coloca este direito também de forma indirecta.

3.2.9. Direito à custódia segura; à condições humanas de custódia policial e de ser separado de diferentes categorias de pessoas detidas

O direito de custódia policial segura e condições humanas de detenção, bem como o direito de separação, pode ser encontrado indirectamente na proibição da tortura e de outros maus-tratos, consagrada no artigo 7 PIDCP, artigos 1, 2 e 4 CCT e no artigo 5 CADHP; bem como o direito dos detidos de serem tratados com humanidade e dignidade, consagrado no artigo 10 PIDCP.

Não há disposições constitucionais sobre o direito a uma custódia segura. Não existem princípios que preveem o direito de um detido a ser separado de diferentes categorias de pessoas detidas, durante a custódia policial. Não há disposições constitucionais sobre o direito de condições humanas de detenção antes da primeira audiência no tribunal. A Constituição prevê apenas o acesso aos cuidados de saúde para todos os cidadãos do país, enquanto não há nenhuma menção na Constituição ao direito à alimentação. Deve ser lembrado que Moçambique ainda não ratificou o Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais.

3.2.10. Direito de ser informado dos próprios direitos

O artigo 64 CRM prevê o direito de ser imediatamente informado dos próprios direitos quando já privado da liberdade, além de seu direito de ser informado das razões da prisão ou detenção. O artigo geralmente menciona que esta informação deve ser dada em uma forma que a pessoa compreenda. Não há nenhuma menção do prazo dentro do qual deve ser fornecida a informação, nem sobre a pessoa que presta as informações. Esta questão não é abordada na legislação.

3.3. Direito de ter o próprio caso sumariamente decidido antes da primeira audiência no tribunal

Não existe nenhuma disposição constitucional sobre o direito de ter um caso sumariamente decidido antes da primeira audiência no tribunal. Título VI CPP (artigos 556-561) regulava o Processo Sumário Crime até que as alterações reconhecidas pelo Decreto-Lei 28/75 aliviaram as disposições burocráticas do CPP.

A Lei 28/75 prevê que o juiz define a data para o julgamento no prazo de 15 dias do auto de notícia, que é emitido pela polícia no momento em que a pessoa é presa. O funcionário de justiça, então, comunica às partes a data, usando a ferramenta de comunicação mais rápida disponível (artigo 3 (3)). O Processo Sumário Crime pode ocorrer sem a presença do acusado e/ou somente com a presença de um advogado ou seu defensor oficioso. O artigo 6 prevê que as declarações, depoimentos e opiniões serão registadas somente se os advogados ou defensores públicos declararem, antes do interrogatório do acusado, que eles não prescindirão de recurso. Se não expressivamente dito, o caso não será mais passível de recurso.

Este processo criou várias preocupações ao longo dos anos, especificamente em relação aos três elementos diferentes: o uso da ferramenta de comunicação mais rápida para notificar às partes a data do julgamento; o recurso deste processo, só é possível quando o advogado ou defensor público declarar não se abster do recurso; e declarações, depoimentos e opiniões são registadas somente se o advogado ou defensor público não se abster de recorrer. Este processo deve ser revisto para garantir os direitos individuais do suspeito e para que não sejam tão dependentes das acções de um representante legal.

3.4. Direitos dos estrangeiros

Os estrangeiros não têm os mesmos direitos que os cidadãos moçambicanos. O artigo 40 CRM, por exemplo, declara que, apenas todos os cidadãos tem o direito a não ser submetido a tortura, nem a tratamento cruel ou desumano. A linguagem apropriada deveria ser todas as pessoas e não apenas os cidadãos.

O artigo 67 CRM prevê em particular, o direito de extradição para os estrangeiros só na sequência de uma decisão judicial e não nesta fase.

3.5. Resumo

Direito	Direito Internacional	Moçambique	
		Constituição (Artigo)	Legislação Subordinada
Proibição de custódia policial arbitrária e/ou ilegal	Sim	Indirecto	Sim

Direito a presunção de inocência durante a custódia policial	Não	Sim	Sim
Direito a ser acusado ou liberado	Sim	Não	Sim
Direito a liberdade provisória ao invés de ser detido em custódia policial	Não		
Direito a ser imediatamente levado perante um juiz	Sim	Sim	Sim
Direito a permanecer em silêncio / privilégio contra autoincriminação no momento da custódia policial	Não	Não	Sim
Direito a comunicar	Não	Sim	Sim
Direito a representação legal	Não	Sim	Sim
Direito a um intérprete	Não	Indirecto	Não
Direito a separação de outras categorias de detidos	Sim	Não	Não
Direito a custódia segura e condições humanas durante a custódia policial	Sim	Parcial	Parcial
Direito a ser informado das razões da custódia policial	Sim	Sim	Sim
Direito a ser informado dos próprios direitos	Não	Sim	Não

4. Constitucionalidade das disposições relativas ao julgamento

4.1. Direitos universais sobre o julgamento

4.1.1. Princípio de legalidade

O princípio de legalidade, que significa que uma pessoa pode ser considerada culpada apenas por uma ofensa que existia no direito interno ou internacional no momento em que a infracção foi cometida está consagrado no artigo 15 do PIDCP e no artigo 7 (2) da CADHP.

O artigo 59 (1) CRM realça os princípios de legalidade e da não discriminação especificamente relativos aos estágios da detenção e julgamento, enquanto o artigo 60 CRM faz referência à sentença, declarando que "ninguém pode ser [...] condenado por um acto que não constitui uma infracção penal no momento em que foi cometido".

Ambos os princípios são traduzidos para o novo Código Penal. O artigo 8 CP afirma a não retroactividade da lei penal, enquanto a parte especial do código prevê especificamente os actos e omissões pelos quais uma pessoa pode ser julgada no país.

4.1.2. Direito de ser presumido inocente até que se prove a culpa

O direito à presunção de inocência está contido nos artigos 7 (1) (b) e 14 (2) do PIDCP.

O artigo 59 (2) CRM prevê o direito de ser presumido inocente até que uma decisão judicial demonstre a culpa da pessoa. Este direito constitucional começa antes da pessoa ser formalmente acusada de um delito (arguido) e termina quando o tribunal emana uma decisão final (não passível de recurso) através de um veredicto de culpado ou não-culpado.

Este direito, reconhecido pela primeira vez na Constituição de 1992 e consolidado na Constituição de 2004, criou preocupação em relação à sentença 214/99 da 2ª Sessão do Tribunal Supremo, também conhecido como o julgamento 'Cabeça cortada'. O tribunal absolveu o réu não só porque provas suficientes da sua participação no crime não foram encontradas, mas também encontrou o artigo 291 (2) CPP inconstitucional, porque violava o direito à presunção de inocência. O tal artigo afirmava que crimes puníveis com pena de prisão de dois a 24 anos e crimes intencionais, cometidos por um reincidente ou vagabundo e punível com pena superior a um ano, não eram caucionáveis. No entanto, a decisão do Tribunal Supremo teria sido vinculativa para os tribunais de escalão inferior apenas se a decisão tivesse assumido a forma de *Assento*, que é uma decisão que o Tribunal Supremo toma quando um ou dois tribunais emanam decisões contrastantes sobre a mesma questão de direito.

Enquanto o julgamento do Supremo Tribunal permaneceu não vinculativa, 14 anos mais tarde, o Conselho Constitucional declarou inconstitucional o artigo 291 (2) CPP. O Conselho decidiu que a disposição não era compatível com o artigo 3 CRM que afirma que “a República de Moçambique é um Estado de Direito baseado [...] no respeito e garantias dos direitos e liberdades fundamentais do Homem” enquanto o Supremo Tribunal tinha encontrado a sua base de inconstitucionalidade no artigo 59 (2) CRM. Ao prever infracções não caucionáveis, o legislador tinha priorizado a prisão, em vez da liberdade.

