

14 | O País | Sexta-feira, 1 de Fevereiro de 2019

OPINIÃO



TOMÁS TIMBANE
Advogado

Sócio da TTA - Sociedade de Advogados
Membro do Tribunal Arbitral da CCI

Lições para a justiça

O chamado processo das dívidas ocultas tem muito que se lhe diga, desde logo as suas implicações sociais, económicas, políticas e até estruturais. Tem sido objecto de debate em grande parte da nossa sociedade. As redes sociais – Facebook, Twitter e Whatsapp –, as organizações da sociedade civil – de que o Fórum para o Orçamento, IESE e CIP, são alguns dos melhores exemplos – têm contribuído para esse debate. Seria bom, como alguém já disse, que esse debate nos ajudasse a evitar que situações como esta não se repitam no futuro. Do ponto de vista económico, é evidente que elas têm um enorme impacto na nossa economia e, pelos dados agora disponíveis, elas resultam de corrupção e intranparência política. Se a estas dívidas se juntar o endividamento público resultante do modelo económico imposto pelo FMI, compreende-se a gravidade da situação em que nos encontramos. Se no primeiro caso, está em causa o modelo político, já no segundo estará em jogo o modelo económico. Podemos discordar das conclusões do IESE ou do CIP, mas elas nunca deixaram de apontar pistas para reflexão e, aparentemente, ninguém lhes ouviu.

II. Politicamente, é inevitável o impacto que as dívidas ocultas têm não só no Partido Frelimo, mas em todo o espectro político nacional. Aliás, este processo pode ter impacto nas próximas eleições gerais e qualquer observador atento não pode deixar de encontrar as razões para isso. Mas para além de todos esses efeitos, este processo deveria ter consequências na Justiça. Mas isso só será possível se o sistema judicial puder aprender alguma coisa do mesmo. É por isso que, aproveitando a abertura do ano judicial no dia 1 de Fevereiro, julguei útil partilhar algumas reflexões do que entendo pode a justiça aprender.

Um dos aspectos essenciais desse processo é o envolvimento de figuras cimeiras no nosso Estado. Representa, um teste, pois questiona-se se a lei aplicar-se-á da mesma forma neste caso como em qualquer outro. Pergunta-se, pois, se a justiça será cega. É, acima de tudo, a questão da responsabilidade e responsabilização dos poderes públicos. Nesse campo, o Poder Judicial tem um papel central, pelo que pretendo, através das lições abaixo indicadas, tentar articular a responsabilidade e a responsabilização. É possível num país com um Poder Judicial fraco?

III. A primeira lição, creio que é da necessidade da transparência, tendo em conta o sinal que isso traz na credibilização da justiça. A (existência de) justiça gera auto-estima na sociedade. Em Julho de 2014, fui convidado pelo IESE para apresentar o livro *Desafios para Moçambique 2014* (v. Ordem no Estado do Direito, W Editora, Maputo, 2016, p. 250) e, aproveitando essa oportunidade, apresentei aquilo que entendia serem os desafios para a justiça, por entender que existia complementaridade entre o trabalho do IESE e o trabalho que os profissionais da justiça fazem. Meses depois, apresentado um livro do juiz Carlos Pedro Mondlane (*Desafios para Todos Nós*, cit., p. 259), voltei a insistir nesses desafios, ilustrando essa complementaridade considerando a importância não só da aplicação da lei, mas, sobretudo, da necessidade de um constante estudo e investigação.

