

ANTEPROPOSTA DA LEI DE BASES DO SISTEMA DE ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA

EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS

Capítulo I

Da necessidade de uma reforma do sistema de administração justiça

1. A elaboração da presente proposta de lei de bases do sistema de administração da justiça é o resultado de um longo trabalho de investigação e de reflexão, com a participação de uma pluralidade de actores do sistema de justiça e da comunidade na elaboração do diagnóstico dos problemas e das propostas de solução.

Esta exposição de motivos pretende, em parte, dar conta desse processo, pelo que se subdividirá nos seguintes capítulos:

- **Capítulo I – Da necessidade de uma reforma do sistema de justiça;**
- **Capítulo II – A preparação da reforma do sistema de justiça;**
- **Capítulo III – A evolução da justiça em Moçambique (1975-2004);**
- **Capítulo IV – A Constituição da República de 2004: o imperativo constitucional da construção de um novo sistema de justiça;**
- **Capítulo V – Breves notas de direito e experiência comparada sobre dois temas inovadores da reforma: a justiça comunitária e a criação de um sistema de acesso à justiça e ao direito;**
- **Capítulo VI – As principais linhas de reforma do sistema de administração da justiça.**

No primeiro capítulo dá-se conta da necessidade de reforma e dos principais bloqueios do actual sistema de justiça. No segundo capítulo faz-se um breve relato do trabalho de investigação e de preparação da presente proposta de lei, levada a cabo por uma equipa conjunta do Centro de Formação Jurídica e Judiciária e do Centro de Estudos Sociais da Universidade de Coimbra, no âmbito do acordo de cooperação entre ambas as instituições. No terceiro capítulo, procede-se a uma breve reflexão sobre a evolução da justiça e do acesso à justiça e ao direito em Moçambique desde a independência até aos nossos dias. No quarto capítulo analisa-se o imperativo de reforma da justiça, decorrente da revisão constitucional de Novembro de 2004. No capítulo seguinte descrevem-se e analisam-se alguns exemplos de experiência comparada em dois temas inovadores de reforma: a participação dos tribunais comunitários no sistema de justiça e a criação de um novo sistema público de parceria Estado-Sociedade de acesso à justiça e ao direito. Por último, no capítulo VI, apresentam-se as principais linhas da presente proposta de reforma do sistema de administração da justiça.

2. A revisão da Constituição, operada em finais de 2004, em consequência das transformações sociais, económicas e políticas ocorridas nos últimos quinze anos, a acumulação de conhecimento sobre o direito e a justiça em Moçambique e, ainda, o início de um novo ciclo político, consequente às eleições presidenciais e legislativas de Dezembro último, tornaram mais premente a necessidade de efectuar uma reforma no sistema de administração da Justiça, que tenha como objectivo tornar os

tribunais mais próximos dos cidadãos, mais acessíveis, mas também mais eficientes e transparentes. Esta reforma visa, assim, a consolidação e aprofundamento do Estado de Direito, enriquecido pela experiência e pela cultura moçambicanas, permitindo aos cidadãos recorrer à instância do sistema de Justiça que lhe seja mais próxima e competente para a resolução do seu litígio, para que aí lhes sejam promovidos e reconhecidos, os seus direitos e deveres. Parafraseando Albie Sachs, “o desenvolvimento progressivo e seguro de um sistema de justiça moçambicano exige que este se forme na confluência das melhores práticas dos sistemas de justiça presentes no país. Isto significa dar o merecido reconhecimento ao sistema legal africano e ao pensamento jurídico africano como uma fonte das nossas ideias, normas e práticas legais”.

Não obstante as profundas transformações políticas, sociais e económicas ocorridas nos últimos anos, os tribunais comunitários e as outras instâncias “informais” de resolução de litígios mantiveram-se o principal instrumento de resolução conflitual, dado o seu carácter de proximidade física e cultural à população moçambicana. A presente proposta assenta num vastíssimo trabalho de campo (investigação CFJJ/CES, 2004), que nos permitiu aprofundar o conhecimento da riqueza da realidade sócio-económica de Moçambique e, a partir dela, potenciar soluções inovadoras realistas, ancoradas na prática das populações e não na importação de soluções ou modelos externos que sejam limitativos da realidade da sociedade moçambicana.

Consequentemente, o presente anteprojecto de Lei de Bases é um instrumento de reforma da Justiça ao serviço da cidadania e do desenvolvimento em Moçambique.

3. O crescimento da procura de tutela judicial e dos processos pendentes e a sua longa duração na maioria dos tribunais judiciais; a ineficiência e inacessibilidade destes tribunais; a existência de uma pluralidade de instâncias a resolver litígios na sociedade moçambicana; a ausência de tribunais judiciais e/ou comunitários em grande parte do território, perto das populações; e a incapacidade do Instituto de Patrocínio e Assistência Jurídica em desempenhar cabalmente a sua missão exigem uma reforma da justiça de modo a torná-la mais acessível aos cidadãos, mais célere, mais transparente, e com maior capacidade para promover os direitos humanos e responder às necessidades decorrentes do desenvolvimento económico e social do país.

As autoridades judiciárias ao mais alto nível¹ vêm defendendo que é necessário redefinir a organização judiciária, estabelecendo uma articulação estreita entre os tribunais judiciais e as instâncias comunitárias de resolução de conflitos, de modo a que a justiça e o poder judiciário possam estar mais próximos dos cidadãos. No contexto deste objectivo político foi elaborado o Plano Estratégico Integrado do Sector da Justiça para os anos 2002-2006, no qual se estabelece como prioritária a revisão da organização judiciária, a revisão e regulamentação da lei dos tribunais comunitários e a institucionalização de um novo sistema de acesso à justiça e ao direito.

Nas sociedades contemporâneas, o Estado e a sociedade estão a construir um novo sistema de justiça, que inclui os tribunais judiciais e o denominado «pluralismo

¹ Ver, entre outros, os discursos do Presidente do Tribunal Supremo nas sessões de abertura do ano judicial.

jurídico», ou seja, o reconhecimento da existência de meios não judiciais com legitimidade para dirimir conflitos.

Consequentemente, há que definir uma nova arquitectura do sistema de justiça e rever a seguinte legislação: a Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais (Lei n.º 10/92, de 6 de Maio); a Lei dos Tribunais Comunitários (Lei n.º 4/92, de 6 de Maio); a Lei que criou o Instituto do Patrocínio e Assistência Jurídica e o Decreto que aprovou o Estatuto Orgânico desse Instituto (Lei n.º 6/94, de 13 de Janeiro e Decreto n.º 54/95, de 13 de Dezembro).

Após ponderar as várias soluções de técnica legislativa optou-se por elaborar um *Anteprojecto de Lei de Bases do Sistema de Administração da Justiça*, no qual se consagrem os princípios e as bases de um sistema de justiça plural e integrado, que aproveite as potencialidades normativas e de resolução de conflitos existentes na sociedade moçambicana. Esta Lei de Bases será posteriormente desenvolvida na legislação orgânica e regulamentar que se mostre necessária, designadamente sobre os tribunais judiciais, os tribunais comunitários e de criação de um novo sistema de acesso à justiça e ao direito.

Capítulo II **A preparação da reforma do sistema de justiça**

4. O trabalho de preparação de uma proposta de lei adequada à realidade do país, como já se referiu, exigiu uma fase de investigação, cujo objectivo foi aprofundar o conhecimento sobre as instâncias que administram a justiça. Esta fase, que constituiu uma actualização e um aprofundamento do trabalho de investigação anterior sobre a justiça em Moçambique, levado a cabo por investigadores do Centro de Estudos Africanos da Universidade Eduardo Mondlane e do Centro de Estudos Sociais da Faculdade de Economia da terreno e (ii) painéis de discussão.

5. A primeira etapa, que decorreu entre Setembro de 2003 e Junho de 2004, envolveu o estudo do sistema judiciário, nomeadamente dos tribunais judiciais e do Instituto de Patrocínio e Assistência Jurídica; dos tribunais comunitários e de outras instâncias de resolução de conflitos (autoridades tradicionais, AMETRAMO – Associação dos Médicos Tradicionais de Moçambique –, Grupos Dinamizadores, líderes comunitários, líderes religiosos, ONG's).

Pretendeu-se avaliar o desempenho efectivo destas instâncias, perceber os principais bloqueios de funcionamento, as interacções que se estabelecem entre si e a potencialidade da sua acção na promoção do acesso à justiça e ao direito. Para esse efeito foram realizadas entrevistas e observações de julgamentos ou de outras sessões de resolução de conflitos (nos caso de algumas instâncias não estatais). Nos tribunais judiciais procedeu-se à análise dos dados estatísticos disponíveis e à análise da evolução do movimento processual. Procedeu-se, ainda, à caracterização dos processos findos através da recolha de dados, com variáveis pré-definidas, de uma amostra de 467 processos, que nos permite conhecer a natureza da litigação, dos litigantes principais e do modo como estes acederam ao sistema judicial, bem

² Os resultados desse trabalho foram posteriormente publicados em livro – ver Santos, Boaventura de Sousa; Trindade, João Carlos (orgs.) et al (2003); *Conflito e transformação social: Uma paisagem das justiças em Moçambique*; Afrontamento, Porto.

como, ainda, a duração dos processos. Durante todo o período deste trabalho, realizaram-se, regularmente, seminários internos de auto-avaliação.

Por impossibilidade temporal e de recursos, o trabalho de campo não pode estender-se a todo o país. Optou-se, assim, pelo estudo intensivo dos tribunais judiciais e das outras instâncias de resolução de litígios em três áreas: no distrito de Angoche e cidade de Nampula, na província de Nampula; no distrito de Macossa, província de Manica; e na cidade de Maputo, incluindo os bairros de Inhagóia, Xipamanine, Mafalala e Jorge Dimitrov (Benfica). Os critérios de selecção destes locais passaram, desde logo, pela procura de diversidade geográfica do país, o que se traduziu na escolha de uma região do litoral norte, uma do centro interior e outra do sul. Além disso, características próprias de cada uma destas regiões, que fazem delas contextos diferenciados, e de onde decorreu a expectativa de representarem realidades distintas no que diz respeito à administração da justiça, foram também relevantes na sua escolha.

Nampula é a segunda província mais populosa do país. É uma zona de forte influência da cultura islâmica e de cariz matrilinear. Além disso, tem registado, nos últimos anos, um elevado movimento processual. Na sua escolha pesou, ainda, o facto de não ter sido estudada no anterior projecto (cfr. Santos, Trindade *et al*, 2003).

A importância do distrito de Macossa enquanto objecto de estudo resulta, nomeadamente, da fraca implantação, nesse distrito, de tribunais comunitários, do facto de ter estado sob dominação da Renamo durante o conflito armado que durante dezasseis anos assolou o país, do baixo investimento privado (com excepção da exploração dos recursos florestais, através das coutadas) e da baixa oferta de serviços públicos (inexistência de luz eléctrica, água corrente e comunicações). O facto de não ter tribunal judicial, permitiu-nos estudar possíveis estratégias alternativas à utilização daquela instância.

A cidade de Maputo é a capital política do país, onde estão concentradas as principais instituições do Estado. No que respeita à administração da justiça, têm-se verificado dinâmicas específicas que passam pela implantação de uma rede judiciária própria (secções e tribunais de competência especializada) e por um maior investimento em recursos materiais e humanos. A par das instituições estatais de administração da justiça, proliferam organizações não governamentais que desempenham funções de resolução de litígios e prestam patrocínio judiciário aos cidadãos. Em termos económicos, é a zona do país que concentra maior volume de investimento privado. Por tudo isto, Maputo apresenta uma realidade muito distinta da do restante país, servindo-nos como ponto de comparação em relação às outras zonas estudadas.