4.1.3. Direito de ser imediatamente acusado ou liberado

Este direito está reflectido no artigo 14 (3) (a) do PIDCP.

Não existe alguma disposição constitucional sobre o direito de ser imediatamente acusado ou liberado; sobre o direito a ser imediatamente acusado em uma língua que se compreende. Nenhum princípio constitucional menciona o prazo a respeitar para ser acusado de um crime, nem o direito de ser transferido para a prisão uma vez acusado.

No entanto, a Constituição moçambicana indirectamente consagra este direito através do reconhecimento do direito a um julgamento. Embora o artigo 236 CRM dá ao Ministério Público o poder de acusar uma pessoa de uma infracção penal, o artigo 308 CPP prevê dois distintos termos legais a serem respeitados. O artigo 263 CPP prevê que o juiz decide, após o primeiro interrogatório, se a pessoa será transferida para uma prisão ou libertado sob caução.

4.1.4. Direito de contestar a custódia

O artigo 66 CRM dispõe sobre o direito de contestar uma detenção ou prisão ilegal e o prazo dentro do qual o tribunal deve pronunciar-se sobre tal pedido. O Capítulo VII do Título II CPP especificamente regula o *habeas corpus*. O capítulo dispõe sobre as razões pelas quais os preventivos ou condenados podem pedir o direito de habeas corpus; os elementos que o pedido escrito deve conter; e o prazo dentro do qual o tribunal deverá decidir (máximo de oito dias).⁴³

4.1.5. Direito de permanecer em silêncio e privilégio contra a autoincriminação

O artigo 14 (3) (g) do artigo 14 do PIDCP favorece o direito de o acusado não testemunhar contra si próprio ou a confessar culpa.

Não existe alguma disposição constitucional sobre o direito de permanecer em silêncio e sobre o privilégio contra a autoincriminação, nesta fase. O artigo 425 § 1 CPP prevê que o juiz deverá informar o requerido de que ele ou ela não é obrigado/a a responder às questões colocadas, reforçando os dois direitos.

4.1.6. Direito à igualdade perante os tribunais

O artigo 14 (1) do PIDCP protege o direito à igualdade perante os tribunais.

O artigo 11 CRM prevê que um dos “objectivos fundamentais da República de Moçambique é a defesa e promoção dos direitos humanos e da igualdade dos cidadãos perante a lei”. No entanto, a disposição é muito genérica e não fornece mais detalhes. O CPP prevê o direito do acusado de apresentar testemunhas nas diferentes fases do processo, começando com a Instrução Contraditória e se estendendo até o Julgamento final, dependendo se o processo é processo correcional ou querela.

4.1.7. Direito a não ser julgado à revelia

⁴³ Artigos 312, 314 e 316 CPP.

O artigo 14 (3) (d) do PIDCP consagra o direito do acusado a ser julgado em sua presença.

Não existe nenhuma disposição constitucional sobre o direito de não ser julgado à revelia, que é fornecido no artigo 418 CPP. O artigo 419 CPP dispõe sobre as consequências da ausência do acusado. Se a ausência for justificada, o processo é adiado; se injustificada, mas o acusado estiver preso e tiver sido notificado, o juiz deve se comunicar com a administração da prisão para determinar se a pessoa ainda está sob custódia ou não.⁴⁴ Os artigos 562-86 CPP preveem as modalidades para o julgamento à revelia, previsto para o cometimento de crimes não puníveis com pena de prisão. Neste caso, a pessoa pode ser julgada à revelia, representada pelo seu advogado.⁴⁵

4.1.8. Direito de ser julgado e condenado em um tribunal público e aberto

O artigo 14 (1) do PIDCP consagra o direito de ser julgado e condenado em um tribunal aberto, com duas limitações. Em relação ao julgamento, o público pode ser excluído por razões de moral, ordem pública ou de segurança nacional em uma sociedade democrática, ou se o interesse da vida privada das partes assim o exigir, ou quando a publicidade pode prejudicar os interesses da justiça. Em relação à sentença, a derrogação ao princípio de uma audiência pública só é autorizada nos termos do direito internacional dos direitos humanos em casos que envolvem crianças.

O artigo 65 CRM estabelece o direito a um julgamento público com exceção dos casos em que é prudente excluir ou restringir a publicidade, a fim de salvaguardar a vida pessoal, familiar, social, privacidade ou moral ou por razões de segurança do mesmo julgamento ou de ordem pública. Não existe alguma disposição constitucional que faz referência à sentença.⁴⁶

4.1.9. Direito de ser informado de uma próxima audiência

Não existe nenhuma disposição constitucional sobre o direito de ser informado de uma próxima audiência.

⁴⁴ Artigo 317 CPP.

⁴⁵ Artigo 547 CPP.

⁴⁶ Veja-se Acórdão 03/CC/2007.

4.1.10. Direito a um julgamento individualizado

Não existe nenhuma disposição constitucional ou legal sobre o direito a um julgamento individualizado.

4.1.11. Direito à representação legal

Este princípio fundamental está contido nos artigos 14 (3) (b) e (d) do PIDCP, que consagra tanto o direito do acusado de ter um advogado de sua escolha, e ter acesso a assistência jurídica por parte do Estado. Este direito está também contido no artigo 7 (1) (c) da CADPH.

O artigo 62 CRM dispõe sobre o arguido o direito de escolher livremente um advogado de defesa e o direito à assistência jurídica no caso em que o arguido não pode por motivos económicos pagar um advogado particular. O direito de defesa está consagrado também no artigo 65 CRM, que declara que "o direito à defesa e a julgamento em processo criminal é inviolável e deve ser garantido a todo o arguido". A Constituição não fornece detalhes adicionais sobre o direito à representação legal. A lei subordinada da OAM e do IPAJ regula especificamente esta matéria.⁴⁷

4.1.12. Direito a um intérprete

O artigo 14 (3) (f) do PIDCP reflecte o direito de um acusado a um intérprete, sem nenhum custo, se ele não entender a língua utilizada no processo.

Enquanto o artigo 64 CRM refere-se indirectamente ao direito a um intérprete, o artigo 260 CPP prevê o direito de ter um intérprete no caso em que o arguido não saiba o Português ou quando a pessoa é surda-muda, mas esta disposição aplica-se apenas à fase de julgamento.

4.1.13. Direitos relacionados as evidências

O artigo 14 (3) (e) PIDCP reconhece o direito de inquirir as testemunhas e apresentar as

⁴⁷ Veja-se supra nota 42 para o IPAJ. Veja-se também Lei 28/2009 sobre OAM: <http://www.oam.org.mz/wp-content/Docs/1-Estatuto/Estatuto-da-Ordem-de-Advogados-de-Mocambique-actual.pdf> (Mao 2016).

próprias testemunhas. Mais genericamente, o artigo 7 (1) (c) da CADHP consagra o direito à defesa, que a CADHP foi interpretada como incorporando o igual direito para o acusado e o procurador apresentar e contestar provas. O artigo 15 CCT proíbe o uso de provas obtidas sob tortura.

A única disposição constitucional sobre os direitos relacionados com evidências está contida no artigo 65 CRM. O artigo prevê a nulidade das provas obtidas através do uso de tortura ou coacção; ofensa da integridade física ou moral da pessoa; abusiva intromissão na sua vida privada e familiar, no domicílio, na correspondência ou nas telecomunicações. Não há outros princípios constitucionais sobre o direito de acesso à provas; a instalações adequadas para preparar a própria defesa; acesso aos registos do processo; e examinar (contrainterrogar) testemunhas e provas. Não há nenhuma menção do prazo no qual este direito pode ser apreciado. O artigo 437 CPP afirma que as perguntas sugestivas, capciosas, impertinentes ou vexatórias são proibidas durante o julgamento.