IV. Deliberar ou decidir sobre um litígio, dizia ao apresentar

Desafios para Moçambique 2014, é muito mais do que estabelecer a sua relação com a legislação. É, também, servir-se de outras competências que não estão necessariamente ao alcance dos juristas para, no momento da deliberação ou decisão, fazer da lei um instrumento de justiça. Por isso, dizia que a inclusão, o fortalecimento da cidadania e um eficaz exercício de direitos individuais e colectivos só se consegue com instituições judiciais fortes que tratem os cidadãos de forma igual, usando procedimentos que permitam, de forma rápida e eficaz, a realização da justiça. Para além disso, referia que era importante que existissem profissionais com qualidade, uma vez que só assim as instituições poderiam ser melhor servidas para que, de forma consciente, pudessem discutir as melhores estratégias para o desenvolvimento do país através de boas leis. Concluí dizendo que era, também, necessário que num país como o nosso, que carece de uma coesão social forte, a justiça contribuisse para uma melhor reintegração na sociedade. Infelizmente, como tenho referido e sublinhei em *Um Desafio para Todos Nós*, a justiça está desacreditada pelos vários desafios que enfrenta: celeridade processual, acesso à justiça, custos do recurso à justiça, debilidade das infra-estruturas, qualidade técnica dos actores do sistema de administração da justiça e desconhecimento das leis pelos cidadãos.

V. Creio que com as necessárias adaptações e tendo em conta

“
Tenho defendido que as Magistraturas não se podem fechar ao público. Elas devem prestar todas as informações que se revelarem necessárias, sobretudo nos casos de maior interesse público ou alarme social. Sem prejuízo do segredo de justiça, alguma informação deveria ser prestada periodicamente...
”

como tem sido gerido, quer do ponto de vista político, quer do ponto de vista jurídico, se pode olhar para o processo das dívidas ocultas e daí retirarem-se algumas lições e tentar apreender-se alguma coisa. Desde logo o silêncio e a aparente intenção de nada fazer que se foi consolidando ao longo do tempo. Já tinha ficado assente, até para a própria PGR, que havia elementos criminais no processo. O Relatório da Kroll, mesmo com deficiências de informação, poderia ter sido um bom ponto de partida. É verdade que sempre ficou evidente que havia muito mais por fazer, havia diligências por realizar, daí que não fazia sentido levar o processo avançado. Qualquer pessoa que desconhecisse o conteúdo do processo, teria dificuldades em contestar este argumento, mas, tendo em conta o impacto económico e o facto, evidente, de que houvera violação da lei, poder-se-ia ter feito alguma coisa com o que se tinha, desde logo a disponibilização de mais informação.

VI. As recentes informações vindas dos EUA podem atestar esta situação porque fica evidente que Moçambique não tinha muitos dos elementos que os americanos apresentaram. A razão desta situação pode ter a ver com a falta de cooperação de entidades estrangeiras resultante da desconfiança das autoridades nacionais ou da fragilidade técnica da nossa PGR. Investigar o branqueamento de capitais, a corrupção e o tráfico de influências implica ter meios técnico-financeiros de que não dispomos. O questionamento que se tem feito – o da independência dos órgãos da justiça em geral e da PGR para julgar o processo das dívidas ocultas –, também tem a ver com a forma como esse processo tem sido gerido. Basta ver o silêncio do Conselho Constitucional sobre o pedido de inconstitucionalidade. São quase 2 (dois) anos de silêncio injustificado. Mesmo não havendo nenhuma obrigação legal, poderia o Conselho Constitucional apresentar um calendário do seu julgamento, indicando a data em que poderia decidir.

VII. Tenho defendido que as Magistraturas não se podem fechar ao público. Elas devem prestar todas as informações que se revelarem necessárias, sobretudo nos casos de maior interesse público ou alarme social. Sem prejuízo do segredo de justiça, alguma informação deveria ser prestada periodicamente. É a história do nosso país documenta a importância de se tomar iniciativa, prestando contas sobre o que a sociedade espera, exige e merece. Há 8 (oito) anos, quando um empresário nacional foi considerado, pelo Governo dos Estados Unidos da América, barão da droga, as autoridades moçambicanas foram pressionadas para tomar posição sobre o assunto. Solicitada para interpelar o Congresso dos Estados Unidos, a Assembleia da República referiu que o assunto era de foro judicial, por isso nada poderia fazer, enquanto o então Procurador-Geral da República, pelo menos publicamente, remeteu-se ao silêncio. Na abertura do ano judicial de 2011, Gilberto Correia, o então Bastonário da Ordem dos Advogados, disse que “O nosso Estado pode investir elevados recursos financeiros a construir edifícios para acomodar as instituições de administração de justiça e para formar técnicos qualificados e competentes ou para estender a máquina da justiça a todo o território nacional. Mas, se perante os seus cidadãos, este aparelho não parecer credível, ou não for visto dessa maneira, todo o esforço será em vão. Apesar do sistema lidar anualmente com milhares de casos, ninguém pode ignorar que são casos emblemáticos como

