

Acórdão nº 4/CC/2012

de 5 de Setembro

Processo nº 03/CC/2012

Acordam os Juízes Conselheiros do Conselho Constitucional:

I

RELATÓRIO

O Digníssimo Procurador-Geral da República solicitou ao Conselho Constitucional, ao abrigo da alínea e) do nº 2 do artigo 245 da Constituição da República, a apreciação e consequente declaração de inconstitucionalidade das alíneas e) e f) do artigo 9 do Regulamento Disciplinar da Polícia da República de Moçambique, «aprovado pela Ordem de Serviço nº 5/GMI/87, de 3 de Março de 1987, do Ministro do Interior», nos termos e com os fundamentos que a seguir resumimos:

- Pela Lei nº 5/79, de 26 de Maio, foi criada a Polícia Popular de Moçambique e, com a implementação do Estado de Direito Democrático, através da Constituição da República

de 1990, foi criada, pela Lei nº 19/92, de 31 de Dezembro, a Polícia da República de Moçambique.

- Através da «Ordem de Serviço nº 5/GMI/87, de 3 de Março de 1987», o Ministro do Interior aprovou o Regulamento Disciplinar da Polícia, criando disposições genéricas e abstractas que colidem directamente com a Constituição da República, com repercussão nos membros da PRM, cidadãos da Pátria.
- O aludido Regulamento prevê, no seu artigo 9, alíneas e) e f), as penas de prisão disciplinar simples e prisão disciplinar agravada, como sanções aplicáveis aos membros da Polícia, cujas definições constam dos artigos 12 e 13 do mesmo.
- Com efeito, o artigo 12 do Regulamento dispõe que *«a prisão disciplinar simples consiste no internamento do infractor na Unidade ou em sector de produção do Ministério do Interior durante o tempo não inferior a 5 e nem superior a 25 dias, devendo aí executar trabalho manual, nomeadamente, construções, limpeza e outros serviços auxiliares»* e o artigo 13 preceitua que *“a prisão disciplinar agravada consiste na reclusão do infractor num recinto apropriado (cadeia ou casa de reclusão) até 60 dias e na sua afectação em regime reeducacional nas Unidades Produtivas do Ministério do Interior»*.
- A Constituição da República estabelece no nº 1 do artigo 59 que *«Na República de Moçambique, todos têm direito à segurança, e ninguém pode ser preso e submetido a julgamento senão nos termos da lei»*; e o nº 2 do mesmo artigo dispõe que *«O cidadão sob prisão preventiva deve ser apresentado no prazo fixado na lei à decisão de autoridade judicial, que é a única competente para a validação e manutenção da prisão»*.

- O nº 2 do artigo 1 da Lei nº 2/93, de 24 de Junho, dispõe que «Constituem funções jurisdicionais (...) *quaisquer medidas limitativas dos direitos dos cidadãos*», sendo, por isso, competentes para a sua aplicação magistrados judiciais e não oficiais da Polícia, como consta do Regulamento Disciplinar da Polícia.
- A atribuição de competências aos oficiais da Polícia para aplicação de medidas privativas da liberdade aos membros da PRM que violarem os seus deveres constitui uma flagrante violação ao «princípio da separação de poderes, vertido nos artigos 1, 3, 133 e 134, todos da Constituição da República».
- A consagração no Regulamento Disciplinar da Polícia de medidas privativas da liberdade abre espaço para usurpação de poderes do judiciário pelo executivo, o que não é tolerável num Estado de Direito Democrático, como é o nosso.
- O Regulamento Disciplinar da Polícia, «aprovado pela Ordem de Serviço nº 5/GMI/87, de 3 de Março», colide directamente com as normas constitucionais, competindo, por isso, ao Conselho Constitucional, apreciar e declarar a inconstitucionalidade deste acto normativo “impróprio”, ao abrigo do disposto na alínea a) do nº 1 do artigo 244 da Constituição da República.

O Procurador-Geral da República conclui a sua petição solicitando ao Conselho Constitucional, ao abrigo do disposto na alínea e) do nº 2 do artigo 245 da Constituição da República, a «apreciação concreta (*sic!*) e a conseqüente declaração da inconstitucionalidade das alíneas e) e f) do artigo 9 do Regulamento Disciplinar da Polícia da República de Moçambique, aprovado pela Ordem de Serviço nº 5/GMI/87, de 3 de Março de 1987, do Ministro do Interior, por ofenderem directamente a Constituição da República de Moçambique».