4.1.14. Direito à privacidade

A única disposição relativa ao direito à privacidade no julgamento está contida no artigo 65 (2) CRM que afirma: "as audiências de julgamento em processo criminal são públicas, salvo quando a salvaguarda da intimidade pessoal, familiar, social ou da moral, ou ponderosas razões de segurança da audiência ou de ordem pública aconselharem a exclusão ou restrição de publicidade."

A Lei 34/2014 sobre o acesso à informação prevê que o acesso à informação é regido pelos seguintes princípios, entre outros, o respeito pela dignidade da pessoa humana. O artigo 5 prevê mais detalhes, afirmando que "o exercício do direito à informação deve salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos, incluindo o direito à honra, ao bom nome, reputação [...]" No entanto, o artigo 20 da mesma lei prevê que "o direito à informação pode ser limitado, condicionado ou restrito quando a informação solicitada refere-se a [...] informações relativas ao processo penal, processo disciplinar ou de outra forma, quando a sua divulgação pode prejudicar a investigação em curso e outros princípios constitucionalmente consagrados".⁴⁸

4.1.15. Direito de ser informado dos próprios direitos

A Constituição prevê o direito de ser informado dos seus direitos a qualquer pessoa privada da sua liberdade. O artigo 64 CRM dispõe sobre o direito da pessoa a ser prontamente informada de seus direitos quando já é privado de liberdade, além do direito de ser informado das razões da prisão ou detenção. O artigo menciona que deve ser dada essa informação de uma forma que a pessoa entenda. Não há nenhuma menção do prazo dentro

⁴⁸ Tina Lorzio, 'Linchamento Mediático?' em *Savana* 6 de Novembro de 2015.

do qual deve ser fornecida a informação, nem da pessoa que presta as informações. O Título V do Decreto Lei 26643/1936 dispõe sobre o direito, pelos reclusos, de serem informados dos seus deveres e não de direitos. O artigo 229 do regulamento refere que o tratamento dos prisioneiros “deve concentrar-se no espírito de ordem e respeito da autoridade [...]”, enquanto o artigo 230 (2) declara que “a administração deverá monitorar os reclusos, a fim de informar os reclusos dos próprios deveres [...]”.

4.2. Direitos dos estrangeiros

O artigo 67 CRM dispõe sobre o direito de ser extraditado por força de uma decisão judicial. A disposição constitucional declara que a extradição não pode ser autorizada por razões políticas e não será permitida 1) para crimes puníveis com a morte ou com prisão perpétua no estado que está solicitando a pessoa, ou 2) quando houver razões para crer que a pessoa extraditada pode ser submetida a tortura ou tratamento desumano, degradante ou cruel. Esta disposição não se aplica aos cidadãos moçambicanos. Não há disposições constitucionais que preveem a recusa da extradição.

Moçambique promulgou a Lei de Extradicação 17/2011 e assinou acordos de extradição bilaterais com o Malawi⁴⁹ e a Zâmbia,⁵⁰ e as convenções com os países que integram a Comunidade dos Países de Língua Portuguesa (CPLP).⁵¹ A Convenção de Extradicação da CPLP contém disposições relativas à assistência em matéria judicial entre esses países. O artigo 13 prevê a transferência de detidos e/ou reclusos que os estados solicitem, com exceção de casos em que a presença da pessoa a transferir é necessária no país em que a pessoa se encontra; a transferência irá atrasar o prazo de prisão preventiva; e o país onde a pessoa é encontrada acredita que a transferência seja inconveniente.

4.3. Direitos específicos para o julgamento

4.3.1. Direito a um julgamento rápido

O direito a ser julgado sem demora excessiva é reflectida no artigo 14 (3) (c) PIDCP e no artigo 7 (1) (d) PIDCP.

⁴⁹ Veja-se <http://www.rm.co.mz/index.php/home-2/item/5565-mocambique-assina-acordo-de-extradicao-com-o-malawi> (Maio 2016).

⁵⁰ Veja-se <http://www.panapress.com/Zambia-e-Mocambique-assinam-acordo-sobre-transferencia-de-prisioneiros--3-786392-51-lang1-index.html> (Maio 2016).

⁵¹ A Convenção sobre a Transferência de Pessoas Condenadas entre os Estados Membros da CPLP, ratificada pela Resolução n.º 2/2007, de 28 de Junho; a Convenção sobre Extradicação na CPLP, homologado pela Resolução 3/2007 de 28 de Junho e a Convenção sobre Assistência Judiciária em âmbito Penal, ratificada pela Resolução n.º 4/2007, de 28 de junho.

Não existe alguma disposição constitucional sobre o direito a um julgamento rápido e / ou a ser julgado sem demora injustificada.

4.3.2. Protecção contra a dupla incriminação (*ne bis in idem*)

Este direito é reflectido no artigo 14 (7) PIDCP.

O artigo 59 CRM refere-se aos estágios do julgamento e condenação. A disposição dá protecção contra a dupla incriminação não só ao julgamento, declarando que "nenhum cidadão pode ser julgado mais do que uma vez pelo mesmo crime", mas também para a pena, que nunca será uma pena não prevista na lei ou mais grave do que a estabelecida na lei no momento da prática da infracção criminal". Além disso, este direito está reflectido no artigo 138 (3) CPP.

4.3.3. Direito à caução (espera do julgamento em liberdade)

O direito à caução está consagrado no artigo 9 (3) PIDCP.

Quando a prisão preventiva não pode ser ordenada,⁵² a liberdade provisória pode ser aplicada. O artigo 270 CPP dispõe sobre quando a liberdade provisória pode ser concedida: por Termo de Identidade ou Caução.

O artigo 271 CPP prevê que a caução pode ser concedida a pessoas que cometeram um crime punível com pena de prisão superior a 6 meses ou com pena correspondente a *processo correcional* ou *de querela*, não previsto no § 2 e § 3 do artigo 291 CPP.⁵³ O juiz da Instrução criminal, no primeiro interrogatório, decidirá sobre o destino do réu. Contudo, o artigo 275 CPP afirma que a liberdade provisória mediante termo de identidade ou caução podem ser pedida e concedida em julgamento pendente ou em um julgamento onde o réu está sob custódia. O réu-a-quem a liberdade provisória foi concedida através de caução pode ser solicitado a cumprir uma ou outras obrigações, incluindo o seguinte:

1. Não se ausentar do País...;
2. Não se ausentar de determinado distrito ou província, ou não se ausentar da sua residência a não ser para locais de trabalho, ou

⁵² Com os requisitos do Artigo 291 CPP para os casos *fora flagrante delicto*. Veja-se artigo 286 CPP para os casos em *flagrante delicto*.

⁵³ Artigo 271 CPP – Arguidos que ficam em liberdade provisória mediante caução: Ficam em liberdade provisória mediante caução os arguidos por crimes a que caiba pena de prisão por mais de seis meses ou pena que corresponda a processo correcional ou de querela, se não estiverem compreendidos nos §§ 2 e 3 do artigo 291, bem como os vadios e equiparados a aqueles a quem forem aplicáveis medidas de segurança privativas de liberdade.

outros expressamente designados; 3. Residir fora onde cometeu o crime ou onde residem os ofendidos[...]; 4. Não exercer certas actividades que estejam relacionadas com o crime cometido e que façam reatar a perpetração de novas infracções; 5. Não frequentar certos meios ou locais, ou não conviver com determinadas pessoas; 6. Sujeitar-se à vigilância de determinadas autoridades [...]; 7. Exercer uma profissão, em local determinado, quando não se ocupe em trabalho certo [...].

Em Moçambique, o Conselho Constitucional reiterou o direito à caução no Acórdão 4/CC/2013, baseando-se no princípio constitucional geral de que o Estado deve respeitar os direitos e liberdades de todos.