este, dadas as suas peculiaridades, que constituem o verdadeiro teste ao rigor e à credibilidade do sistema de administração de justiça do nosso País. Ninguém acreditará numa máquina de administração da justiça que aparente ser forte com os fracos e ao mesmo tempo fraca com os fortes...".

VIII.

Se, perante um caso muito mais impactante, as únicas notícias vêm do estrangeiro ou na sequência de fugas de informação, teremos sempre uma PGR a reboque dessas informações. Isso não ajuda na credibilização da instituição. Bem pelo contrário, isso alicerça a ideia de que as instituições da justiça estão a reboque do Poder Político, não servindo ao cidadão. Como já o disse, a justiça (moçambicana) dá a impressão de estar fechada e não responder às preocupações dos cidadãos, justamente porque ela é, sobretudo, não só formal como alheia aos verdadeiros dilemas da sociedade. E, por estes dias, as dívidas ocultas são uma preocupação da sociedade, tem impacto na sua vida e a justiça deve encontrar uma forma de articular os anseios da sociedade.

IX.

A segunda lição tem a ver com a necessidade de nunca deixarmos de articular os nossos interesses ou debate na esfera pública com princípios que permitem tomar posição. Um desses princípios é o da defesa do Estado de Direito. E isso lembra-me o Professor Elísio Macamo que, sempre, defende a necessidade de nunca nos desviarmos dos princípios. Como disse no Discurso de Abertura do Ano Judicial de 2016, um Moçambique melhor precisa de pessoas que participam no debate público com o espírito da procura dum espaço normativo onde se possam encontrar. Esse espaço normativo que produz um Moçambique melhor é habitado por pessoas que não vêm a violação da lei e da Constituição por uns e outros como ensejo para também violarem a lei, ou para defenderem quem o faz, mas sim olham essas violações como mais uma razão para apostarmos ainda mais na defesa do Estado de Direito.

Ao longo dos últimos dias tem-se visto muita celebração da detenção e, sobretudo, da necessidade de uma extradição rápida do Deputado Manuel Chang sem direito a julgamento. A extradição é um processo, cuja decisão de extraditar ou não, deve obedecer a todos os procedimentos, que incluem a apresentação dos argumentos da acusação e da defesa. Vi, há dias, uma notícia dando conta que a nossa PGR tinha se reunido (num fim de semana), com a equipa de advogados que defende o Deputado Manuel Chang. Fiquei surpreendido com essa reunião, mas logo compreendi que a nossa PGR quisesse saber, do ponto de vista da defesa, como poderia se evitar a extradição de Manuel Chang para trazê-lo para Moçambique para aqui ser investigado e eventualmente julgado. Investigar e julgar o Deputado Manuel Chang em Moçambique, pelos crimes aqui cometidos ou que prejudicam o país, faz parte do exercício da soberania do Estado moçambicano. Isso resulta da Constituição e do Código Penal. Gostei de saber dessa articulação porque mostrou que a nossa PGR dá importância à defesa. Mas será que dá ou o fez por mero interesse? Seja quem for o investigado ou acusado, a defesa é importante. É, aliás, imprescindível. Deve, por isso, ser protegida e celebrada. Como advogado, luto para que a defesa não seja beliscada.

X.