Moçambique caracteriza-se, assim, por uma grande segmentação e fragmentação de práticas jurídicas e institucionais do Estado, onde a desregulação oficial é menos ampla do que se proclama e a re-regulação oficial é muito mais heterogénea do que se pretende.

Da investigação realizada resultaram um conjunto de estudos, nos quais se procurou apresentar uma análise plural e integrada das diferentes instâncias de resolução de conflitos presentes na sociedade, que funcionam em rede, e, ainda, efectuar a

caracterização do desempenho dos tribunais judiciais e do Instituto de Patrocínio e Assistência Judiciária (IPAJ).

6. A segunda fase do processo de investigação e de preparação do presente anteprojecto de lei decorreu nos meses de Outubro e Novembro de 2004 e teve como objectivo enfatizar a participação dos operadores judiciais, dos representantes comunitários ou das organizações da sociedade civil. Compreendeu um conjunto de 11 painéis de discussão, distribuídos pelas cidades de Maputo, Matola, Nampula, Beira e Inhambane, com participantes de todas as províncias.

Nesses painéis estiveram presentes magistrados judiciais e do Ministério Público, advogados, oficiais de justiça, membros do IPAJ, representantes de organizações da sociedade civil, representantes de organizações islâmicas, juizes de tribunais comunitários, autoridades tradicionais e membros da AMETRAMO.

A discussão nos painéis centrou-se em três grandes questões: organização dos tribunais judiciais; relação entre os tribunais judiciais e os tribunais comunitários; e mecanismos de acesso à justiça e ao direito ao dispor dos cidadãos. Do debate resultou um conjunto de ideias relevantes para a reforma, das quais destacamos as seguintes:

- a divisão judiciária não tem necessariamente que coincidir com a divisão administrativa, podendo ser construída uma rede judiciária diferenciada em função dos contextos de cada província ou distrito;
- devem ser alargadas as competências dos tribunais distritais, de modo a permitir uma equilibrada distribuição dos processos nos diferentes escalões de tribunais;
- o Tribunal Supremo deve, progressivamente, transformar-se numa instância essencialmente de recurso sobre as questões de direito;
- de modo a cumprir a Constituição da República e a tornar mais céleres as decisões dos recursos dos tribunais judiciais de província deve ser criada uma instância intermédia (adequada) entre os tribunais judiciais de província e o Tribunal Supremo, atendendo à disponibilidade de recursos humanos e financeiros;
- deve ser instituído um sistema de administração dos tribunais, autónomo e eficiente, que permita o afastamento progressivo dos juizes das tarefas de gestão, permitindo, deste modo, aumentar a produtividade do sistema;
- os tribunais comunitários devem ser integrados no sistema de administração da justiça, articulando-se de forma estreita com os tribunais judiciais; seguindo a experiência histórica do país e tendo em conta o actual contexto político, os juizes dos tribunais comunitários devem ser legitimados por mecanismos de eleição;
- os tribunais comunitários devem decidir de acordo com a equidade, o bom senso, os usos e costumes, com respeito pela Constituição da República;
- o acesso à justiça e ao direito deve ser assegurado pelo Estado, em articulação com as organizações da sociedade civil.

Capítulo III A evolução da justiça moçambicana

III. 1 A organização judiciária

7. A evolução da organização judiciária desde a independência até aos dias acompanha, em termos gerais, a evolução do próprio sistema político e da ordem jurídico-constitucional de Moçambique. É, assim, possível observar quatro períodos, correspondendo cada um deles ao tempo de vigência das transformações que se fizeram sentir, com incidência sobre a composição, a organização e o funcionamento dos tribunais e dos outros órgãos de administração da justiça:

- de 1975 a 1978, a (re)construção do sistema judiciário;
- de 1978 a 1992, a implantação do sistema de Justiça Popular;
- de 1992 a 2004, a criação de uma organização judiciária do Estado de Direito, com a separação dos tribunais comunitários;
- o período que se inicia com a recente revisão constitucional, de Novembro de 2004, é o do reconhecimento do pluralismo jurídico e da criação de um sistema integrado de Justiça, com o objectivo de tornar a justiça mais próxima, mais acessível, mais eficiente, mais transparente e ao serviço da cidadania, da democracia e do desenvolvimento.

8. O período entre a proclamação da independência e a aprovação da primeira Lei da Organização Judiciária foi o da concepção do sistema judiciário moçambicano e, ainda, de tomada de medidas pragmáticas necessárias para garantir o funcionamento das instituições de justiça, dentro do novo quadro constitucional de um novo país.

A Constituição de 1975 tratava de forma bastante genérica a organização judiciária, consagrando as seguintes regras e princípios: reserva da função judicial para os tribunais; subordinação dos tribunais ao poder político, particularmente à Assembleia da República a quem prestavam contas; princípio da legalidade; prevenção e educação no cumprimento da lei; independência dos juizes e obediência à lei no exercício das suas funções; organização hierárquica do Ministério Público e subordinação ao Procurador-Geral da República; e o princípio de que o Tribunal Supremo (que viria a ser constituído anos mais tarde) seria dotado da função de garantir a aplicação uniforme da lei nos tribunais.

A *Resolução sobre Justiça* do Comité Central da Frelimo (8^a Sessão, 1976) definiu a prioridade política de destruir a estrutura judicial colonial, como um dos meios de combate ao «Estado colonial-capitalista». Assim, instituiu-se o princípio da participação popular na administração da justiça, intervindo nos tribunais juizes leigos (eleitos) ao lado dos juizes profissionais. Deste modo, «o novo sistema judiciário [devia] exprimir o poder da aliança operário-campesina e reflectir a ditadura da maioria explorada». Esta opção levou a que fossem afastadas da administração da justiça as entidades conotadas com o poder colonial, como é o caso das autoridades tradicionais.

Contudo, à excepção das transformações referidas, a estrutura judicial manteve-se idêntica à do período colonial: um Tribunal da Relação, com jurisdição em todo o país, e exercendo funções quase exclusivas de recurso; tribunais judiciais de comarca, com jurisdição em cada província; julgados municipais, com jurisdição em cada distrito; julgados de paz, com jurisdição em cada posto administrativo.

Os julgados municipais de primeira classe, os tribunais de comarca e o Tribunal da Relação eram compostos por juizes profissionais. Nos restantes tribunais o poder

jurisdicional era exercido pela autoridade administrativa da respectiva circunscrição territorial.

9. A Lei da Organização Judiciária (ou Lei dos Tribunais Populares), Lei n.º 12/78, de 2 Dezembro, desenvolveu os princípios proclamados na Constituição e na *Resolução sobre Justiça* do Comité Central da Frelimo (Frelimo, 1976) e, ainda, no Relatório ao III Congresso (Frelimo, 1977), nomeadamente os seguintes:

- articulação entre os tribunais e as «estruturas políticas, sociais e do Estado»;
- prevalência das decisões dos tribunais sobre as demais entidades públicas e privadas;
- tutela do Tribunal (Popular) Supremo e dos tribunais populares provinciais sobre os de escalão inferior, podendo aqueles emitir directivas e instruções de «*carácter geral e obrigatório [...] a fim de garantir uniformidade na aplicação das leis e no desenvolvimento da actividade processual*»;
- coincidência entre a divisão judicial e a divisão administrativa;
- colegialidade de todos os tribunais, prevendo a participação (especialmente nos processos-crime) de juizes leigos nos tribunais populares distritais e de escalão superior, a par dos juizes profissionais e em plena igualdade com eles;
- nos processos cíveis, os juizes eleitos tinham competência para decidir sobre a matéria de facto;
- a base do sistema era constituída por tribunais compostos em exclusivo por juizes leigos, eleitos pelas assembleias locais, julgando «*de acordo com o bom senso e a justiça, tendo em conta os princípios que presidem à construção da sociedade socialista...*, desde que não contrária à lei;
- a direcção do sistema judicial foi atribuída ao Ministério da Justiça, especialmente através da nomeação e exoneração de magistrados judiciais e do Ministério Público³, da atribuição do poder disciplinar sobre os magistrados⁴, da determinação da especialização dos tribunais ou das respectivas secções e da sua entrada em funcionamento, da definição dos critérios de selecção dos candidatos a magistrados, da definição de regras de procedimento para as eleições dos juízes não profissionais (Decreto Presidencial n.º 69/83, de 29 de Dezembro).

A lei dos tribunais populares definiu uma estrutura hierárquica dos tribunais judiciais idêntica à que vigorou nos primeiros anos da independência. No topo da pirâmide estava o Tribunal Popular Supremo (só viria a ser constituído em 1988) – tendo estado anteriormente a funcionar o Tribunal Superior de Recurso (criado pela Lei n.º 11/79 de 12 de Dezembro), em substituição do Tribunal da Relação – seguindo-se, sucessivamente, os tribunais populares provinciais (onde haviam funcionado os tribunais de comarca), os tribunais populares distritais (onde anteriormente existiram os julgados municipais) e os tribunais populares de localidade ou de bairro (onde funcionaram os julgados de paz).

10. As reformas políticas e económicas introduzidas no país a partir dos finais da década de oitenta, com o processo de paz, o alargamento dos direitos e liberdades

³ Na magistratura do Ministério Público, esta função passou a ser exercida pelo Procurador Geral da República a partir do ano de 1989, por força da Lei n.º 6/89, de 19 de Setembro.

⁴ O poder disciplinar sobre os funcionários é exercido pelo juiz-presidente do respectivo tribunal.

fundamentais individuais e colectivos, a passagem de um regime monopartidário e de orientação socialista para outro multipartidário e de economia de mercado, reflectiram-se na Constituição de 1990 e, consequentemente, na organização judiciária. Os tribunais passaram a ser considerados instrumentos fundamentais para a manutenção da paz social e para o fortalecimento da democracia.

Assim, na Constituição de 1990 foram considerados os seguintes princípios e regras constitucionais relativas aos órgãos judiciários:

- tribunais como órgãos de soberania (art. 109.º);
- autonomia dos poderes executivo e legislativo;
- tribunais tendo como objectivos reforçar a legalidade, garantir o respeito pelas leis e assegurar os direitos e liberdades dos cidadãos;
- tribunais com a função de educar os cidadãos no cumprimento voluntário e consciente das leis, estabelecendo uma justa e harmoniosa convivência social;
- tribunais reprimindo as violações da legalidade e decidindo os pleitos de acordo com o estabelecido na lei;
- decisões dos tribunais de cumprimento obrigatório e prevalecendo sobre as de outras autoridades;
- juizes independentes no exercício das suas funções, devendo obediência à lei e à Constituição (arts. 162.º e 164.º, 1);
- juizes com garantias de imparcialidade, irresponsabilidade e inamovibilidade (arts. 164.º, 2 e 165.º, 2);
- juizes eleitos participando apenas nos julgamentos em primeira instância e exclusivamente na decisão sobre a matéria de facto.

Ao contrário do que aconteceu em 1975, a Constituição de 1990 veio proibir a criação de tribunais especiais e enumerar os tribunais existentes em Moçambique: o Tribunal Supremo e outros tribunais judiciais; o Tribunal Administrativo; os tribunais militares, aduaneiros, fiscais, marítimos e, ainda, os tribunais de trabalho. Outra importante inovação foi a institucionalização do Conselho Constitucional, com a competência de fiscalizar a Constituição e a ilegalidade dos actos normativos públicos, de julgar os conflitos de competências entre os órgãos de soberania e de decidir sobre questões eleitorais.

11. A Lei da Organização Judiciária de 1992 acolheu todos os princípios previstos na Constituição e acrescentou, ainda, os seguintes:

- publicidade das audiências;
- dever de cooperação de todas as entidades públicas e privadas para com os tribunais;
- recurso único em decisões sobre a matéria de facto;
- poder atribuído ao Tribunal Supremo e aos tribunais judiciais de província para emitirem instruções e directivas, de carácter obrigatório, aos tribunais de escalão inferior, a fim de assegurar a sua operacionalidade e a eficiência na administração da justiça;
- o princípio de que a divisão judicial deverá, tanto quanto possível, coincidir com a divisão administrativa.