Ao requerimento juntou, nomeadamente, os seguintes documentos:

- a. Brochura intitulada Regulamento Disciplinar da Polícia Popular de Moçambique;

- b. A Lei nº 19/92, de 31 de Dezembro, que cria a Polícia da República de Moçambique;
- c. A Lei nº 2/93, de 24 de Junho, que cria a figura de Juízes da Instrução Criminal.

Notificado do pedido nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 51 da Lei nº 6/2006, de 2 de Agosto, Lei Orgânica do Conselho Constitucional (LOCC), na nova redacção introduzida pela Lei nº 5/2008, de 9 de Julho, o Ministro do Interior pronunciou-se, no prazo legal de 45 dias, alegando o que a seguir vai resumido:

- A Polícia da República de Moçambique, adiante designada abreviadamente por PRM, foi criada pela Lei nº 19/92, de 31 de Dezembro.
- Em matéria disciplinar, o membro da PRM está sujeito, nos termos do artigo 122 do Estatuto do Polícia, aprovado pelo Decreto nº 28/99, de 24 de Maio, ao Regulamento Disciplinar da PRM.
- O Regulamento Disciplinar da PRM, contendo medidas disciplinares de privação da liberdade, foi aprovado na vigência da Constituição de 1975, que não vedava de forma expressa a possibilidade de as Forças de Defesa e Segurança aplicarem essas medidas, aliás, já era assente que nestas forças a privação da liberdade constituía sanção disciplinar, não colidindo com a ordem constitucional então vigente.
- O Regulamento *sub judice* é um instrumento jurídico que tem como objectivo principal a manutenção da ordem, disciplina e unidade, e a consolidação de um elevado sentido de responsabilidade e de justiça no seio da PRM.
- Depreende-se do nº 1 do artigo 1 da Lei nº 19/92, de 31 de Dezembro, que a PRM é um organismo público e força paramilitar.

- O carácter paramilitar pressupõe que os seus membros devem guiar-se pela disciplina paramilitar que representa o cumprimento estrito e rigoroso da Constituição, leis, regulamentos e ordens superiores.
- A disciplina paramilitar atinge-se fundamentalmente através de métodos correctos de direcção e comando, nomeadamente a exigência e rigor por parte dos superiores.
- A experiência tem demonstrado que, diferentemente das funções de carácter civil, nas actividades de carácter militar ou paramilitar a aplicação das medidas de prisão ou detenção disciplinar nas Forças de Defesa e Segurança constitui um indispensável instrumento de operacionalização da coesão, disciplina, obediência hierárquica e devoção que pode ir até ao sacrifício da própria vida, contribuindo de uma forma sublime para a garantia da disciplina e ordem no seu seio.

Juntou à resposta o Decreto nº 4/81, de 10 de Junho, que aprova as Normas de Organização e Direcção do Aparelho Estatal Central e o Diploma Ministerial nº 41/89, de 17 de Maio.

II

Fundamentação

O Procurador-Geral da República tem legitimidade processual activa para solicitar ao Conselho Constitucional a apreciação e declaração, com força obrigatória geral, da inconstitucionalidade de normas, nos termos da alínea e) do nº 2 do artigo 245 da Constituição.

O Conselho Constitucional é competente para apreciar e decidir a questão de inconstitucionalidade suscitada nos autos, ao abrigo do disposto nos artigos 244, nº 1, alínea a), e 245, nº 1, da Constituição.

O objecto do pedido consiste na questão da inconstitucionalidade das alíneas e) e f) do artigo 9 do Regulamento da Polícia Popular de Moçambique, que prevêem, respectivamente, as penas de prisão disciplinar simples e de prisão disciplinar agravada, como sanções aplicáveis aos membros da polícia.

Mas antes de apreciarmos o mérito do pedido, importa resolver as questões prévias relacionadas com a espécie de processo de fiscalização da constitucionalidade, a identificação do acto a ser fiscalizado, tendo em conta o teor do requerimento formulado pelo Procurador-Geral da República, assim como a natureza normativa do Diploma Ministerial e a situação da vigência das normas impugnadas.

1. Quanto à espécie de processo de fiscalização

O Requerente fundamenta a sua legitimidade processual activa invocando a alínea e) do nº 2 do artigo 245 da Constituição, preceito atinente ao regime de fiscalização abstracta da constitucionalidade e da legalidade de actos normativos, mas, na conclusão da petição, declara que solicita a «apreciação concreta» da constitucionalidade, insinuando que o seu pedido seja tramitado como processo de fiscalização concreta da constitucionalidade.