Vi, sentado nos bancos da sala de audiência, um nosso procurador da república, certamente a acompanhar o processo de extradição. Compreendo, por isso, que Moçambique, tendo pesado os seus interesses, se preocupe em julgar e responsabilizar quem o prejudicou e tenha praticado crimes. Mas também compreendo que, se estiverem preenchidos os pressupostos legais, a extradição seja autorizada. Não me impressiono com o argumento de que se a nossa PGR não fez o que deveria ter feito - e é irrelevante porque não o fez, mas não fez e deveria ter feito -, a extradição deve ser autorizada. Creio que, o que deve determinar a extradição, é a existência das condições legais no âmbito do acordo de extradição entre EUA e África do Sul. Moçambique, se quer respeitar as convenções internacionais e ser um Estado de Direito, deve respeitar os acordos assinados pelos outros países (como é o caso do Acordo de Extradição entre os EUA e África do Sul), como também as diversas Convenções Internacionais sobre o assunto. Tendo em conta o princípio da reciprocidade, a soberania de Moçambique passa por respeitar a soberania dos outros países. É um direito soberano os EUA iniciarem uma investigação contra seja quem for. É, também, soberano, a África do Sul deter um estrangeiro

“

Como disse o Imperador Hailé Selassie, ao longo da história foi sempre a inação dos que poderiam ter agido, a indiferença dos que poderiam ter feito a diferença, o silêncio da voz da justiça quando era importante que ela fosse ouvida que tornaram possível o triunfo do mal. Por isso, a justiça não pode ser silenciada ou estar silenciosa...

”

e iniciar procedimentos de extradição. Por isso, é também um acto de soberania Moçambique pretender julgar um prevaricador. As regras processuais predeterminadas é que vão determinar para onde o Deputado Manuel Chang deve ser conduzido. E essa decisão - podendo não concordarmos com ela - deve ser aceite por todos. Se a extradição for autorizada, ficará claro que não fizemos o nosso trabalho de protecção do nosso direito, designadamente o de julgarmos quem pratica infracções.

XI.

Esta - terceira - é uma lição importante, no sentido de que não podemos ter leis e deixá-las de aplicar, porque isso faz com que o cidadão perca confiança na justiça. É natural, num mundo globalizado, que outros Estados entendam dever punir factos ocorridos dentro das suas fronteiras, mesmo que com elementos de conexão com outros países. É, por isso, importante que as oportunidades que processos desta natureza criam, não sejam desperdiçadas. Perdemos uma oportunidade e, agora, parece que corremos atrás do prejuízo: imagino que o Relatório da Kroll tinha elementos suficientes e a posição dos EUA fez-nos perder uma oportunidade de mostrar que, apesar das dificuldades e das poucas condições, é possível fazer justiça em Moçambique, investigado e julgado seja quem for. Aliás, isso representa um compromisso com o Estado de Direito e com a justiça. Esse compromisso com o Estado de Direito, um compromisso que não é abalado por nenhuma violação, e o exercício de liberdades garantirá a diferença de opiniões, dará legitimidade à diferença de opiniões e tornará mais real o desiderato dum Moçambique melhor assente em diferenças políticas que se articulam na base de princípios partilhados sobre a convivência.

XII. Uma outra lição - quarta - é a importância do direito de defesa. Ela não é só importante quando está do nosso lado, mas também do lado contrário. Temos, sempre, de considerar a necessidade de existirem princípios que potenciam a existência da defesa. A actuação da defesa do Deputado Manuel Chang é um aspecto relevante. Creio que, já que estamos atentos ao processo, deveríamos procurar perceber as condições em que a defesa exerce o seu trabalho e celebrar quando elas existem e nos preocuparmos quando elas não estão em causa. Já se imaginou se a defesa não pudesse apresentar os seus argumentos e as regras do Estado de Direito não fossem tomadas em conta? Seria o fim e a extra-

dição já teria sido já decretada e executada. Imagino, aliás, que este processo irá até ao Tribunal Sul Africano mais alto, sempre em defesa dos interesses do réu, na circunstância, o Deputado Manuel Chang, um estrangeiro.