A referida lei acolhe ainda as seguintes inovações na organização judiciária: a direcção e gestão do aparelho judicial ficam a cargo do Tribunal Supremo e do

Conselho Judicial, como órgãos centrais do sistema judicial, que têm de se organizar para o desempenho de várias funções de gestão e de direcção do aparelho judicial.

O poder disciplinar sobre os magistrados passa a ser exercido pelo Conselho Superior da Magistratura Judicial. É criado um órgão consultivo do Tribunal Supremo, que integra, entre outros, os respectivos juizes e o secretário-geral e consagra-se a possibilidade de criação de «órgãos locais», concretamente de «conselhos de tribunais», constituídos pelos juizes profissionais dos escalões provincial e distrital. É, ainda, institucionalizada a inspecção judicial, que foi regulada por diploma próprio.

Os tribunais de localidade e de bairro deixaram de fazer parte do sistema judicial, passando a ser regulados por lei própria, a Lei n.º 4/92, de 6 de Maio (Lei dos Tribunais Comunitários).

12. Na ordem interna, a competência dos tribunais é fixada em razão da matéria, hierarquia, valor e território. A especialização em razão da matéria é admitida pela lei, estando já criados três tribunais de competência especializada (como é o caso do Tribunal de Menores da Cidade de Maputo, o Tribunal de Polícia da Cidade de Maputo, e dos tribunais de trabalho – muito embora estes não tenham sido ainda instalados).

Retomando a estrutura hierárquica da lei dos tribunais populares, excepto em relação à base, o sistema comprehende as seguintes categorias de tribunais: Tribunal Supremo, tribunais judiciais de província e tribunais judiciais de distrito, podendo ser criados, sempre que as circunstâncias o justifiquem, tribunais judiciais de competência especializada e tribunais judiciais de distrito nas capitais de província.

De acordo com as alterações introduzidas à Lei Orgânica pelo Decreto n.º 24/98, de 2 de Junho, os tribunais distritais de 1^a e 2^a classes passaram a conhecer das causas cujo valor não excede, respectivamente, os 30.000.000,00 MT e os 15.000.000,00 MT. Aos tribunais judiciais de província caberá julgar acções de valor superior a 30.000.000,00 MT. Em matéria criminal, compete aos tribunais judiciais de distrito julgar crimes que sejam puníveis com pena não superior a 8 anos de prisão. Os tribunais judiciais de província julgam, em primeira instância, os processos cíveis e crimes que não sejam de competência dos tribunais judiciais de distrito.

13. O novo quadro político-constitucional adoptou uma nova organização judiciária, baseada em novos princípios, «*de modo a estar consentânea com a nova filosofia de organização do Estado e das demais instituições democráticas do país*» (Preâmbulo da Lei n.º 10/92 de 6 de Maio). De fora desta nova organização judiciária ficaram, como já se referiu, os tribunais comunitários - criados pela Lei n.º 4/92 de 6 de Maio – que pretendiam evitar, ao nível da base, o vazio gerado com a eliminação formal dos tribunais populares de base.

Estabelecendo o primado da justiça social, da igualdade de direitos para todos os cidadãos, da estabilidade social e da valorização da tradição e dos demais valores sociais e culturais, a Lei dos Tribunais Comunitários reconhece no seu preâmbulo, que as experiências recolhidas no país por uma justiça de tipo comunitário «*apontam para a necessidade da sua valorização e aprofundamento, tendo em conta a diversidade étnica e cultural da sociedade moçambicana*». O que justifica a

criação de «órgãos que permitam aos cidadãos resolver pequenos diferendos no seio da comunidade, contribuam para a harmonização das diversas práticas de justiça e para o enriquecimento das regras, usos e costumes e conduzam à síntese criadora do direito moçambicano».

Existe, assim, uma grande simetria entre os tribunais populares de localidade e os tribunais comunitários, designadamente no que diz respeito à sua localização, composição, processos de decisão, competência e sanções. Aliás, a lei que cria os tribunais comunitários aponta mesmo para essa continuidade, ao determinar nas disposições transitórias que «*com a entrada em vigor da presente lei passam a aplicar-se imediatamente aos tribunais de localidade e de bairro as regras nela definidas para os tribunais comunitários*».

Nos termos da lei, estes tribunais poderão funcionar «*nas sedes de posto administrativo ou de localidade, nos bairros ou nas aldeias*». Uma parte considerável de tribunais comunitários funciona nos mesmos espaços onde funcionavam os tribunais populares de localidade e de bairro. A Lei prevê também a continuidade do corpo de juizes que integravam os tribunais populares: «*Os actuais juizes dos tribunais de localidade e de bairro serão membros dos tribunais comunitários, até que se mostrem concluídas as primeiras eleições para as quais eles podem candidatar-se*». A verdade é que muitos dos tribunais comunitários funcionam com o mesmo corpo de juizes (um total de 8 membros: 5 efectivos e 3 suplentes) ou com grande parte dos juizes que integravam os extintos tribunais populares, porque, não tendo a lei sido regulamentada, nunca se realizaram eleições na vigência da mesma. Nos casos em que houve substituições, estas foram feitas, muitas vezes, de acordo com as iniciativas locais, tendo sido normalmente integrados elementos das estruturas locais do Partido Frelimo ou do Grupo Dinamizador. Para o exercício do cargo do juiz, a lei vigente impõe os seguintes requisitos: idade não inferior a 25 anos, a cidadania moçambicana e o pleno gozo de direitos políticos e cívicos.

14. Os tribunais comunitários, à semelhança dos tribunais populares de localidade, têm competência para julgar pequenos conflitos de natureza cível, questões emergentes de relações familiares que resultem de uniões constituídas segundo os usos e costumes, tentando sempre que possível a reconciliação entre as partes, e conhecer de delitos de pequena gravidade que não sejam passíveis de penas privativas de liberdade e a que se ajustem as seguintes sanções: crítica pública; privação por período não superior a 30 dias do exercício do direito cujo uso imoderado originou a infracção; prestação de serviço à comunidade por período não superior a 30 dias; multa cujo valor não exceda 10.000,00 MT; indemnização de prejuízos causados pela infracção, podendo esta medida ser aplicada autonomamente ou acompanhada de quaisquer outras; praticar todos os actos de que sejam incumbidos pelos tribunais judiciais.

O tribunal comunitário é sempre uma jurisdição voluntária. A eficácia das decisões depende sempre da aceitação de todas as partes do conflito. No caso de discordância, o assunto pode sempre ser introduzido no tribunal judicial competente. É ainda de notar que a lei não define a jurisdição territorial dos tribunais comunitários. Mas, entende-se que a jurisdição se circunscreve ao bairro ou localidade onde estão instalados.⁵

⁵ Para todo o ponto III.1, cfr. Santos, Trindade et al, 2003.

III.2 – A evolução da legislação do acesso à justiça e ao direito: a lei, os bloqueios e a acção das ONG's

15. A Constituição de 1990, para além de garantir o acesso de todos os cidadãos aos tribunais e de garantir o direito de defesa dos arguidos, prescrevia que «*o Estado providencia para que a justiça não seja denegada por insuficiência de recursos*» (artigo 100.º).

O actual texto constitucional reconhece igualmente a todos os cidadãos o direito de acesso aos tribunais, isto é, o «*direito de recorrer aos tribunais contra os actos que violem os seus direitos e interesses reconhecidos pela Constituição e pela lei*» (art. 70.º). Aos arguidos são garantidos o direito de defesa e o direito à assistência jurídica e ao patrocínio judiciário, bem como o de escolher livremente o seu defensor, sendo-lhes «*assegurada adequada assistência jurídica e patrocínio judicial*», quando, por razões económicas, não possam contratar um advogado (art. 62.º da CRM).

16. O Decreto-Lei n.º 4/75, de 16 de Agosto, proibiu o exercício da advocacia e das funções de consultoria jurídica, solicitadoria, procuradoria judicial ou extrajudicial, a título privado. Criou o Serviço Nacional de Consulta e Assistência Jurídica (SNCAJ), na dependência da Procuradoria-Geral da República, que devia cumprir aquelas funções. Este decreto nunca chegou a ser regulamentado e, por isso, o SNCAJ jamais entrou em funcionamento. Posteriormente, através da Lei n.º 3/86, de 16 de Abril, foi criado, em sua substituição, o Instituto Nacional de Assistência Jurídica (INAJ), subordinado ao Ministério da Justiça, cujo Estatuto Orgânico foi previsto no Decreto n.º 8/86, de 30 de Dezembro. Só os membros do INAJ poderiam praticar actos próprios da profissão, designadamente exercer o mandato judicial ou consulta jurídica. No âmbito do INAJ estavam previstas três categorias de defensores, com diferentes competências: advogados, com licenciatura em direito; técnicos jurídicos, com bacharelato em direito; assistentes jurídicos, habilitados com cursos de formação específica. No entanto, a inscrição como advogado só podia ser efectuada pelos licenciados em direito depois de completarem o estágio com aproveitamento. Para a inscrição como técnico jurídico exigia-se o bacharelato em direito ou equivalente e igualmente um estágio. A inscrição como assistente jurídico era permitida àqueles que estivessem habilitados com cursos de formação jurídica reconhecidos por entidade competente.

17. Por força da Constituição de 1990 foram liberalizadas as profissões jurídicas, deixando de ser proibido o exercício privado da advocacia. Assim, em 1994 foram publicados dois diplomas que regulam os serviços jurídicos e o sistema de assistência judiciária: a Lei n.º 7/94, de 14 de Setembro, que cria a Ordem dos Advogados de Moçambique (OAM) e aprova o respectivo Estatuto Orgânico, consagrando a advocacia como um dos três pilares da administração da justiça; e a Lei n.º 6/94, de 13 de Setembro, que cria o Instituto de Patrocínio e Assistência Jurídica (IPAJ), como corolário do princípio constitucional do livre acesso dos cidadãos aos tribunais, do direito de defesa e do direito de assistência e patrocínio judiciário.

18. O início da prática da advocacia tem de ser precedido por um período de dois anos de estágio, podendo então o candidato requerer a inscrição como advogado estagiário. O estágio de advocacia divide-se em três períodos e tem por objectivo

«familiarizar o advogado estagiário com os actos e termos mais usuais da prática forense, inteirá-lo dos direitos e deveres dos advogados, bem como garantir a realização da assistência jurídica em regime de serviço cívico obrigatório» (art. 117.º, 1 e 2). O primeiro período tem a duração de três meses e destina-se «*a um aprofundamento de natureza essencialmente prática dos estudos ministrados na universidade e ao relacionamento com as matérias directamente ligadas à prática da advocacia*» (art. 117.º, 2 e 3). O segundo tem a duração de nove meses e destina-se à apreensão da vivência da advocacia, dos tribunais e de outros serviços relacionados com a aplicação da justiça, permitindo o exercício efectivo dos conhecimentos adquiridos (art. 117.º, 2 e 4). O último é de um ano e consiste na prestação obrigatória de serviço cívico numa instituição apropriada, na qual o estagiário, mediante salário pago pelo Estado, presta assistência jurídica gratuita a pessoas economicamente mais desfavorecidas (art. 117.º, 2 e 5). Depois do estágio, os advogados devem igualmente prestar patrocínio e assistência jurídica aos cidadãos carenciados, sempre que nomeados pelo «serviço de assistência judiciária» ou pelo juiz (art. 61.º). Quando nomeados, os advogados não podem recusar, sem motivo justificado, o patrocínio oficioso (art. 58.º). Ora, este regime legal não tem, por ora, tradução prática, sendo quase inexistente a participação de advogados no exercício de patrocínio jurídico gratuito, bem como o Estado também não organizou o referido serviço cívico pago aos advogados estagiários.