4.4. Direitos específicos aos processos de condenação

Há quatro diferentes disposições constitucionais sobre os direitos relacionados a processos de condenação. O artigo 40 CRM dispõe sobre a proibição da tortura ou tratamentos cruéis ou desumanos, e afirma que não existe pena de morte no país.

O novo Código Penal foi mais longe sobre a questão da tortura, criminalizando-a como um crime *hediondo*.⁵⁴ O uso da força razoável que pode ascender a tortura pode ser punido com uma pena de prisão de entre 20 e 24 anos. Enquanto a tortura foi definida na legislação moçambicana como acto através do qual ‘o agente impõe sofrimento físico ou psicológico por crueldade, intimidação, punição para obter uma confissão, informação ou simplesmente por prazer’, esta definição é mais restritiva do que aquela contida na Convenção da ONU contra a Tortura e precisará contar com ela, bem como com os comentários gerais e a jurisprudência do Comitê contra a Tortura e da Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos.⁵⁵

O artigo 59 CRM prevê o princípio da legalidade e da não retroactividade. Afirma que a pena "nunca será uma pena não prevista na lei ou mais grave do que a estabelecida na lei no momento da prática da infracção criminal". Além disso, o artigo 61 CRM proíbe penas e medidas de segurança privativas ou restritivas da liberdade ilimitada, bem como a não transmissibilidade das penas.

4.4.1. Direito de apresentar provas para redução da sentença

Não existe qualquer disposição constitucional sobre o direito de apresentar provas para redução da sentença. O artigo 443 CPP dispõe sobre a admissão, durante o processo, de provas que possam influenciar a decisão final. Isso pode adiar o processo.

⁵⁴ Artigo 160 (i) CP.

⁵⁵ Veja-se <http://a5i.org/wp-content/uploads/2014/11/04%20-%20DIP%20A.pdf> (Maio 2016).

4.4.2. Direito a uma sentença individualizada

Não existe qualquer disposição constitucional ou legal sobre o direito a uma sentença individualizada.

4.4.3. Direito à vida

A pena de morte não é proibida pelo direito internacional. No entanto, o artigo 6 PIDCP afirma que a pena de morte só pode ser admitida se ainda não foi abolida, apenas para os crimes mais graves por uma lei em vigor no momento da prática do crime e não contrária às disposições do Pacto e à Convenção sobre a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio e depois de uma sentença transitada em julgado por um tribunal competente.

O direito à vida e à ausência da pena de morte no país estão consagrados no artigo 40 CRM. Este princípio foi traduzido para o artigo 59 CP, que declara a proibição de penas de prisão perpétua.

4.4.4. Direito de não impor sentença com penas incomuns ou degradantes

O artigo 8º (3) PIDCP proíbe o trabalho obrigatório, mas autoriza o trabalho duro como uma sentença legal se imposta por um tribunal. Da mesma forma a CCT, em princípio, proíbe a tortura, mas autoriza dor ou sofrimentos resultantes unicamente de inerentes ou incidentes sanções legais.

Não existe qualquer disposição constitucional específica sobre o direito de não impor penas incomuns ou degradantes. No entanto, este princípio pode ser encontrado no artigo 40 (1) CRM, que proporciona a todos os cidadãos o direito a não ser submetido a tortura, nem a tratamento cruel ou desumano. O castigo corporal é abordado na secção 6.1.9. abaixo. O castigo corporal não é autorizado como medida disciplinar na prisão.

4.4.5. Direito de ser condenado a uma instalação apropriada, incluindo um hospital psiquiátrico

Não existe qualquer disposição constitucional sobre o direito de ser condenado a uma instalação apropriada.

4.4.6. Direito de reexame ou recurso a própria sentença

O direito de recurso está consagrado no artigo 14 (5) PIDCP e do artigo 7 (1) PIDCP.

Não existe alguma disposição constitucional sobre o direito de rever ou recurso a própria frase. O Título IX CPP regula o processo de recurso.⁵⁶

4.4.7. Direito a uma sentença não privativa de liberdade

Não existe alguma disposição constitucional sobre o direito a uma sentença não privativa de liberdade. No entanto, o novo Código Penal prevê a possibilidade de suspender uma pena de prisão com pena não privativa de liberdade em relação a crimes puníveis com pena de prisão de dois a oito anos. O artigo 89 CP prevê quatro penas alternativas, a prestação de trabalho socialmente útil é uma delas.⁵⁷ No entanto, certas exigências, conforme previsto pelo artigo 102 CP, precisam ser satisfeitas, a fim de o trabalho socialmente útil ser concedido. Estes são: 1) a pessoa condenada não deve ser um reincidente; 2) bens derrubados devem ser devolvidos; e 3) a vítima teve seus direitos parcialmente ou totalmente restaurados.⁵⁸ O legislador não declarou se estes requisitos devem ocorrer cumulativamente ou não.

4.5. Imparcialidade e independência dos tribunais

Consulte a secção 1.3.

⁵⁶ Artigos 645-72 CPP.

⁵⁷ Penas alternativas à pena de prisão 1. São penas alternativas à pena de prisão: a) a prestação de trabalho socialmente útil; b) a prestação pecuniária ou em espécie; c) a perda de bens ou valores; d) a multa; e) a interdição temporária de direitos. 2. As penas alternativas à pena de prisão são obrigatoriamente impostas ao condenado nos casos em que a conduta criminosa seja punível com pena superior a dois e até ao limite máximo de oito anos, verificados os pressupostos gerais estabelecidos no artigo 102. 3. As penas alternativas substituem a pena de prisão, obstando à sua efetivação.'

⁵⁸ Pressupostos de aplicação das medidas e das penas alternativas 1. Para além das exigências consagradas n. 2 do artigo 88 e no artigo 112, as medidas e as penas alternativas à prisão só se aplicam nos casos em que o agente: a) for delinquente primário por prática de crime doloso; b) proceder à restituição dos bens de que se tenha apropriado, se for o caso; c) tiver reparado total ou parcialmente os danos e prejuízos causados à vítima ou à comunidade com a prática do crime e, no caso de reparação parcial, assumir a continuação da reparação ainda em falta no prazo e condições judicialmente fixadas d) expressamente, sujeitar-se às medidas ou injunções, aos deveres e às regras de conduta previstas no Código de Processo Penal, sobre as condições da suspensão provisória no processo, e que o tribunal vier a fixar na decisão. 2. Para estabelecer a relação de confiança entre o ofendido e a comunidade e o infractor, no caso das penas alternativas à prisão, o juiz de instrução deve aplicar provisoriamente as interdições temporárias de direitos ao infractor previstas no n. 3 do artigo 101, de modo a garantir a celeridade da justiça com a reparação do dano em tempo útil.'

4.6. Jurisdição / competência dos tribunais

Não há disposições constitucionais específicas relativas à jurisdição e competência dos tribunais relacionados com as diferentes fases do julgamento. Sobre este assunto consulte a secção 1.3. acima.