Este tipo de processo é regido pelos artigos 214 e 247, nº 1, alínea a), da Constituição e, ainda, pelos artigos 67 a 74 da Lei Orgânica do Conselho Constitucional, de acordo com os quais a fiscalização concreta radica no poder-dever do juiz, no exercício da função jurisdicional, de recusar a aplicação de normas ou princípios contrários à Constituição, sendo obrigatória a remessa ao Conselho Constitucional dos acórdãos e demais decisões judiciais que desapliquem normas com fundamento na sua inconstitucionalidade.

A fiscalização abstracta prevista no artigo 245 da Constituição visa a aferição da teórica compatibilidade entre uma norma e o seu parâmetro de comparação constitucional ou

legal. O que se pretende é saber se tal norma, em si mesma, questiona ou não o respeito que é devido às normas ou princípios constantes da lei fundamental ou da lei ordinária. Diferentemente, no caso do controlo concreto, o que se visa apreciar é a compatibilidade constitucional ou legal de uma norma no plano operativo, isto é, os efeitos reais que ela gera no contexto das condições em que a sua aplicação se verifica.

Decorre daí que a fiscalização concreta assume natureza incidental e prévia. Incidental, porque surge como uma situação de carácter acessório, num processo que visa resolver uma determinada controvérsia jurídica. Prévia, pois a decisão sobre o problema da inconstitucionalidade (ou legalidade) deve obrigatoriamente preceder a análise da questão material de fundo.

Como se depreende do exposto, não se mostram preenchidos no caso *sub judice* os pressupostos processuais quer subjectivos quer objectivos da fiscalização concreta da constitucionalidade.

Prescreve o nº 1 do artigo 48 da LOCC que «o pedido de fiscalização da constitucionalidade ou da legalidade dos actos normativos dos órgãos do Estado é dirigido ao Presidente do Conselho Constitucional e deve especificar, além das normas cuja apreciação se requer, as normas ou princípios constitucionais violados». Extrai-se desta disposição que o requerente não carece de especificar o tipo de processo de fiscalização segundo o qual deve ser tramitada a sua petição, sendo competência do Conselho Constitucional fixar a espécie de processo para efeitos de distribuição, nos termos do disposto no artigo 41 da LOCC.

Assim, embora nos presentes autos o Requerente solicite a «apreciação concreta da constitucionalidade», deve a sua petição ser reconduzida ao processo de fiscalização sucessiva abstracta da constitucionalidade, por preencher, *a priori*, os pressupostos processuais subjectivos e objectivos desta espécie de processo, previstos nos artigos 244, nº 1, alínea a), e 245, nºs 1 e 2, alínea e), da Constituição.

2. Quanto ao acto objecto de fiscalização

Na sua petição o Requerente refere, de forma reiterada, a «Ordem de Serviço nº 5/GMI/87, de 3 de Março», do Ministro do Interior, como sendo o acto mediante o qual foi aprovado o «Regulamento Disciplinar da Polícia da República de Moçambique» que contém as normas cuja apreciação e declaração de inconstitucionalidade solicita, juntando na mesma petição o texto da aludida Ordem de Serviço.

Na verdade, o Regulamento Disciplinar da Polícia da República de Moçambique não foi aprovado pela Ordem de Serviço nº 5/GMI/87, de 3 de Março, pois nesta o Ministro do Interior limitou-se a emitir instruções atinentes à organização e ao exercício das competências dos «Conselhos Disciplinares», bem como ao seu relacionamento com outros órgãos do Ministério do Interior.

A Ordem de Serviço em causa enuncia no preâmbulo que «em 10 de Março de 1987, entra em vigor o Regulamento Disciplinar da P.R.M. (nova versão)», determinando no nº 8 que «o DALO, em coordenação com a Secção Jurídica, providencie para que, dentro do prazo de 20 dias, sejam imprimidas (*sic!*) brochuras do Regulamento [...] para distribuição pelos comandos, direcções e departamentos nacionais, provinciais e locais».

É na sequência destas instruções do Ministro do Interior que aparece a «brochura» intitulada «Regulamento Disciplinar da Polícia Popular de Moçambique», que consta como anexo à petição do Procurador-Geral da República. Tal brochura não passa duma publicação de carácter não oficial cujo escopo era a divulgação do Regulamento no seio dos órgãos do Ministério do Interior e da Polícia.