19. O IPAJ foi criado em 1995 e é uma instituição do Estado, subordinada ao Ministério da Justiça, que visa «garantir a concretização do direito de defesa, proporcionando ao cidadão economicamente desprotegido, o patrocínio judiciário e a assistência jurídica de que carecer» (art. 1.º do Decreto n.º 54/95, de 13 de Dezembro). Os serviços de patrocínio e assistência judiciária prestados pelo IPAJ são gratuitos, devendo o Estado assegurar a remuneração dos técnicos e assistentes jurídicos (arts. 8.º e 11.º). Os cidadãos provam a sua situação de «carência» geralmente através de documento emitido pela administração do bairro onde residem.

São atribuições do IPAJ, nomeadamente, coordenar o exercício da assistência e patrocínio judiciário, coordenar o serviço público prestado pelos advogados estagiários, zelar pelo cumprimento das regras de deontologia dos seus membros e exercer poder disciplinar e participar na divulgação das leis.

De acordo com Estatuto Orgânico do IPAJ, são assistentes jurídicos aqueles que tenham sido habilitados como tal em cursos reconhecidos pelo Ministério da Justiça e são técnicos jurídicos aqueles que tenham frequentado o curso universitário de Direito e sido aprovados em cursos realizados pelo IPAJ. Desta distinção deriva também uma diferença quanto ao tipo de processos em que cada um pode intervir. Contudo, ambos podem intervir nos processos em que seja obrigatória a constituição de advogado, desde que na respectiva área territorial não existam advogados suficientes.

São membros do IPAJ os técnicos e assistentes jurídicos nele inscritos que exerçam a actividade em obediência a escalas de serviço estabelecidas na lei, encontrando-se ao abrigo do poder disciplinar exercido pela direcção do IPAJ. Deste modo, o Instituto representa para os técnicos e assistentes jurídicos as mesmas funções de controlo profissional que a Ordem exerce em relação aos advogados. Os membros do IPAJ estão sujeitos a uma escala de serviços que deverá ser feita pela direcção, devendo ser distribuídos por três tipos de actividades: atendimento e consulta

jurídica; patrocínio e assistência jurídica junto dos tribunais; e assistência jurídica junto das polícias.

Ora, a lei do IPAJ é o exemplo perfeito de um texto legal que tem pouca correspondência com a realidade, dado que o estudo que realizámos constatou que este Instituto não assume as suas competências.

20. Até Maio de 2003, estavam inscritos na Ordem dos Advogados 210 advogados, dos quais 195 tinham escritório na cidade de Maputo, 5 na Beira, 7 em Nampula, 1 em Chimoio, 1 em Xai-Xai e 1 em Tete. Em relação aos membros do IPAJ, os dados de que dispomos mostram que a maioria não tem qualquer vínculo com o Estado, funcionando como «advogados privados». De acordo com o *Relatório Preliminar sobre a Área da Defesa, Assistência e Educação Jurídica do Cidadão* (2000:15), o IPAJ tem, aproximadamente, 360 membros inscritos, dos quais 232 são técnicos jurídicos e 128 assistentes jurídicos. Estes números devem, no entanto, ser olhados com alguma reserva, uma vez que o IPAJ não possui mecanismos que permitam uma actualização dos ficheiros. De resto, dos seus membros, apenas dez assistentes têm a sua situação contratual regularizada, segundo o mesmo documento (2000:15). Os restantes acabaram por criar os seus próprios clientes privados, o que conduz a que se privilegiem clientes e serviços que permitam uma maior remuneração. Este facto leva a questionar se, na prática, o IPAJ tem condições para prestar serviços ao público alvo para o qual foi criado, ou seja, aos cidadãos mais desfavorecidos. Com efeito, a cobertura do território por qualquer das alternativas (advogados, técnicos e assistentes jurídicos) é muito restrita, e o seu custo conduz a que a maioria dos mobilizadores do tribunal estejam, de facto, impedidos de recorrer a qualquer serviço profissional especializado para a defesa dos seus direitos, na fase pré-judicial ou judicial.

Segundo o referido Relatório, três grandes problemas podem ser identificados: a ineficiência da direcção do IPAJ, a falta de prioridade política, e a falta de verba orçamental. Com efeito, a falta de prioridade política por parte do Ministério da Justiça tem tido como consequência a insuficiente verba orçamental atribuída ao IPAJ, a qual, aliada ao facto de se registar uma elevada rotatividade da direcção da instituição, conduz a uma ineficiência ao nível da gestão corrente, fomentando a ausência de regras e de procedimentos.

21. Refira-se ainda que, de acordo com o Relatório que vimos a citar, não existe uma articulação entre o IPAJ e as associações de promoção e defesa dos direitos humanos. É importante referir este aspecto, na medida em que, como referiremos *infra*, é a estas organizações que os cidadãos mais frequentemente recorrem para defender os seus direitos.

No referido Relatório é defendida a necessidade de mobilização de mais recursos económicos e é também considerado imprescindível o envolvimento dos advogados, podendo recuar a sua actividade não só na supervisão do trabalho de advogados estagiários, mas também na formação de assistentes jurídicos. É igualmente recomendada a possibilidade de os advogados serem membros do IPAJ, de modo a aumentar a qualidade dos serviços prestados, bem como o estreitamento de relações com as ONG's que se ocupam da defesa e promoção dos direitos dos cidadãos.

No mesmo sentido convergem as conclusões sobre o IPAJ a que se chegou no relatório de investigação do CFJJ/CES, 2004.

22. Em decorrência do que acima ficou dito, pode concluir-se que o acesso à justiça e ao direito em Moçambique é muito selectivo, estando longe de concretizado o objectivo constitucional de garantir o exercício deste direito na sua plenitude. Os recursos institucionais (humanos, materiais, financeiros e organizacionais) à disposição do Estado são insuficientes para responder satisfatoriamente às necessidades crescentes dos cidadão.

Nos últimos anos, particularmente desde o início da década de noventa, algumas organizações da sociedade civil têm assumido uma importância crescente para o acesso à justiça e ao direito, procurando compensar as dificuldades enfrentadas pelo Estado. Trata-se de organizações que prestam variado tipo de apoio aos cidadãos, nomeadamente, assistência e patrocínio judiciário, informação e aconselhamento jurídico e resolução de conflitos. O seu campo de intervenção é diversificado. Umas são de âmbito geral e outras especializaram-se em determinados direitos ou grupos de cidadãos mais vulneráveis, ou em áreas especialmente problemáticas ou desacompanhadas, como são os casos dos direitos humanos, direitos humanos das mulheres e do acesso à terra e outros recursos naturais.

A sua implantação territorial é igualmente diferenciada, sendo que algumas delas, como é o caso da Liga Moçambicana dos Direitos Humanos (LDH), têm representações em todas as capitais provinciais e nalguns distritos. O funcionamento da maior parte das organizações depende de apoio de governos (ou organizações) de países estrangeiros, que garantem o seu financiamento e, nalguns casos, prestam assistência técnica.

As organizações funcionam com um conjunto de advogados e de *paralegais*. Os primeiros praticam todos os actos que, por lei, estão reservados aos advogados. Por seu turno, aos *paralegais* cabe o cumprimento de funções acessórias (garantir a notificação das partes, com ou sem apoio de outras estruturas; controlar o desenrolar dos processos nos tribunais; organizar a agenda dos advogados; preparar documentos necessários para a instrução dos processos; estabelecer contactos com instituições públicas e privadas) e de resolução extrajudicial de conflitos. O facto de os *paralegais* não poderem intervir em tribunal limita o desempenho das organizações, que não dispõem de advogados em número suficiente para satisfazer a procura. Por isso, e ao abrigo de protocolos de cooperação assinados entre as duas instituições, já se realizou uma acção de formação conjunta de *paralegais* da LDH e de assistentes jurídicos do IPAJ, tendo aqueles sido credenciados pelo IPAJ como assistentes jurídicos. Tratou-se, contudo, de uma acção isolada, a que não foi dada a necessária sequência. Por seu turno, o Centro de Formação Jurídica e Judiciária tem agendada para o ano de 2005 a formação de *paralegais* sobre promoção e defesa de direitos sobre a terra e outros recursos naturais e sobre técnicas de resolução extrajudicial de conflitos.

Dada a incapacidade de resposta do IPAJ e as dificuldades de contratação de advogados, a procura dos serviços das ONG's é elevada. Por exemplo, no ano 2003, a LDH, em Maputo, recebeu mais de 1000 casos de diversa natureza (laborais, cíveis, criminais)⁶.

⁶ Sobre este ponto, cfr. Santos e Trindade, 2003; em especial os capítulos 15, 16 e 18

23. As Faculdades de Direito da Universidade Eduardo Mondlane e de algumas Universidades privadas também criaram núcleos de atendimento, nos quais prestam apoio jurídico aos cidadãos. Este inclui a informação, assistência e patrocínio judiciário. Entre as ONG's e as faculdades de direito estabelecem-se formas de articulação que pressupõem a remessa recíproca de casos em função da sua complexidade, especificidade ou do volume de processos entrados.

As ONG's e os centros de atendimento das faculdades de direito funcionam, em regra, de acordo com a investigação CFJJ/CES (2004), de forma desburocratizada, física e culturalmente próximas das comunidades, com custos bastante reduzidos – ou mesmo sem quaisquer custos - para os cidadãos, apresentando-se como uma alternativa de acesso à justiça e ao direito.

24. O acesso à justiça é um dos principais objectivos preconizados pelo Plano Estratégico Integrado do Sector da Justiça 2002-2006 (PEI), ao mesmo nível da formação, da reforma legal, do investimento em infra-estruturas e equipamentos, do controlo da legalidade, entre outros. Reconhecendo a importância do papel das ONG's para o acesso à justiça, o PEI aponta para a necessidade de se promover a articulação entre elas e o Estado, nos seguintes termos: «*A garantia de acesso à justiça é um desafio que se impõe ao nosso Estado. Porém, para que ela se efective, é necessário a extensão da rede judiciária por todo o país, a adopção de mecanismos céleres de resolução de conflitos, a aprovação de legislação que propicie celeridade e simplificação de procedimentos, o conhecimento das leis pelos cidadãos e instituições e a existência de um serviço abrangente de patrocínio e de assistência judiciária [...] É ainda de realçar a particular importância do envolvimento dos diferentes órgãos do Estado moçambicano, da sociedade civil e de todas as forças vivas que têm prestado, de forma activa e desinteressada, a sua rica e imprescindível contribuição para a promoção da paz, da harmonia e do bem-estar social».*

Capítulo IV

A Constituição da República de 2004: o imperativo da construção de um novo sistema de justiça

25. A Constituição de 2004 consagra diversas alterações no ordenamento jurídico-constitucional, com as quais a Lei de Bases do Sistema de Administração da Justiça, que agora se propõe, deve conformar-se. Para além do reconhecimento, já referido, do pluralismo jurídico (artigo 4º), a Constituição enfatiza, no seu artigo 11º, alínea g), “*a promoção de uma sociedade de pluralismo, tolerância e cultura de paz*”, e proclama, no artigo 118º, que “*o Estado reconhece e valoriza a autoridade tradicional legitimada pelas populações e segundo o direito consuetudinário*” (n.º 1) e “*define o relacionamento da autoridade tradicional com as demais instituições e enquadra a sua participação na vida económica, social e cultural do país, nos termos da lei*” (n.º 2). Consequentemente, a actividade destas autoridades na resolução de litígios não deve ser proibida, antes pelo contrário, deve ser encorajada, sempre que for consentida pelas partes e as suas decisões não violarem os princípios e as normas constitucionais.