4.7 Resumo

Direito	Direito Internacional	Moçambique	
		Constituição (Artigo)	Legislação Subordinada
Direito à legalidade	Sim	Sim	Sim
Direito à presunção de inocência	Sim	Sim	Sim
Direito a ser imediatamente acusado ou liberado	Sim	Indirecto	Sim
Direito a contestar a custódia	Sim	Sim	Sim
Direito a permanecer em silêncio e contra autoincriminação	Sim	Não	Sim
Direito à igualdade perante os tribunais	Sim	Sim	Sim
Direito a não ser julgado à revelia	Sim	Não	Parcial
Direito a ser julgado e sentenciado em um tribunal aberto ao público	Sim	Sim	Sim

Direito a ser informado da próxima audiência	Sim	Não	Sim
Direito a um julgamento individualizado	Sim	Não	Sim
Direito a representação legal	Sim	Sim	Sim
Direito a um intérprete	Sim	Indirecto	Sim
Direito a apresentar e desafiar evidências	Sim	Sim	Sim
Direito à privacidade	Sim	Sim	Sim
Direito a ser informado dos próprios direitos	Não	Não	Parcial
Direito a um julgamento rápido	Sim	Não	Não
Direito a protecção contra a dupla incriminação	Sim	Sim	Sim
Direito à caução	Sim	Não	Sim
Direito à compensação por acusação maliciosa	Sim	Sim	Sim
Direito a redução da sentença	Sim	Não	Sim

Direito à uma sentença individualizada	Sim	Não	Sim
Proibição da pena de morte	Parcial	Sim	Sim
Direito de não ter evidências obtidas sob tortura	Sim	Sim	Sim
Direito de não impor a pena incomum ou degradante como uma sentença	Sim	Indirecta	Sim
Direito à instalação apropriada	Sim	Não	Sim
Direito a rever ou propor recurso à própria sentença	Sim	Não	Sim
Direito à sentença não privativa da liberdade	Sim	Não	Sim

5. Constitucionalidade de normas relacionadas com a reclusão – durante a prisão preventiva e sentença de prisão

5.1. Direitos universais relacionados com a reclusão

5.1.1. Direito de não ser arbitrariamente ou ilegalmente recluso

Este direito está consagrado no artigo 9 (1) PIDCP e do artigo 6 PIDCP.

Não há disposições constitucionais sobre o direito de não ser arbitrariamente ou ilegalmente recluso. O artigo 632 CPP prevê que “os réus condenados em pena ou medida de segurança privativas de liberdade darão entrada na prisão por mandado do respectivo juiz”. Terminado o cumprimento da pena, um mandado do juiz ordenará a soltura da pessoa.⁵⁹ Muitos são os casos reportados por pesquisas académicas e imprensa sobre pessoas que cumprem sentenças de prisão além dos prazos ordenados pelo juiz;⁶⁰ assim como casos de venda de mandados de solturas pelos oficiais de justiça são alguns dos problemas que caracterizam o mau funcionamento destas fases.⁶¹

5.1.2. Direito de ser informado das razões da sua reclusão

O Decreto-Lei 26643/1936 prevê que os reclusos sejam informados dos próprios deveres, à admissão na prisão.

5.1.3. Direito de contestar a própria reclusão

O artigo 66 CRM prevê o direito de contestar a prisão ou detenção ilegal e o prazo em que o tribunal deve decidir. Consulte a secção 4.1.4. acima.

⁵⁹ Artigo 636 CPP.

⁶⁰ Veja-se <http://www.verdade.co.mz/destaques/democracia/53345-cadeia-mocambicana-de-maxima-seguranca-tem-mais-reclusos-que-o-normal> (Abril 2016).

⁶¹ Veja-se <http://www.dhnet.org.br/dados/cartilhas/dh/cplp/mocambique.html>; <http://www.open.ac.uk/technology/mozambique/sites/www.open.ac.uk.technology.mozambique/files/pics/d75885.pdf> (Maio 2016).

5.1.4. Direito à representação legal durante a detenção (incluindo pós-sentença)

Consulte a secção 3.2.7 e 4.1.11. acima.

5.1.5. Direitos relacionados com evidências

Consulte a secção 4.1.13. acima.

5.1.6. Direito de ser separado de diferentes categorias de reclusos

Não há disposições constitucionais que preveem o direito de separação entre diferentes categorias de detidos. Os artigos 11, 12 e 13 do Decreto-Lei 26643/1936⁶² e os princípios orientadores da Política Prisional 65/2002 preveem a separação dos preventivos de pessoas condenadas. Além disso, a Política Prisional afirma que o sexo, idade e tipo de crime e a condenação são critérios de separação a ser usados.

5.1.7. Direito à reclusão segura

O direito à reclusão segura e condições humanas de reclusão pode ser encontrado a partir da proibição da tortura e outros maus-tratos, consagrado no artigo 7 PIDCP, artigos 1, 2 e 4 CCT e artigo 5 da CADHP; bem como o direito dos reclusos de serem tratados com humanidade e dignidade, consagrado no artigo 10 PIDCP. O artigo 10 (3) PIDCP consagra o princípio de que a reclusão de condenados deve ser focada na reabilitação social.

Não há disposições constitucionais sobre o direito à reclusão segura. A punição corporal foi abolida pela Lei 4/1989.⁶³ O Decreto-Lei 26643/1936 regula a reclusão na prisão. O Título IV regula formalidades na admissão e libertação de um recluso (Capítulo II). O Título V regula o tratamento dos reclusos, como o acesso a alimentos e uso de uniforme (Capítulo II); acesso à saúde (Capítulo III); trabalho (Capítulo IV); assistência religiosa e moral (capítulo V); educação (Capítulo VI); Visitas (Capítulo VII); manutenção da ordem (Capítulo IX); e sanções disciplinares (Capítulo X). Na sequência da prática de uma infracção, o preso pode ser colocado em confinamento solitário por até 30 dias.⁶⁴

⁶² A nova legislação sobre a organização prisional está em discussão no Parlamento e aguarda aprovação.

⁶³ A Lei da Chicotada foi introduzida com a Lei 5/1983 e permaneceu em vigor por seis anos. De 1983 a 1989 pessoas que cometeram determinadas infracções criminais como roubo ou infracções politicamente relacionados eram punidas em uma praça pública. Esta foi uma punição adicional à pena de prisão.

⁶⁴ Artigo 359 (7).

5.1.8. Direito de condições humanas de reclusão

Não há disposições constitucionais sobre o direito de condições humanas de reclusão. A Constituição prevê apenas o acesso aos cuidados de saúde para todos os cidadãos do país,⁶⁵ enquanto não há nenhuma menção na Constituição ao direito à alimentação.

O Decreto-Lei 26643/1936 regula as condições de reclusão na prisão. No entanto, não prevê o acesso a programas e serviços que preparam os presos para a sua libertação. Entre as medidas especiais para reclusos com deficiência mental, o Decreto-Lei prevê anexos psiquiátricos dentro da prisão. Estas instalações, dirigidas por um director clínico, foram estabelecidas para manter os reclusos que parecem ter transtornos mentais sob observação. O Decreto-Lei não prevê quaisquer medidas especiais para presos com deficiências físicas.

O artigo 84 CRM prevê a proibição do trabalho forçado, excepto quando o trabalho é realizado no quadro da legislação penal que é regulada pelo Título IV do Decreto-Lei 26643/1936.

A Política Prisional 65/2002 é muito mais focada nos direitos humanos. Sob o tratamento de reclusos, o documento diz que:

Os reclusos devem ser tratados com justiça e dignidade de modo a respeitar-se a sua personalidade e os direitos e interesses jurídicos não afectados pela sentença. Eles não devem sofrer humilhações ou influências prejudiciais a sua readaptação social. A promoção do respeito pelos direitos humanos nos estabelecimentos prisionais faz-se através de observância dos direitos dos reclusos e do cumprimento por estes dos seus deveres. Os reclusos têm direitos a usufruir de padrões básicos de nutrição e saneamento, incluindo o acesso a água potável.

5.1.9. Direito de ser informado dos seus direitos

Consulte as secções 3.2.10. e 4.1.15.

5.2. Direitos dos estrangeiros

Ver secções 3.4 e 4.2.

5.3. Direitos específicos no âmbito de prisão preventiva: direito de não aguardar julgamento na prisão

O artigo 64 CRM prevê a permissão da prisão preventiva apenas nos casos previstos por lei. O artigo 291 (1) CPP afirma que a prisão preventiva *fora flagrante delicto* é autorizada

⁶⁵ Artigos 89 e 116 CRM.

quando os seguintes requisitos são cumulativamente satisfeitos: cometimento de um crime punível com pena de prisão superior a um ano; forte suspeita de que o acusado cometeu o crime; e inadmissibilidade de liberdade provisória ou sua inadequação para a realização dos seus objectivos. O artigo 291 §. 1 afirma ainda que “há uma forte suspeita de que o acusado cometeu o crime quando isso é provado e, quando há evidências suficientes para prender o acusado responsável; sendo sempre ilegal a prisão de uma pessoa para encontrar provas”.