XIII. A forma como a defesa exerce o seu mandato evoca em mim o triste cenário do tratamento dispensado à advocacia em Moçambique. Todos as pessoas de bom senso esperam que, seja qual for a decisão, os direitos do Deputado Manuel Chang sejam salvaguardados. Isso só é possível se tivermos uma defesa livre, independente e competente. Já a PGR anunciou que foram constituídos 18 (dezoito) arguidos, supondo que todos já terão advogado constituído nos autos. O trabalho destes garbosos advogados será muito difícil, como o é o de um advogado que litiga na área criminal. Normas processuais arcaicas (do século passado), muitas delas contrariando a Constituição. Lembro-me, a este propósito, de uma tese extraordinária que demonstra a importância da defesa no processo penal. Escrita por Hermenegildo Chambal, um jovem e talentoso juiz, ilustra, de forma muito conseguida, a disfuncionalidade do nosso sistema de prisão preventiva e, até certo ponto, do processo penal. O Direito Processual Penal é, diz-se, o direito constitucional aplicado, mas só com as adequadas garantias - como é o caso de um julgamento justo e de uma defesa capaz, independente e competente - é que podem ser melhor salvaguardados os direitos e liberdades individuais.

XIV. Outra lição - quinta - importante é a necessidade de nunca deixarmos de lutar pela consolidação das nossas instituições. Vale a pena reproduzir Rui Baltazar (2016), segundo o qual diluiu-se a separação dos poderes do Estado com excessivo e desproporcionado predomínio do executivo; em alguns casos preteriu-se o papel de Instituições fundamentais que se tornaram meras caixas de ressonância de decisões tomadas em outros fóruns, e inoperacionalizou-se o sistema de pesos e contra-pesos que é uma regra fundamental ao bom funcionamento dum Estado democrático. Isso representa um passo cujo travão cabe, em primeiro lugar, às próprias instituições. Sem elas, não haverá justiça e a consequência será o caos. Como disse o Bastonário Gilberto Correia (2013), num Estado de Direito o judiciário não se auto-reforma, até porque essa reforma depende do impulso de outros poderes. A percepção com que se fica é que há uma reacção autista, conservadora e desconfiada do poder político em relação às exigências dos que clamam por mudanças num sistema judiciário que parece prestar a colapsar em face das inúmeras dificuldades com que se depara para cumprir correctamente com as suas atribuições. São os poucos os casos em que, na sequência de clamores de mudanças no sistema judiciário, o poder político prestou atenção. Há poucos dias, Gilberto Correia referiu que, fazendo parte do Estado, a justiça não era uma ilha. Devendo ser independente ainda que constitucionalmente não se estruture de forma independente, depende fortemente do poder político, quer na sua estrutura, quer na afectação de meios funcionais. Por isso, conclui, dentro do princípio político no comando, a justiça só funcionará quando o poder político quiser.

Discordo desse entendimento porque sendo verdadeira a existência dessa dependência estrutural e financeira, é também correcto que do ponto de vista legal existem mecanismos para afirmar a independência do Poder Judicial. Basta que o Poder Judicial queira. Compreendo o argumento mas não me parece inquestionável. É verdade que é ao Ministro das Finanças a quem o Poder Judicial tenta, todos os anos, mendigar para que lhe sejam disponibilizados recursos financeiros, situação que o fragiliza, podendo facilitar a manipulação da justiça pelo Poder Político. Por isso, o Poder Judicial nunca pode se acomodar. Deve, sempre, lutar pela sua independência até para garantir o respeito pelo Estado de Direito assim como pelos direitos e liberdades fundamentais.

Como disse o Imperador Hailé Selassie, ao longo da história foi sempre a inação dos que poderiam ter agido, a indiferença dos que poderiam ter feito a diferença, o silêncio da voz da justiça quando era importante que ela fosse ouvida que tornaram possível o triunfo do mal. Por isso, a justiça não pode ser silenciada ou estar silenciosa. É importante que ela seja ouvida, que ela se faça ouvir, porque senão o mal vai triunfar. Temos, pois, de dar voz à nossa Constituição. Essa é a maior lição que se pode retirar dessas dívidas que de ocultas só têm o nome. Ao comemorarmos 40 (quarenta) anos da Organização Judiciária Moçambicana, deveríamos aprender alguma coisa do (nosso) passado e do (nosso) presente.