26. A Constituição para além de consagrar que os preceitos constitucionais relativos aos direitos fundamentais são interpretados e integrados de harmonia com a

Declaração Universal dos Direitos do Homem e a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos (art. 43.º), também constitucionaliza o direito de acção popular (art. 81º), bem como reconhece o papel que as organizações sociais, como formas de associação com afinidades e interesses próprios, desempenham na promoção da democracia e na participação dos cidadãos na vida pública. Assim, a Constituição reconhece que as organizações sociais contribuem para a realização dos direitos e liberdades dos cidadãos, bem como para a elevação da consciência individual e colectiva no cumprimento dos deveres cívicos (art. 78.º), pelo que se torna imperativo, que estas organizações possam actuar na promoção e defesa dos direitos dos cidadãos e designadamente tenham um papel activo no novo sistema de acesso à justiça e ao direito, ao nível da informação, da consulta e do patrocínio jurídico. A Constituição reconhece, ainda, como já é consensual nas sociedades contemporâneas, que os tribunais judiciais há muito deixaram de ter o monopólio da administração da justiça, prevendo, expressamente a possibilidade de serem criados mais tribunais comunitários.

27. A nova Constituição também consagra o princípio da igualdade de género, estabelecendo que «*o homem e a mulher são iguais perante a lei em todos os domínios da vida política, económica, social e cultural*» (art. 36.º), e determinando, relativamente às mulheres, que «*o Estado promove, apoia e valoriza o desenvolvimento da mulher e incentiva o seu papel crescente na sociedade, em todas as esferas da actividade política, económica, social e cultural do país*» (art. 122.º, 1).

No concernente às línguas nacionais, a Constituição consagra o seu reconhecimento, estabelecendo que «*o Estado valoriza as línguas nacionais como património cultural e educacional e promove o seu desenvolvimento e utilização crescente como línguas veiculares da nossa identidade*» (art. 9.º).

28. Ao nível da organização e gestão dos tribunais judiciais, a Constituição prevê um Conselho Superior da Magistratura Judicial, um Conselho Superior da Magistratura do Ministério Público e um Conselho Superior da Magistratura Judicial Administrativa, este último na sequência da criação de uma estrutura hierárquica própria dos tribunais administrativos, aduaneiros e fiscais, com o Supremo Tribunal Administrativo no seu topo. Assim, de harmonia com o art. 225º, o Tribunal Supremo deixa de ser o único tribunal superior e passa a ocupar apenas o topo da hierarquia dos tribunais judiciais, prevendo-se ainda a possibilidade de criar uma instância intermédia de recurso entre o Tribunal Supremo e os tribunais provinciais (art. 223º, n.º 3).

A Constituição consagra, ainda, a intervenção obrigatória dos juízes eleitos nos casos previstos na lei processual ou quando for determinada pelo juiz da causa, promovida pelo Ministério Público ou requerida pelas partes (art. 216.º, 3), devendo a lei estabelecer as formas de eleição dos juízes mencionados no presente artigo e fixar a duração do respectivo período de exercício de funções (art. 216º, 4).

Por último, refira-se que a nova organização territorial de Moçambique comprehende, como escalões, as províncias, distritos, postos administrativos, localidades e povoações e, nas zonas urbanas, cidades e vilas, o que necessariamente implicará, ao nível do sistema de administração da justiça, uma redefinição do mapa judicial.

Capítulo V

Breves notas de direito e experiência comparada sobre dois temas inovadores da reforma: a justiça comunitária e a criação de um sistema de acesso à justiça e ao direito

V.1 – A experiência comparada na área da justiça comunitária

29. A relação entre a justiça comunitária e os tribunais judiciais e a criação de um sistema de acesso à justiça ao direito são dois temas centrais da reforma que aqui se propõe, consagrados no Anteprojecto de Lei de Bases do Sistema de Administração da Justiça. Para melhor os compreender, adiantam-se a seguir, e a título ilustrativo, alguns exemplos da experiência comparada de países de raiz cultural e desenvolvimento diferenciado.

Os exemplos recolhidos da experiência comparada permitem-nos afirmar que há uma tendência para se reconhecer que os tribunais judiciais não têm o monopólio da justiça, bem como para valorizar as formas de justiça de natureza comunitária e a necessidade da sua articulação com os tribunais judiciais.

O reconhecimento da pluralidade de instâncias de resolução de litígios e da necessidade de uma articulação entre o judicial e o não judicial é diferenciado, consoante o regime legal dominante em cada Estado seja de raiz anglo-saxónica ou europeia continental. Em África, nos países que herdaram o sistema do *indirect rule*, predomina o reconhecimento das autoridades tradicionais como instâncias de resolução de litígios, enquanto nos países cujo sistema jurídico se inscreve na grande família romano-germânica (de matriz europeia-continental) apela-se à institucionalização das justiças comunitárias e à criação de outros meios não judiciais de resolução de conflitos.

30. A definição do papel a dar às diversas formas de justiça da comunidade está também presente em todos os debates sobre a reforma do sistema de justiça em África. A Constituição em vigor na República da África do Sul reconhece a instituição, o estatuto e o papel da autoridade tradicional, exercidos de acordo com o direito costumeiro e desde que não a contrariem (art. 211º, n.º 1). Os tribunais devem fazer uso do direito costumeiro, nos casos em que este for aplicável, desde que não violem a Constituição ou a legislação ordinária (art. 211º, n.º 3). Em 2003 foi aprovada a *Traditional Leadership and Governance Framework Bill*, que regula o direito costumeiro (de acordo com o estabelecido no art. 211º, n.º 3 da Constituição), lei esta que prevê o funcionamento das autoridades tradicionais como instituições locais, à disposição das comunidades. No seguimento desta decisão têm vindo a ser criadas *houses of traditional leaders* e foi instituído o Conselho das Autoridades Tradicionais (nos termos do *Council of Traditional Leaders Bill* de 1996 e da *Council of Traditional Leaders Act* de 1997), de modo a garantir o funcionamento do sistema de direito costumeiro, conforme consagrado na actual Constituição (art. 212º, n.º 2 alíneas a) e b)).

31. O projecto da nova Constituição do Kenya, que se encontra em debate, reconhece o conjunto das civilizações, das pessoas e comunidades baseadas nos valores e princípios constitucionais não escritos, nas tradições, nas lutas do presente e nas aspirações futuras. Estabelece, ainda, a protecção dos valores culturais e o reconhecimento da cultura como a base do orgulho nacional e da identidade. O funcionamento dos órgãos dos Estado deve pautar-se, assim, pelos

princípios da promoção do multiculturalismo, cooperação, compreensão, tolerância e respeito pelos diferentes costumes, tradições, crenças, línguas, práticas religiosas, sabedorias e filosofias que afirmem o desenvolvimento e respeito pela preservação da dignidade e do bem-estar do povo.

32. No debate, em curso no Uganda, o Governo defende que os *Local Council Courts* (LCC) assumam um papel muito importante na administração da justiça. Estes LCC (que não estavam dependentes do sistema judiciário formal) foram criados a partir dos *Resistance Committee Courts*, tendo sido implantados em regiões onde a justiça formal não estava presente. Os LCC conhecem de delitos de pequena gravidade (de foro cível e criminal), privilegiando na sua actuação a reconciliação, a compensação e o perdão. Hoje, estes tribunais encontram-se incorporados na base do sistema judiciário, sendo possível recorrer da sua decisão para um tribunal judicial (*magistrate's court*). Os Ministérios da Administração Local e da Justiça supervisionam conjuntamente a actuação dos LCC, pois estes, para além das questões jurídicas, intervêm também na administração local.

No entanto, pode ler-se num relatório do Ministério da Administração Local⁷ que aqueles tribunais enfrentam um conjunto de dificuldades e de obstáculos que precisam de ser resolvidos, como, por exemplo: os LCC têm, geralmente, um fraco conhecimento do direito formal vigente; os membros do tribunal não têm acesso a materiais de referência essenciais; com frequência, não conhecem os direitos das crianças; as decisões do LCC são muitas vezes enviesadas em desfavor das mulheres; a documentação sobre os procedimentos do tribunal é escassa (afectando, nomeadamente, a questão dos recursos); os LCC estão ainda a lidar com casos que ultrapassam os limites da sua jurisdição, como por exemplo, violações.

Foi, portanto, com vista a promover um melhor funcionamento destas estruturas e, consequentemente, da administração da justiça, que a constituição dos LCC foi formalmente consagrada em forma de lei (Bill n.º 23, de 2003). No mesmo sentido, elaborou-se um guia que deverá ser traduzido nas principais línguas do país e distribuído pelos LCC, onde é apresentado um conjunto de informações e orientações dirigidas a estas estruturas, com o objectivo de promover um funcionamento mais justo e democrático por parte das mesmas.

33. Na Namíbia, os tribunais comunitários resultam de uma reformulação dos antigos tribunais tradicionais. De acordo com a *Community Courts Act* (Lei n.º 10, de 2003), as autoridades tradicionais podem requerer ao Ministro responsável pela área da justiça a criação de tribunais comunitários. A jurisdição dos tribunais comunitários circunscreve-se à área territorial de cada «comunidade tradicional». Não constituem uma jurisdição obrigatória, dependendo a sua intervenção do acordo das partes. Têm competência para decidir sobre todas as questões relacionadas com pedidos de compensação e de restituição de bens, desde que tutelada pelo direito costumeiro. Das decisões dos tribunais comunitários pode haver recurso para a estrutura «formal» dos tribunais, concretamente para os *magistrate's courts*, desde que o recorrente tenha esgotado todas as possibilidades de recurso existentes na

⁷ Ministry of Local Government of the Republic of Uganda (2003), *Local Councils Administration of Justice. Guides for Local Council Courts*, disponível em <http://www.molg.go.ug/docs/LocalCourtsGuide.pdf>.

estrutura do tribunal comunitário. Para a decisão do recurso o juiz presidente do *magistrate's court* pode nomear dois assessores, que conheçam o direito e as normas aplicadas e o funcionamento dos tribunais comunitários.

34. Em Cabo Verde encontramos outros exemplos de convivência entre os tribunais judiciais e as instâncias comunitárias de resolução de conflitos, aqueles não detendo o monopólio da resolução dos litígios. Realçamos a existência de estruturas «tradicional» (Regedores ou Cabos-chefe) no período colonial e, após a independência, a implantação dos «tribunais de zona», constituídos por juizes leigos. É reconhecido que os tribunais de zona, enquanto forma de participação popular na administração da justiça, foram extremamente importantes para «aproximar mais a justiça das populações».

Em 1991, as eleições legislativas introduziram a democracia representativa no país. Nesta nova fase, o direito estatal passou a ser o único direito reconhecido, com a consequente extinção dos tribunais de zona. Actualmente, reclama-se em Cabo Verde a necessidade de resgatar as experiências locais de modo a (re)introduzir formas não judiciais de resolução de conflitos, capazes de responder à crescente procura de tutela judiciária e de se traduzir em importantes instrumentos de acesso à justiça. Assim, discute-se o lugar dos tribunais de zona e a reintrodução de uma justiça comunitária, sendo que as opiniões divergem entre os que defendem um modelo mais próximo daqueles tribunais e outros que defendem a criação de tribunais de pequenas causas cíveis e criminais.