Como observado pelo Conselho Constitucional no seu acórdão de 4/CC/2013, a prisão preventiva é uma excepção e não a regra. O artigo 3 CRM afirma claramente esse princípio: "A República de Moçambique é um Estado [...] com base [...] no respeito e garantia dos direitos humanos e liberdades fundamentais." Ao remover o poder de ordenar a prisão preventiva a outras autoridades excepto o juiz, o Conselho Constitucional tem revolucionado o quadro jurídico em que a prisão preventiva é incorporada.⁶⁶

Outros princípios importantes, tais como o direito à revisão automática ou regular da prisão preventiva, é garantido apenas indirectamente na Constituição. O artigo 236 CRM, por exemplo, dispõe que “o Ministério Público [...] deve controlar a legalidade e prazos das detenções”, uma disposição reforçada na Lei 22/2007.

Sobre a duração da prisão preventiva, o artigo 308 CPP prevê dois períodos. O primeiro deles foi analisado anteriormente, enquanto o segundo começa com a comunicação da acusação ao arguido ou do pedido do Procurador do início da Instrução Contraditória até ao Despacho de pronúncia de 1ª Instância. Estes não podem exceder três meses, se relacionados com um crime de processo correcional ou quatro meses para o processo de querela.

5.4. Direitos específicos à reclusão com processo em recurso: direito de não ser recluso enquanto o caso é ouvido em recurso

Não há disposições constitucionais sobre os direitos específicos à reclusão com processo em recurso.⁶⁷ O Título IX CPP regula o recurso, os recursos obrigatórios do Procurador⁶⁸ e seus termos legais.⁶⁹ O artigo 658 §. Único CPP afirma que o recurso de uma decisão judicial não impede a concessão da caução.

⁶⁶ Vitalina do Carmo Papadakis, ‘Medidas de coacção: A prisão preventiva: o regime geral, a discutida questão da (in) constitucionalidade do § 2 do Artigo 291 CPP’ (2007). Centro de Formação Jurídica e Judiciária.

⁶⁷ Artigos 645-672 CPP.

⁶⁸ Artigos 647 CPP.

⁶⁹ Artigos 651 CPP.

5.5. Direitos específicos aos presos condenados: Proibição de reclusão ilegal

Não há nenhuma disposição na Constituição para a proibição específica de reclusão ilegal, nem há provisão para a manutenção precisa de registos de prisão que garantem a segurança da sentença. O artigo 636 CPP afirma que "terminando o cumprimento da pena ou medida de segurança privativa de liberdade, os condenados serão soltos por mandado do respectivo juiz".

5.6. Impacto da reclusão em todos os outros direitos fundamentais

O artigo 61 CRM prevê restrições sobre penas e medidas de segurança, afirmando que "nenhuma pena implica a perda de quaisquer direitos civis, profissionais ou políticos, nem priva o condenado dos seus direitos fundamentais [...]". As únicas exceções são os fornecidos nos artigos 105-109 CP. Enquanto o artigo 107 CP traduz no Código Penal⁷⁰ o já expresso no artigo 61 CRM, o artigo 106 CP prevê as consequências financeiras de uma sentença criminal. Este artigo declara que uma pessoa condenada:

qualquer que seja a pena, incorre: a) na perda, a favor do Estado, dos instrumentos do crime, não tendo o ofendido, ou terceira pessoa, direito à sua restituição; b) na perda, a favor do Estado, das coisas, direitos ou vantagens adquiridos em consequência da prática do crime; c) na obrigação de restituir ao ofendido as coisas de que pelo crime o tiver privado, ou de pagar-lhe o seu valor, legalmente verificado, se a restituição não for possível, e o ofendido ou os seus herdeiros requererem esse pagamento; d) na obrigação de indemnizar o ofendido pelo dano causado, quando o ofendido ou os seus herdeiros requererem a indemnização; e) na obrigação de pagar as custas do processo e as despesas da expiação.

5.7. Resumo

Direito	Direito Internacional	Moçambique	
		Constituição (Artigo)	Legislação Subordinada

⁷⁰ Efeitos da condenação em pena maior: A condenação em pena de prisão maior não implica a perda de quaisquer direitos civis, profissionais ou políticos, nem priva o condenado dos seus direitos fundamentais, salvo as limitações impostas por lei, inerentes ao sentido da condenação e as exigências específicas da respectiva execução.

Proibição de prisão preventiva arbitrária e/ou ilegal	Sim	Indirecto	Sim
Direito a ser informado das razões da detenção	Não	Sim	Parcial
Direito a contestar a reclusão	Sim	Sim	Sim
Direito a não ser recluso por dívidas civis	Sim	Não	Sim
Direito à visitas	Sim	Não	Sim
Direito à representação legal	Não	Sim	Sim
Direito a ser separado	Sim	Não	Sim
Direito à custódia segura e condições humanas de detenção	Sim	Não	Sim
Direito a ser informado dos próprios direitos	Sim	Sim	Parcial
Direito à caução	Sim	Não	Sim
Direito à recurso	Sim	Não	Sim
Proibição de reclusão ilegal	Sim	Indirecto	Sim

6. Regime aplicável às crianças

O artigo 47 CRM é o único princípio constitucional sobre os direitos das crianças, que prevê os "superiores interesses da criança em todos os actos praticados por entidades públicas ou instituições privadas". O artigo 236 CRM afirma que "o Ministério Público [...] assegura a defesa jurídica dos menores e ausentes e incapazes".

Em 2008, o Parlamento promulgou a Lei 7/2008 sobre a Promoção e Protecção dos Direitos da Criança e da Lei 8/2008 sobre a Organização Tutelar de Menores. Estas duas leis contêm uma série de disposições destinadas a proteger e promover os direitos das crianças, reforçando o princípio enunciado na Constituição e nas convenções internacionais, como a Convenção sobre os Direitos da Criança e a Carta Africana sobre os Direitos e Bem-Estar da Criança.

Crianças até 16 anos não são criminalmente responsáveis, não podem ser presas nem detidas em custódia policial, como previsto no artigo 46 CP. A inimputabilidade relativa (artigo 47 CP) refere-se à crianças entre 16 e 18 anos de idade, e traz diferença de tratamento no âmbito de aplicação de sentença de prisão.

Em relação às crianças em conflito com a lei não penalmente responsáveis, até 16 anos de idade, o artigo 27 da Lei 8/2008 prevê medidas de prevenção penal. Entre as 11 medidas, a lei prevê a entrega da criança a seus pais ou responsável, ou família de acolhimento; proíbe a criança de frequentar certos lugares por um determinado período de tempo; e prevê a colocação da criança em casa de acolhimento ou abrigo por um período de até 90 dias.

Na sequência da prática de um crime, as crianças entre 16 e 18 anos podem receber uma pena de prisão até oito anos.⁷¹ Os jovens entre 18 e 21 anos podem ser condenado a uma pena de prisão máxima de 12 anos.⁷²

Na fase de prisão, eles são legalmente tratados como adultos. Não há disposições constitucionais específicas sobre o regime aplicável às crianças, incluindo a prisão de mães e seus bebês.⁷³ O Decreto-Lei 26643/1936 prevê a criação da prisão-maternidade para hospedar mães condenadas com seus filhos até três anos e de prisão-escolas para crianças condenadas com idade superior a 16 anos e menores de 21 anos.⁷⁴

⁷¹ Artigo 108 CP.

⁷² Artigo 107 CP.

⁷³ Capítulo V, Secção III.