Jorge Fonseca⁸ é da opinião que se devem criar, a título experimental, em comarcas de maior movimento processual, tribunais de pequenas causas cíveis. O funcionamento destes tribunais seria marcado por princípios de simplicidade de procedimentos, informalidade, oralidade e procura de uma justa composição dos litígios por acordo das partes. Teriam competência para apreciar e decidir causas de valor não excedente aos da alcada dos tribunais de 1.^a instância, com incidência, entre outras a definir por lei, em acções destinadas a efectivar o cumprimento de obrigações que tenham por objecto prestações pecuniárias, acções relativas a incumprimento contratual, ao arrendamento urbano, à administração e uso da propriedade, da superfície, do usufruto e de uso, de habitação, acções possessórias, de usucapião e acessão, de indemnização por prática de certos crimes de pequena gravidade, designadamente contra a propriedade e a honra, desde que não tenha havido participação criminal ou tenha havido desistência. Funcionariam com juízes licenciados ou bacharéis em direito ou togados ou com juízes leigos de idoneidade comprovada. As decisões não dependeriam de critérios de estrita legalidade, podendo os juízes decidir segundo a equidade, desde que obtido o acordo das partes.

35. Para concluir esta breve resenha de dados de experiência comparado sobre o reconhecimento de instituições não judiciais, uma breve referência a duas experiência da América Latina. A Constituição da Colômbia consagra que «as Autoridades dos povos indígenas podem exercer funções jurisdicionais dentro do seu âmbito territorial, e em conformidade com as suas próprias normas e procedimentos, sempre que não sejam contrários à Constituição e às leis da

⁸ Fonseca, Jorge Carlos de Almeida (coord.) (2002); *Estudo sobre o estado da Justiça em Cabo verde*; Gabinete do Ministro da Justiça, Governo de Cabo Verde; Praia.

República. A lei estabelecerá as formas de coordenação desta jurisdição especial com o sistema jurídico nacional» (art. 246.º).

Assim, no seguimento da Constituição de 1991, a Lei n.º 270, de 1996, *Estatutaria de la Administración de Justicia*, incorpora os juízes de paz e a jurisdição das comunidades indígenas na estrutura geral da Administração da Justiça, como parte da organização judiciária.

36. No Brasil, criou-se os Juizados Especiais de Pequenas Causas, através da Lei n.º 7.244, de 7 de Novembro de 1998, que foram precedidos pelos Juizados Informais de Conciliação em diversas cidades do Estado de São Paulo. O êxito da iniciativa fica claramente demonstrado pelo número de juizados criados e instalados (em 1999): 759 Juizados em todo o Brasil, onde desempenham funções 1.170 juízes (Faisting, 1999: 45).⁹

A designação de Juizados de Pequenas Causas foi alterada através da Lei n.º 9.099, de 26 de Setembro de 1995, devido ao facto de a Constituição Brasileira se referir a causas cíveis de menor complexidade e não a causas de menor valor económico, propondo que se designassem antes de *Juizado de Causas Cíveis de Menor Complexidade* e de *Juizado Criminal de Infracções de Menor Potencial Ofensivo*. Esta lei criou então os Juizados Especiais Cíveis e Criminais que são “órgão da Justiça Ordinária” a criar “pela União, no Distrito Federal e nos Territórios, e pelos Estados, para conciliação, processo, julgamento e execução, nas causas da sua competência”. Embora partisse dos mesmos fundamentos da lei anterior, veio acrescentar algumas novidades, nomeadamente o alargamento do valor das acções para 40 salários mínimos, a obrigatoriedade da presença de advogado nas causas entre 20 e 40 salários mínimos, o alargamento das suas competências à área criminal e a obrigatoriedade da existência destes órgãos nos Estados. Conforme referido por Grinover, esta lei produziu uma verdadeira revolução no sistema processual penal brasileiro ao não se limitar a importar soluções de outros sistemas jurídicos, mas instituindo um sistema próprio de justiça penal consensual¹⁰.

De acordo com a lei, os juizados devem pautar a sua actuação pela oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, tentando, sempre que possível, a conciliação ou a transacção.

Os serviços de cartório podem ser prestados e as audiências realizadas fora da sede da Comarca, em bairros ou em cidades pertencentes à Comarca, ocupando prédios públicos. A descentralização da justiça nos bairros, com a criação de tribunais especiais para o julgamento de causas de diminuta complexidade e com serviços de assistência judiciária, implica que os juizados sejam pólos de informação de direitos, pondo cobro à desinformação jurídica e facilitando o acesso de classes menos favorecidas à justiça.

⁹ Faisting, André Luiz, (1999); «O dilema da dupla institucionalização do poder judiciário: o caso do juizado especial de pequenas causas»; in Sadek, M.T. (org.); *O sistema de justiça*. São Paulo, Editora Sumaré.

¹⁰ Grinover, Ada Pellegrini et. al (1996); *Juizados Especiais Criminais – Comentários à Lei 9.099 de 26.09.95*; São Paulo, Editora Revista dos Tribunais.

O objectivo dos Juizados Especiais é a aproximação da justiça aos cidadãos. Para o efeito, alguns dos Juizados funcionam em centros comerciais e até em autocarros: os *Juizados Itinerantes*, nos quais funciona uma sala de audiências e duas salas de conciliação.

O legislador brasileiro incentivou a participação popular nos juizados especiais, quer na função de conciliação, quer na de juiz leigo, com competência para dirigir a instrução e julgamento, sob a supervisão do juiz “togado” (magistrado judicial), e para proferir decisão, posteriormente homologada pelo juiz togado. Os juízes leigos podem, ainda, actuar como árbitros com poderes idênticos aos do juiz togado, podendo decidir por equidade. Os conciliadores são recrutados entre as pessoas da comunidade, com preferência para os bacharéis em direito.

37. Também em Portugal, o artigo 202º, n.º 4, da Constituição da República Portuguesa determina que a “*lei poderá institucionalizar instrumentos e formas de composição não jurisdicional de conflitos*”, sendo de salientar a criação, nos últimos anos, das Comissões de Protecção de Crianças e Jovens, dos Centros de arbitragem institucional (por exemplo, centros de arbitragem de conflitos de consumo, de conflitos desportivos, etc.) e dos Julgados de Paz.

V.2 – A experiência comparada na área do acesso à justiça e ao direito

38. Os estudos realizados pela sociologia judiciária revelam que os obstáculos ao acesso efectivo à justiça por parte das classes populares são de três tipos: económicos, sociais e culturais. Os custos económicos compreendem, nomeadamente, os preparos e as custas judiciais, os honorários dos advogados e de outros profissionais (por exemplo, os peritos), gastos com transporte e outros, enfim, uma série de custos de oportunidade com valor económico, para além dos custos resultantes da morosidade. Todos estes custos tornam a justiça dispendiosa e proporcionalmente mais cara para as acções de pequeno valor, por alguns deles serem rígidos, o que vitimiza, mais uma vez, as classes populares, dado que é precisamente neste tipo de acções que tendem a intervir.

O acesso à justiça e ao direito é um direito humano consagrado nas principais cartas internacionais dos direitos humanos, nomeadamente na Declaração Universal dos Direitos do Homem, proclamada em 1948 pela Organização das Nações Unidas, e na Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, aprovada pela Conferência Ministerial da Organização da Unidade Africana (OUA) em Banjul, Gâmbia, em Janeiro de 1981, e adoptada pela XVIII Assembleia dos Chefes de Estado e Governo da Organização da Unidade Africana (OUA) em Nairobi, Kenya, em 27 de Julho de 1981.

Por outro lado, a análise da evolução do modelo africano – em especial, o da África do Sul – e do modelo europeu – especialmente o da França –, permite-nos afirmar que, no âmbito do acesso à justiça e ao direito, se caminha para um modelo público garantido pelo Estado e estruturado em parcerias entre o Estado e as organizações da sociedade que promovem os direitos individuais e colectivos e prestam serviços de informação, consulta e patrocínio jurídico, a quem deles necessita.

39. Em Julho de 2000 foi realizada, no “International Conference Centre” Arusha (Tanzânia), uma conferência intitulada *Citizens and Constitutionalism in East Africa*. Um dos sub-temas então discutidos, sob coordenação do professor Issa Shivji, foi a questão do acesso à justiça e ao direito. Essa discussão resultou no levantamento de um conjunto de problemas presentes na região oriental de África. Entre os factores de bloqueio ao acesso referidos, encontramos a presença de sistemas judiciais ineficientes, caracterizados pela formalidade e a utilização de linguagem e procedimentos não familiares aos cidadãos; a privatização da natureza dos sistemas de justiça e a inexistência de estruturas de acesso à justiça e ao direito, em particular nas zonas rurais. Da discussão resultaram, ainda, algumas recomendações, como a promoção de estruturas de *paralegals*; o encorajamento de métodos de resolução alternativa de conflitos; o estabelecimento de esquemas governamentais de acesso à justiça e ao direito (função que não deve ser delegada apenas às ONG's); a simplificação da lei e dos procedimentos dos tribunais e a introdução de tribunais de família com procedimentos mais simples.

40. A Constituição sul-africana (aprovada através do *Act 108*, de 1996) estabelece a igualdade perante a lei (secção 9); o direito a um julgamento justo (secção 34), o direito de livre escolha e de consulta com o advogado (secção 35(2)(b)), bem como o direito de representação por advogado contratado e pago pelo Estado, quando, de outra forma, resultasse numa injustiça substancial.

Em 1998, um Fórum Nacional de Apoio Jurídico (*National Legal Aid Forum*) reuniu, tendo concluído que o sistema *Judicare* (modelo convencionado entre o Estado e os advogados, para que estes prestem serviços jurídicos a quem seja considerado necessitado), que vigorara durante trinta anos, teria que ser substituído por um modelo de Centros de Justiça (*justice centre model*). A mudança do modelo de *Judicare* para os Centros de Justiça constitui uma estratégia que tem como objectivo último providenciar um sistema integrado de prestação de serviços jurídicos. Em Março de 2003 tinham sido criados quarenta e quatro Centros de Justiça, que visavam proporcionar aos candidatos a apoio jurídico, sem que aqueles tivessem que se deslocar a vários locais, advogados assalariados (*legal practitioners*) dedicados inteiramente à prestação de serviços a cidadãos carenciados. Embora esta meta não tenha ainda sido integralmente alcançada, a abordagem dos Centros de Justiça é inovadora em vários aspectos: os centros empregam advogados/paralegais assalariados que se dedicam unicamente a servir os cidadãos carenciados, sendo que, na prática, o serviço fornece consulta e representação jurídica; os centros têm que de dar prioridade aos litígios dos mais desfavorecidos, ou seja, à defesa criminal e aos direitos das mulheres, crianças e sem abrigo/pessoas sem terra (*landless people*); devem oferecer um vasto leque de serviços, desde apoio administrativo, a consultas e aconselhamento, até à representação em Tribunal.

O *South African Legal Board* opera num ambiente diferente daquele que existe nos denominados países desenvolvidos. Os processos de tomada de decisão são pressionados por um conjunto de factores, como o HIV/SIDA, a pobreza, o desemprego, o falta de acesso à segurança social, a herança do *apartheid*, uma elevada taxa criminal, o elevado número de pessoas que comparecem no tribunal

sem qualquer forma de defesa e outras prioridades nacionais a reclamarem financiamento do Governo.¹¹

41. A partir do Conselho Europeu de Tampere (Outubro de 1999), o acesso à justiça e ao direito aparece, finalmente, autonomizado na União Europeia, como uma medida prioritária, estabelecendo-se, inclusivamente, um padrão mínimo de apoio judiciário para que os cidadãos tenham direito a um julgamento justo dentro do espaço comum europeu. O Livro Verde da Comissão Europeia sobre a assistência judiciária civil (2000) propõe, entre outras medidas, a prestação de conselhos jurídicos gratuitos ou a baixo custo; a representação em tribunal por um advogado; a isenção parcial ou total de outras despesas, designadamente de custas judiciais, que deveriam, normalmente, ser exigidas; e a ajuda financeira directa para compensar quaisquer despesas relacionadas com o litígio, como honorários de advogados, custas judiciais, e as despesas da parte vencida para suportar as despesas da parte vencedora.

42. A França, dentro dos países analisados, apresenta o modelo mais complexo e mais completo¹². A nova lei de 1998 de acesso à justiça e ao direito vem aprofundar o caminho seguido pela lei de 1991, nomeadamente na consideração de uma visão plural do acesso à justiça e ao direito e de um sistema integrado de resolução de litígios de que os tribunais são uma parte do todo. Emergem, assim, duas novas concepções de acesso à justiça e ao direito, a de informação jurídica – até como forma de prevenção do recurso aos tribunais – e a da assistência jurídica, que funciona como um meio extrajudicial de resolução de conflitos. As inovações desta lei vão, ainda, no sentido de aumentar o apoio jurisdicional nas transacções pré-contenciosas e na mediação penal, na concretização das *Casas de Justiça e de Direito* e na substituição das formas de assistência judiciária em favor de sistemas de prestação de informação jurídica. Pretende-se passar de um modelo de apoio judiciário para o de apoio jurídico, de modo a evitar ou a diminuir o recurso aos tribunais.

As estruturas deste modelo de acesso, para além dos órgãos judiciais e das formas de resolução extrajudicial de conflitos, asseguradas pela conciliação, arbitragem e mediação, são os Conselhos Departamentais de Acesso ao Direito (CDAD), as Casas de Justiça e de Direito (CJD) e os Pontos de Acesso ao Direito (PAD). A missão do CDAD é definir uma política de acesso ao direito no Departamento Administrativo em que está inserido e de coordenar acções em matéria de apoio ao acesso ao direito. As Casas de Justiça e de Direito visam a prevenção da delinquência, o apoio às vítimas e acesso ao direito e a tomada de acções que ajudem a desenvolver os mecanismos alternativos de regulação de conflitos civis e penais. Os PAD são um local de acolhimento gratuito e permanente (cuja criação é avalizada pelo CDAD), que prestam informação de proximidade sobre os direitos e deveres dos cidadãos com problemas jurídicos ou administrativos. Estas entidades podem funcionar junto dos tribunais, das Casas de Justiça e de Direito ou das associações, de modo a garantir uma proximidade efectiva com as áreas geográficas com maiores problemas sócio-económicos. O financiamento destas estruturas é essencialmente público (estatal ou local), embora se prevejam e

¹¹ Hannie, van As (2004). *Thought Paper: the development of a model for the supply of integrated legal aid services in South Africa*, disponível em http://www.ru.ac.za/research/pdfs/van_as_thought_paper.pdf.

¹² Este modelo foi alvo de reformas intercalares em 1972, 1991 e 1998. Cfr. os documentos inseridos no site do Ministério da Justiça francês (<http://www.justice.gouv.fr>).

estimulem as parcerias com entidades privadas, não só para a gestão e difusão, mas, igualmente, para o funcionamento.

As associações ligadas aos CDAD passaram, nos últimos anos, a ter mais sucesso no seu papel de facilitadoras do acesso ao direito, apoianto os mais necessitados, quer na divulgação dos seus direitos, quer na defesa (de consumo, de ambiente, de habitação, de minorias étnicas, etc.). Estas associações contribuem, assim, para uma verdadeira política local de acesso ao direito.

Capítulo VI

As principais linhas da reforma do sistema de administração da justiça

43. De harmonia com o imperativo constitucional, e tendo em consideração a análise e as propostas dos titulares dos órgãos do Poder Judicial, as orientações do Plano Estratégico Integrado do Sector da Justiça, a investigação e os estudos efectuados, a reflexão sobre a evolução da organização judiciária em Moçambique e a análise de alguns exemplos do direito e da experiência comparada, **apresentamos de seguida as principais linhas da presente Lei de Bases do Sistema de Administração da Justiça**. As inovações que se propõem podem agrupar-se em cinco áreas, a saber:

- a) o reconhecimento do pluralismo jurídico e a construção de um novo modelo de institucionalização dos tribunais comunitários;
- b) o estabelecimento de um novo modelo de organização e de repartição de competências dos tribunais judiciais;
- c) a criação de um sistema público de acesso à justiça e ao direito, em articulação com as instâncias de justiça não judiciais e em cooperação com associações de profissionais do direito e de promoção e defesa dos direitos humanos;
- d) o reforço da capacidade de direcção e de gestão dos tribunais judiciais; e
- e) a criação de um sistema de controlo do funcionamento, da qualidade do sistema de justiça e da avaliação do desempenho dos tribunais.

VI.1 – O reconhecimento do pluralismo jurídico e a construção de um novo modelo de institucionalização dos tribunais comunitários

44. O presente Anteprojecto de Lei de Bases inspira-se no princípio constitucional do reconhecimento dos vários sistemas normativos e instâncias de resolução de conflitos que coexistem na sociedade moçambicana, na medida em que não contrariem os valores e os princípios fundamentais da Constituição. A opção pelos tribunais comunitários como tribunais de base do sistema de justiça é uma opção por uma solução emergente da sociedade moçambicana, na qual conflui uma boa articulação entre as formas de justiça da comunidade e os tribunais judiciais. Acresce que é também uma solução em que a pluralidade da sociedade se deve reflectir através da eleição democrática dos juízes, aos níveis político, social, económico e cultural e, ainda, na promoção da igualdade de género. Assim, **o sistema de justiça passa a ser concebido de um modo plural, integrando, nos termos desta lei, as instâncias comunitárias de resolução de litígios, os tribunais comunitários e os tribunais judiciais**.

Relativamente às instâncias comunitárias, a presente lei de bases não pretende interferir no seu funcionamento e apenas **consagra um princípio de não proibição** se a decisão for aceite consensualmente pelos interessados, salvo se violar os princípios, as normas e os valores fundamentais inscritos na Constituição.

Os tribunais comunitários passam a ser instâncias institucionalizadas não judiciais de resolução de litígios, independentes, que julgam de acordo com o bom senso, a equidade, de modo informal, desprofissionalizado, com prevalência da oralidade e atendendo aos valores sociais e culturais existentes na sociedade moçambicana, sem violar as normas constitucionais e no respeito pela presente lei.

45. Os estudos realizados pelo CFJJ/CES tornaram claras, não só a importância dos tribunais comunitários enquanto instâncias que favorecem o acesso à justiça e ao direito, por estarem, geográfica e culturalmente, próximas dos cidadãos, como a necessidade de rapidamente lhes dirigir algumas orientações, com vista a manterem condições para o seu funcionamento democrático, preservando as suas características essenciais e potencialidades, como a utilização de línguas nacionais, para além do português, e o funcionamento simples e informal.

De acordo com dados oficiais constantes do Relatório do X Conselho Coordenador do Ministério da Justiça¹³, em 2004 foram inventariados no país 1653 tribunais comunitários – dos quais 254 (cerca de 15%) instalados no período de 2000 a 2004 –, com cerca de 8265 juízes. Nos distritos estudados pela equipa do CFJJ/CES, verificámos uma procura significativa destas instâncias para resolução, entre outros, de casos de família (em particular, conflitos entre casais constituídos segundo as normas tradicionais ou em união de facto, bem como relativos ao exercício do poder paternal), pequenas disputas entre vizinhos, pequenas dívidas, conflitos que envolvem acusações de feitiçaria e disputas em torno da habitação. Embora os tribunais comunitários respondam a esta procura, em regra, procurando, em primeiro lugar, reconciliar as partes, enfrentam um conjunto de dificuldades que tendem a colocar em causa a sua actividade ou a afectar o bom desempenho. A inexistência de regulamentação da Lei n.º 4/92, de 6 de Maio, traduziu-se na falta de apoio a estes tribunais, quer em termos materiais, quer em termos de formação. Traduziu-se, ainda, numa difícil comunicação entre estes e os tribunais judiciais, dificultando, entre outras coisas, a possibilidade das partes procurarem outra solução para os problemas, no caso de considerarem injusta a decisão do tribunal comunitário.

Verificámos, nas diferentes zonas onde decorreu o trabalho de pesquisa, que grande parte dos tribunais comunitários têm vindo a fechar ou funcionam com um número reduzido de juízes, alguns deles nomeados segundo critérios definidos localmente. Comprovámos a existência de más instalações, falta de material e falta de apoio dos tribunais judiciais quando solicitados. Os juízes dos tribunais comunitários reclamam ainda por orientação e formação para desempenhar o seu trabalho, na ausência das quais buscam, com frequência, as regras, que só vagamente conhecem, dos tribunais judiciais.

Esta situação conduz, na prática, a que alguns tribunais comunitários não cumpram a função essencial para que foram criados – ou seja, promover eficazmente o acesso à justiça e ao direito –, dependendo o desempenho de cada tribunal

¹³ Ministério da Justiça (2004), *Relatório do X Conselho Coordenador*. Tete, 13 a 15 de Julho de 2004.

comunitário sobretudo do perfil dos respectivos juízes e do contexto em que funciona. Foi nas situações em que os tribunais comunitários articulam com o judiciário que encontrámos as melhores práticas de respeito pelos direitos constitucionais. É o caso de alguns dos tribunais comunitários do distrito de Angoche.

O presente projecto de Lei de Bases procura responder aos problemas encontrados, estimulando as potencialidades dos tribunais comunitários, e procurando garantir o respeito pela Constituição. É nesse sentido que a lei promove a articulação entre os tribunais comunitários e os judiciais, facilita por um lado, a aproximação cultural dos tribunais judiciais à população, e por outro lado, a possibilidade de recorrer das decisões dos tribunais comunitários para os tribunais judiciais; estabelece um método democrático de eleição dos juízes, incluindo a garantia da representação das mulheres; delimita o tipo de casos que os juízes terão competência para resolver, o conjunto de sanções que podem aplicar, as taxas que podem cobrar; estabelece os Conselhos Provinciais Coordenadores das Justiças Comunitárias, órgãos de gestão e disciplina; e prevê a formação dos juízes pelo centro de Formação Jurídica e Judiciária.

46. Assim, a presente Lei de Bases consagra um princípio de proximidade e acessibilidade da justiça, de modo a que territorial, social e culturalmente se encontre próxima dos cidadãos. Consequentemente, como corolário deste princípio, os tribunais comunitários **são consagrados como base do sistema de justiça, deixando de ser jurisdição voluntária e passando a ser jurisdição obrigatória**.

Os tribunais comunitários, nos termos da legislação regulamentar, terão competência numa dada circunscrição territorial, que pode coincidir com os limites de um posto administrativo, de uma localidade, de um bairro ou de uma aldeia, ou de um agrupamento de postos, localidades, bairros ou aldeias contíguas, podendo funcionar em qualquer lugar dessa circunscrição.

Os tribunais comunitários têm competência para todos os conflitos, à excepção daqueles em que estejam em causa princípios e normas constitucionais ou de contencioso administrativo ou cujo valor da causa seja duas vezes o salário mínimo nacional, digam respeito à capacidade das pessoas, à validade ou interpretação de testamento, à adopção e à dissolução de casamento civil ou, ainda, em matéria criminal, relativamente a crimes de natureza pública ou sempre que o pedido de indemnização cível exceda duas vezes o salário mínimo nacional

47. Os despachos e sentenças dos tribunais comunitários têm o mesmo valor dos despachos e das sentenças proferidas pelos tribunais judiciais, e podem vir a ser cumpridas coercivamente. Não podem condenar em multa superior a um salário mínimo nacional, nem em penas privativas de liberdade.

As sentenças proferidas pelos tribunais comunitários podem ser sempre impugnadas por meio de recurso para o tribunal judicial de distrito competente, e o recurso pode ser interposto oralmente ou por escrito pelos interessados, sem necessidade de patrocínio jurídico. O julgamento destes recursos está sujeito aos mesmos critérios de equidade, bom senso e justa composição dos litígios, sendo vedado ao juiz de decidir de acordo com critérios de legalidade.