⁷⁴ Capítulo V, Secção I.

7. Direito à reparação de violações de direitos

A disposição sobre esta matéria, artigo 58 CRM, é bastante genérica, e prevê o direito de reivindicar a compensação geralmente relacionadas com "violações dos direitos fundamentais causados pelos actos ilícitos de agentes públicos".

Se a violação do direito resultar em um crime, como o caso de prisão ilegal ou formalmente irregular, prevista nos artigos 484 e 485 CP, a compensação pode ser requerida somente uma vez o mesmo agente público seja condenado pelo tal crime com uma sentença transitada em julgado. Se o juiz não tiver previsto uma compensação no processo crime, uma acção civil pode ser intentada contra o estado. Competente para tal reivindicação é o tribunal comum.

Se a violação do direito não é punível como crime pela lei (ex. prisão preventiva expirada), o artigo 13 da Lei 14/2011 reconhece que "A Administração Pública responde pelos actos ilegais dos seus órgãos, funcionários e agentes no exercício da suas funções de que resultem danos a terceiros, nos mesmos termos da responsabilidade civil do Estado, sem prejuízo do direito de regresso, nos termos da lei". Esta disposição pode ser usada solicitando-se ao estado compensação pelas violações de direitos, como a prisão preventiva expirada e o fórum competente é o Tribunal Administrativo. Entretanto, o artigo 5 da Lei 23/2013 estabelece que "se encontram excluídos da jurisdição do Tribunal Administrativo os actos relativos à instrução criminal e ao exercício da acção penal em matéria criminal."⁷⁵

A Lei 15/2012 foi promulgada para a protecção dos direitos das vítimas, testemunhas e denunciante, com compensação como principal forma de reparação. Especificamente sobre o julgamento, o artigo 151 (10) CP afirma que "o condenado julgado inocente em juízo de revisão, ou seus herdeiros, tem direito a receber do Estado uma indemnização pelos danos sofridos". Portanto, a compensação por violações de direitos, neste cenário, só está disponível depois de um apelo.

Há outros mecanismos que podem ser usados em seguida a uma violação de direitos humanos, através de petições à CNDH (Artigo 5 Decreto Lei 13/2014); ou ao Provedor de Justiça. Este último não conhece de violações de direitos humanos em geral mas "somente aquelas relacionadas com a actuação da Administração Pública no seu relacionamento com os administrados".⁷⁶

⁷⁵ Veja-se CSPRI e CDH da UEM - Estudo sobre a Responsabilidade Extracontractual do Estado em matéria de detenção em Moçambique. Trabalho não publicado.

⁷⁶ Artigo 18 da Lei 7/2006.

8. Reclamações e mecanismos de supervisão

Não há disposições constitucionais específicas relativas a queixas durante a fase da detenção. O artigo 79 CRM, sobre o direito de petição, denúncia e reivindicações, também pode ser aplicado a esta fase. O artigo afirma: "Todos os cidadãos têm o direito de apresentar petições, queixas e reclamações à autoridade competente, a fim de exigir a restituição de seus direitos violados ou em defesa do interesse público."

Em relação aos mecanismos de supervisão, o artigo 195 CRM dá o poder a Comissão Permanente da Assembleia da República para: "b) assegurar a conformidade com a Constituição e as leis, e acompanhar a actividade do Governo e da Administração Pública". Além disso, o artigo 236 CRM afirma que o Ministério Público controla a legalidade e prazos das detenções, entre outros poderes. O artigo 4 da Lei 22/2007 regula este dever em detalhe. Enquanto o Ministério Público é uma "magistratura hierarquicamente organizada, subordinada ao Procurador-Geral da República ... [e] desfrutar de estatuto próprio e autonomia, dentro dos termos da lei", o Procurador-Geral é nomeado pelo Presidente da República e é responsável perante o Chefe do Estado.

O Artigo 236 CRM prevê o controlo da legalidade e da duração das detenções como um dever do Ministério Público. O artigo 4 da Lei 22/2007 regula este dever em detalhe.

Entre outros mecanismos de fiscalização e reclamações, a Liga dos Direitos Humanos assinaram um Memorando de Entendimento em 2009 com o Ministério da Justiça para monitorar estabelecimentos penitenciários. Além disso, após a ratificação do Protocolo Facultativo à Convenção contra a Tortura, em Julho de 2014, a recém-criada Comissão Nacional de Direitos Humanos (CNDH) foi apontada como o Mecanismo de Prevenção Nacional (NPM). A CNDH tem o direito de supervisionar todos os locais de detenção e de recepção de queixas.⁷⁷

9. Conclusão e recomendações

A Constituição de 2004 não contém disposições distintas sobre as diferentes etapas do processo de justiça criminal: detenção; custódia policial antes da primeira audiência no tribunal; julgamento; condenação e sentença de prisão. Este relatório centrou-se principalmente nas disposições do Capítulo III, que, sob o título "direitos, liberdades e

⁷⁷ A Lei 33/2009 criou a CNDH; a Resolução 23/2013 ratificou o Protocolo Opcional à Tortura nomeando a CNDH como Mecanismo Nacional de Prevenção da Tortura. O Decreto Lei 13/2014 prevê o Regulamento sobre Mecanismos e Procedimentos de Funcionamento da CNDH.

garantias individuais" incide simultaneamente sobre estas diferentes etapas, oferecendo aqui e ali alguns direitos genéricos, deixando muitos outros não mencionados.

Isso dá maior autonomia às leis subordinadas, algumas das quais estão desatualizadas, tem terminologia obsoleta e nem sempre em conformidade com a nova Constituição, os direitos humanos e o Estado de Direito. Contrariamente ao novo Código Penal, que entrou em vigor em Junho de 2015, o Código de Processo Penal remonta a 1932 (com as últimas alterações de 1993) e a Lei de Organização Prisional ao 1936. A Política Prisional de 2002 é o documento que mais aparece em conformidade com as normas internacionais de direitos humanos, produzida como uma recomendação da Declaração de Kampala. No entanto, este é um breve documento que contém provisões genéricas.

As secções a seguir olharão para cada fase do processo de justiça criminal, sublinhando que a legislação ultrapassada deve ser desafiada; novas e específicas disposições devem ser elaboradas e, finalmente a nova e progressiva legislação, já em vigor, deve ser implementada.

9.1. Detenção

As disposições sobre a detenção receberam atenção através do Acórdão 4/CC/2013 do Conselho Constitucional, embora a Constituição não preveja amplos direitos durante esta fase. O Acórdão alterou o quadro legal sobre a prisão preventiva, afectando a fase da detenção em relação às autoridades que podem prender *fora flagrante delicto*. O Conselho tirou o poder para prender à autoridades como procuradores, agentes das autoridades administrativas de localidades, reconhecendo novamente esta autoridade exclusivamente ao juiz, nos termos do artigo 64 (2) CRM. Enquanto esta mudança pode ser considerada um marco importante para Moçambique, dois anos após a decisão a polícia ainda prende *fora flagrante delicto*, o que mostra que muito mais precisa ser feito para implementar a nova e progressiva legislação. Capacitações esporádicas da polícia não serão sozinhas suficientes se a cultura altamente punitiva da PRM no país, não for adequadamente desafiada.

Entre os oito direitos listados na secção de detenção, a Constituição prevê apenas quatro deles: 1) proibição de detenção arbitrária e/ou ilegal; 2) o direito a ser informado das razões da detenção assim como 3) dos próprios direitos e 4) o direito à privacidade, também se em forma limitada, sobre revistas em lugares e não pessoas.