48. Os juízes dos tribunais comunitários têm de ter idade superior a 35 anos e não podem ser representantes ou funcionários de qualquer partido político, representantes de autarquias ou de órgãos locais do Estado, advogados, técnicos jurídicos ou profissionais integrados no sistema de acesso à justiça e ao direito, juízes de direito ou magistrados do Ministério Público.

Os juízes dos tribunais comunitários são eleitos de acordo com as regras da Comissão Nacional de Eleições, sendo a condução do processo eleitoral da responsabilidade do Presidente do Tribunal Judicial da Província, em colaboração com o Conselho Provincial Coordenador das Justiças Comunitárias. Os candidatos a juízes podem ser propostos pelos partidos, grupos políticos, organizações comunitárias com personalidade jurídica, devendo-se assegurar a paridade de género.

49. Em cada província é criado um Conselho Provincial Coordenador das Justiças Comunitárias, que é o órgão de gestão e disciplina dos juízes e demais pessoal dos tribunais comunitários, sendo composto pelo Juiz-Presidente do Tribunal Judicial de Província, que preside, o Procurador-chefe, dois juízes dos tribunais judiciais de distrito, um representante do serviço público de assistência jurídica, oito representantes dos tribunais comunitários e três representantes das autoridades comunitárias eleitos pelos seus pares.

50. A justiça comunitária será tendencialmente gratuita, devendo o orçamento anual dos tribunais judiciais de província incluir uma verba afecta aos tribunais comunitários situados na sua área de jurisdição para financiamento dos recursos humanos e das despesas materiais correntes, à excepção das despesas com edifícios, equipamento e demais recursos materiais, que são da responsabilidade dos governos provinciais.

VI. 2 – Um novo modelo de organização e de repartição de competências dos tribunais judiciais

51. Para responder à dimensão do território, à distribuição da população, dos recursos e das necessidades, é consensual entre todos os actores que participaram elaboração da lei, que a organização dos **tribunais judiciais deve obedecer a um princípio de não coincidência com a divisão administrativa**. Pode haver, se a lei o consagrar, um tribunal distrital com competência territorial em mais do que um distrito e um distrito com mais do que um tribunal judicial distrital. Também em cada província pode haver mais do que um tribunal judicial de província, se o volume e a natureza dos processos o justificarem.

52. A presente lei, para melhorar o desempenho dos tribunais, diminuir a morosidade e promover a qualidade da justiça, consagra **o princípio da especialização dos tribunais judiciais** a todos os níveis, ou seja, nos tribunais judiciais de distrito, nos tribunais judiciais de província e no Tribunal Supremo, podendo, assim, serem criadas secções de competência genérica ou especializada, quando tal se justificar, face à natureza e volume dos litígios que procurem tutela judicial.

53. Ao Tribunal Supremo, a presente reforma do sistema de justiça pretende reservar, em termos jurisdicionais, progressivamente um papel de julgar apenas

matéria de direito, só conhecendo matéria de facto quando decide em primeira instância ou quando julgue em via de recurso decisões proferidas pelos tribunais judiciais de província.

Esta proposta vem na lógica da resolução, a médio prazo, do problema da excessiva pendência e morosidade processual que bloqueia o actual funcionamento deste tribunal superior.

54. Em obediência à Constituição da República e com o mesmo objectivo de desbloquear o Tribunal Supremo do excesso de processos pendentes, e tendo ainda em conta a realidade e os recursos existentes, é criada nos tribunais judiciais de província uma secção de recurso, como instância intermédia de recurso antes do Tribunal Supremo, com competência para julgar, em matéria de facto e de direito, os recursos das decisões proferidas pelos tribunais judiciais de distrito, nos termos da lei do processo; conhecer dos conflitos de competência entre os tribunais judiciais de distrito, se a matéria do conflito respeitar à especialização de mais de uma secção; julgar os recursos das decisões em primeira instância que sejam competência dos tribunais judiciais de província, e, no caso dos processos crime, quando a pena aplicada, em concreto, seja uma pena não privativa da liberdade ou não seja superior 8 anos de prisão; julgar, nos termos da lei, os recursos das decisões proferidas pelos tribunais arbitrais.

A secção de recurso funciona com três juízes de direito efectivos dessa secção e, quando não existirem em número suficiente, com outros juízes de direito do tribunal judicial de província que não tenham participado na decisão recorrida ou, ainda, com recurso a juízes de direito do tribunal judicial de província mais próximo.

55. O presente anteprojecto de lei, em obediência ao princípio fundamental da proximidade dos tribunais judiciais aos cidadãos, reforça a importância dos tribunais judiciais de distrito, alargando a sua competência, permitindo-lhes julgar os processos que não sejam da competência dos tribunais comunitários ou dos tribunais judiciais de província. Ora, a estes tribunais compete julgar em primeira instância os processos que por lei sejam submetidos ao seu julgamento; conhecer dos conflitos de competência entre os tribunais judiciais de distrito, sem prejuízo do disposto no artigo seguinte, e entre estes e os tribunais comunitários; julgar os processos em que sejam arguidos os juízes dos tribunais judiciais de distrito e os magistrados do Ministério Público junto destes; julgar as acções propostas contra os juízes e magistrados mencionados na alínea anterior.

É de salientar que a estes tribunais cabe um papel importantíssimo no novo sistema de justiça, em reforma, ao ser-lhes atribuída a responsabilidade de articulação e de instância de recurso com os tribunais comunitários.

VI.3. – A criação de um sistema público de acesso à justiça e ao direito em articulação com as instâncias de justiça não judiciais e de cooperação com associações de profissionais do direito e de promoção e defesa dos direitos humanos

56. A presente lei consagra e desenvolve o princípio de que todos os cidadãos têm acesso à justiça e ao direito para defesa dos seus direitos e interesses legítimos. Assim, prevê-se que todos têm direito à informação e à consulta jurídica, ao

patrocínio judiciário e a fazer-se acompanhar perante as autoridades e entidades públicas por advogado ou por qualquer outra pessoa em quem confiem.

O novo sistema de acesso à justiça e ao direito, que aqui se propõe, aponta para a substituição do actual modelo do IPAJ, que já se revelou ineficiente e insustentável, tendo em vista a promoção das condições que permitam que a ninguém seja impedido ou dificultado, em consequência das condições sociais e culturais, ou por insuficiência de meios económicos, o acesso ao direito e às instâncias de justiça.

57. Nos termos da Constituição da República, o acesso à justiça e ao direito é uma responsabilidade do Estado, que será promovida e exercida directamente por um novo Instituto Público de Acesso à Justiça e ao Direito (IPAJUD), em articulação com os meios não judiciais de resolução de litígios e cooperando obrigatoriamente com entidades associativas não governamentais de promoção e defesa dos direitos humanos e com profissionais relacionados com as profissões jurídicas.

Consequentemente, nos termos da nova lei do acesso à justiça e ao direito, a elaborar na execução da presente lei de bases, o IPAJUD, directamente ou através de protocolos com ONG's idóneas e reconhecidas, irá abrir pelo país "Casas de Justiça", onde prestará informação, consulta e patrocínio jurídico aos cidadãos que necessitem de tal apoio.

VI. 4 – O reforço da capacidade de gestão e de direcção dos tribunais

58. De modo a melhorar a eficiência dos tribunais é necessário reforçar a sua capacidade de administração e gestão, o que será conseguido progressivamente através da criação da figura do *administrador judicial* junto do presidente do tribunal judicial de província para o assessorar na gestão do tribunal a que preside e dos tribunais judiciais de distrito e comunitários sob sua jurisdição.

VI.5 – A criação de um sistema de controlo do funcionamento, da qualidade do sistema de justiça e da avaliação do desempenho dos tribunais

59. O controlo do funcionamento e da qualidade da administração da justiça compete aos órgãos de direcção e gestão dos tribunais e de gestão e disciplina dos juizes.

O Governo mandará estudar e elaborar uma adequada grelha de padrões de qualidade a que deve obedecer o sistema de administração da justiça, a qual será aprovada, mediante decreto-lei.

O Governo criará, ainda, um Observatório Permanente da Justiça com a função de preparar a entrada em vigor da reforma e de monitorizar e avaliar o grau de realização dos objectivos e de concretização das medidas estabelecidos nesta lei de bases. Na proposta que aqui se apresenta, o Observatório Permanente da Justiça integrará o Departamento de Estudos e Investigação do Centro de Formação Jurídica e Judiciária e poderá incluir representantes de instituições com funções de controlo específico do funcionamento e qualidade do sistema de administração da justiça.

60. Para garantir o sucesso da reforma e cumprir os compromissos nela assumidos, o desenvolvimento e a execução da presente lei de bases do sistema de administração da justiça e de acesso à justiça e ao direito é calendarizado em três fases:

- a) primeira fase de preparação do início da reforma – 2005 e 2006;
- b) segunda fase de execução e acompanhamento da reforma – 2006 e 2007;
- c) terceira fase de avaliação da reforma – 2008.

61. Para a prossecução dos referidos objectivos há, nos termos descritos supra, que desenvolver as medidas, acções e planos que a seguir se indicam. Acresce que o sucesso da presente lei depende da capacidade do Estado e da sociedade de a divulgar a todos os interessados, através dos meios adequados de forma mais ampla possível. Na primeira fase serão tomadas as seguintes medidas:

1 – Até ao final de 2005 será preparada e aprovada a revisão dos seguintes diplomas: Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais (Lei n.º 10/92, de 6 de Maio); Lei dos Tribunais Comunitários (Lei n.º 4/92, de 6 de Maio); Lei que criou o Instituto do Patrocínio Judiciário e Assistência Jurídica (Lei n.º 6/94, de 13 de Janeiro) e Decreto que aprovou o respectivo Estatuto Orgânico (Decreto n.º 54/95, de 13 de Dezembro); ainda, no mesmo período, será criado, no Centro de Formação Jurídica e Judiciária, o Observatório Permanente da Justiça, que deverá apresentar uma proposta sobre o número de tribunais comunitários a criar com a entrada em vigor da Lei de Organização e Funcionamento desses tribunais.

2 – Até finais de 2006, em articulação com a Comissão Interministerial da Reforma Legal e da respectiva Unidade Técnica, será preparada e aprovada a revisão de outros diplomas legais em que se reflictam as alterações constantes da Constituição da República, desta Lei de Bases e dos diplomas referidos no número um.

3 – Até Abril de 2006 será elaborado, pelo Observatório Permanente da Justiça, um plano de execução da reforma do qual conste, designadamente, os diplomas que, para efeitos do disposto no número anterior, devam ser revistos ou propostos, os recursos financeiros, humanos e materiais necessários à execução da reforma, a calendarização dos processos eleitorais para a eleição dos juízes dos tribunais comunitários e o plano de formação dos juízes dos tribunais comunitários.

4 – Ainda até finais de 2006 serão instalados os tribunais comunitários definidos na Lei de Organização e Funcionamento dos Tribunais Comunitários e concluídos os respectivos processos eleitorais, altura em que será dado início ao programa de formação dos juízes destes tribunais e criadas as secções de recurso dos tribunais judiciais de província.

62. A reforma deverá entrar plenamente em vigor em Janeiro de 2007. Sem prejuízo de outras medidas que se venham a revelar necessárias, a segunda fase inclui as seguintes medidas:

- a) a elaboração e aprovação da grelha de padrões de qualidade a que deve obedecer o sistema de administração da justiça e de acesso à justiça e ao direito;
- b) a elaboração de um programa de divulgação, acompanhamento e monitorização da reforma;
- c) a execução do programa referido na alínea anterior.

Na terceira fase de execução da reforma serão tomadas as seguintes medidas:

- a) avaliação da execução da reforma e elaboração de um relatório final;
- b) prosseguimento ou revisão dos programas e medidas em curso.