Entre a legislação subordinada, o CPP regula o direito ao uso razoável da força. Contudo, o artigo 306 CPP e artigo 33 (2) c da Lei 16/2013 permite o uso da força para deter e prender uma pessoa, sem esclarecer a quantidade de força. A ausência de disposições constitucionais e a lacuna criada dá à PRM uma grande autonomia para decidir em cada detenção sobre quanta força seja a razoável, necessária e proporcional a usar; um aspecto que deve ser reformulado no CPP e previsto na Constituição. Além disso, é o CPP, que prevê o prazo de 48 horas entre a detenção e a primeira aparição perante o juiz, um termo legal que pode ser estendido pelo Ministério Público por até cinco dias, quando necessário. No

entanto, as razões para a extensão não são detalhadas, dando ao procurador poder na forma como esta disposição é aplicada.

Alternativas à detenção por crimes puníveis com uma pena de prisão não são fornecidas. A caução só pode ser concedida por um juiz na primeira aparição ou em um julgamento pendente. No CP, são previstas excepções à detenção para crianças entre os 0 e os 16 anos, não criminalmente responsáveis. A Lei 8/2008 prevê medidas de prevenção criminal, tais como a entrega da criança aos pais da criança ou encarregados, ou família de acolhimento. No entanto, as crianças entre 16 e 18 anos de idade não recebem um tratamento diferente dos adultos durante a detenção.

Não existem disposições relativas a direitos importantes que deveriam ser especificamente formulados na Constituição e em legislação subordinada: o direito de permanecer em silêncio, o privilégio contra a autoincriminação.

9.2. Custódia policial antes da primeira audiência no tribunal

A Constituição não prevê oito dos treze direitos relativos à custódia policial. Enquanto pode-se afirmar que existe uma disposição constitucional que indirectamente prevê a proibição da custódia policial arbitrária ou ilegal, é o Código Penal que criminaliza o acto de deter uma pessoa por 12 horas em um lugar desconhecido.

A possibilidade de obter liberdade provisória e/ou caução durante esta fase não é prevista pelo ordenamento jurídico moçambicano. Esta pode ser considerada a fase da justiça criminal menos protegida pela Constituição. A CRM não prevê o direito de permanecer em silêncio; o privilégio contra a autoincriminação; o direito a um intérprete caso não entenda a língua falada no país onde a pessoa tenha sido detida. Não é previsto o direito a uma custódia segura nem a condições humanas de custódia policial.

O direito de ser informado dos próprios direitos, bem como das razões para a custódia policial são oferecidos a todas as pessoas privadas de liberdade. A Constituição estabelece, igualmente, o direito de comunicar, mas é uma salvaguarda garantida activamente para o advogado ou um funcionário público e não para o detido. Nesta matéria, o Conselho Constitucional confirmou em 2013 que o artigo 311 §.1 CPP era inconstitucional porque ele efectivamente autorizava a detenção incomunicável até a primeira audiência no tribunal.

Por último, mas não menos importante, há um silêncio absoluto, na Constituição e nas leis subordinadas, sobre os direitos relacionados com as condições de detenção e custódia em celas da polícia, e sobre os direitos dos estrangeiros e crianças. Esta lacuna dá à polícia um poder ilimitado e significa que os direitos das pessoas sob custódia policial são mais propensos a ser abusados, mais ainda que os mecanismos de fiscalização e reclamações e sua responsabilidade não estão especificamente previstos. Na verdade, o artigo 79 CRM é a única disposição genérica sobre o direito de petição, reclamar e reivindicar (relevante para

esta fase), enquanto que o artigo 236 CRM prevê que o Ministério Público é a autoridade competente para fiscalizar a legalidade e prazos das detenções.

Particularmente neste estágio, o Processo Sumário criou preocupação ao longo dos anos. Regulado por Decreto Lei 28/75, que veio para acelerar os procedimentos deste processo e aliviar o trabalho dos tribunais distritais, este processo deveria ser revisto. Em primeiro lugar, a notificação da data do julgamento deveria ser dada por escrito com antecedência da data do julgamento e não através telefonemas e/ou mensagens de telefones, um método que tem sido usado ao longo dos anos. Em segundo lugar, todas as declarações do procedimento deveriam ser registadas e reflectidas apesar da possibilidade do advogado abster-se do futuro recurso. Isso iria defender o direito a um julgamento justo. Finalmente, o recurso deve ser uma salvaguarda obrigatória. Na verdade, o acusado neste processo específico é mais provável que seja defendido por um defensor público, provavelmente pouco treinado, e não sobre a exigência de declarar de não abster-se de recorrer. Estas são apenas as principais preocupações deste processo, que deve ser completamente revisto.

9.3. Disposições relativas ao julgamento

A Constituição prevê 13 dos 27 direitos listados na secção relacionada com o julgamento. O artigo 65 CRM prevê o direito de ter um julgamento em um tribunal aberto e público, enquanto o artigo 59 CRM proíbe que uma pessoa possa ser julgada mais do que uma vez pelo mesmo delito. Na sentença, a Constituição prevê a nulidade das provas obtidas através do uso de tortura, coação, ofensas à integridade física ou moral da pessoa, ou por entrada abusiva em sua vida privada e familiar ou em seu domicílio, na correspondência ou nas telecomunicações. O artigo 65 e artigo 40 CRM preveem o direito à vida e a proibição da tortura.

Em relação aos estrangeiros, há uma disposição específica sobre a extradição, o que pode ocorrer por força de uma decisão judicial. Além dos acordos de extradição, que Moçambique assinou com a Zâmbia e Malawi, e com a CPLP. Esse último reitera as disposições do artigo 67 CRM em criar mecanismos de assistência em matéria penal entre os países da CPLP.

A única disposição relativa a crianças na fase de sentença é fornecida no CP. O artigo 108 CP afirma que, na sequência da prática de um crime, as crianças entre 16 e 18 anos de idade podem receber uma pena de prisão até oito anos. Os jovens entre 18 e 21 anos podem ser condenado a uma pena de prisão máxima de 12 anos.

Em geral, esta fase é a mais protegida no ordenamento jurídico nacional. Apesar de muitos destes direitos não serem previstos na Constituição, existem disposições contidas em legislação subordinada que preveem direitos como permanecer em silêncio durante o julgamento; à presença de um intérprete; a não ser julgado à revelia (com algumas limitações); de ser informado de uma próxima audiência; a apresentar evidências e

testemunhas. No âmbito de disposições sobre sentenças, um importante avanço foi feito com a introdução de penas e medidas alternativas à prisão; mas importantes são os direitos à vida; proibição de tortura e de penas indeterminadas.

9.4. Disposições relacionadas com a detenção durante a prisão preventiva e sentença de prisão

Apesar de muitos direitos desta fase não terem nenhuma protecção constitucional, os avanços da legislação subordinada devem ser considerados, a mais nova Política Prisional 65/2002 e o velho Decreto-Lei 26643/1936 agora em fase de renovação.

Ao contrário da detenção sob custódia da polícia, existem mecanismos de fiscalização e reclamações maiores e mais directos durante a reclusão nos estabelecimentos penitenciários. Instituições como a LDH e a CNDH foram assumindo este papel. Em 2009, a LDH assinou um memorando com o Ministério da Justiça para fiscalizar as penitenciárias, enquanto a CNDH tornou-se o Mecanismo de Prevenção Nacional da Tortura, após a ratificação do Protocolo Facultativo em 2014. No entanto, enquanto a LDH não tem acesso à celas da polícia, a nova CNDH ainda não produziu qualquer relatório público, embora se saiba que a organização tem feito várias visitas a centros de detenção.

Embora a implementação da nova legislação e jurisprudência sejam os primeiros desafios que o país enfrenta em relação às leis penal, de processo penal e legislação penitenciária, este relatório mostrou que ainda há legislação ultrapassada, que remonta aos tempos coloniais e deve ser alterada. Além disso, um grande número de direitos relativos especialmente às fases da detenção e custódia policial não só não são constitucionalmente protegidos, mas não há nenhuma lei que os tivesse protegido anteriormente.