No texto publicado através da mencionada brochura não se revela a forma do acto pelo qual o Regulamento da Polícia Popular de Moçambique foi aprovado. No entanto, o mesmo Regulamento veio a ser publicado, com teor igual ao que consta da brochura, no Boletim da República nº 20, I Série, de 17 de Maio de 1989, juntamente com o Diploma Ministerial nº 41/89, de 17 de Maio.

Lê-se no sumário do referido Boletim da República que o Diploma Ministerial «aprova o Regulamento Disciplinar da Polícia Popular de Moçambique», mas esta asserção não está isenta de ambiguidade, como se depreende do conteúdo do trecho do mesmo diploma abaixo transcrito:

«[...]

Nestes termos e ao abrigo da alínea c) do nº 3 do artigo 8 das Normas de Organização e Direcção do Aparelho Estatal Central, aprovadas pelo Decreto nº 4/81, de 10 de Junho, determino:

Artigo 1. É aprovado o Regulamento Disciplinar da PPM o qual faz parte integrante do presente despacho (sic!).

Artigo 2. O presente Regulamento entra em vigor no dia 10 de Março de 1987.

Ministério do Interior, em 26 de Fevereiro de 1987. – O Ministro do Interior...».

A ambiguidade a que nos referimos decorre, precisamente, das seguintes constatações: a primeira, o artigo 1 do Diploma Ministerial, ao invés de se referir a este Diploma, menciona o «presente despacho» de que o Regulamento objecto de aprovação «faz parte integrante»; a segunda, tanto a data fixada pelo artigo 2 para a entrada em vigor do Regulamento como a da assinatura do Diploma Ministerial (respectivamente, 10 de Março

e 26 de Fevereiro de 1987) distam mais de 2 anos da data da publicação do mesmo Diploma no Boletim da República (17 de Maio de 1989).

Neste contexto, surge a dificuldade de identificar o acto através do qual o Regulamento Disciplinar da Polícia Popular de Moçambique foi aprovado: ou por despacho, como se declara no artigo 1 do Diploma Ministerial nº 41/89, de 17 de Maio, ou por este Diploma, conforme se indica no sumário do Boletim da República em que o mesmo é publicado.

As contradições intrínsecas do Diploma Ministerial nº 41/89, de 17 de Maio, são evidentes. Todavia, como tivemos a oportunidade de afirmar em Jurisprudência anterior, não é competência do Conselho Constitucional dirimir aquele tipo de antinomias, porquanto extravasa as noções de inconstitucionalidade e de ilegalidade de actos normativos que se extraem da alínea a) do nº 1 do artigo 244, da Constituição¹.

Admitindo-se a hipótese de o Regulamento da Polícia Popular de Moçambique não ter sido aprovado pelo Diploma Ministerial nº 41/89, de 17 de Maio, consideramos, porém, relevante o facto de ter sido este Diploma que conferiu forma jurídica àquele Regulamento. Além disso, tendo sido o Regulamento publicado no Boletim da República com o Diploma Ministerial, as respectivas normas adquiriram aptidão de eficácia jurídica através e a partir dessa publicação.

Por conseguinte, fica desde já assente que o acto objecto de fiscalização neste processo é o Diploma Ministerial nº 41/89, de 17 de Maio, com o qual se conferiu publicidade oficial ao Regulamento Disciplinar da Polícia Popular de Moçambique, estando, portanto, fora de questão a Ordem de Serviço nº 5/GMI/87, de 3 de Março.

¹ Cfr. Acórdão nº 1/CC/2008, Publicado no Boletim da República nº 10, I Série, de 5 de Março de 2008.

3. Quanto à natureza normativa do Diploma Ministerial

Nos termos do disposto na alínea a) do nº 1 do artigo 244 da Constituição, e em conformidade com a Jurisprudência do Conselho Constitucional², constituem objecto de fiscalização da constitucionalidade apenas actos normativos dos órgãos do Estado, actos que obedecem ao princípio da *tipicidade das formas* que se extrai da conjugação dos artigos 143, 158, 182 e 210, nº 1, todos da Constituição.

À luz do princípio acima referido, e de acordo com o preceituado nos artigos 143, nº 4, e 210, nº 1, da Constituição, os actos normativos regulamentares do Governo revestem a forma de decreto. Neste contexto, é curial questionar se o Diploma Ministerial deve ou não ser considerado como acto normativo para o efeito da fiscalização da constitucionalidade e da legalidade nos termos do disposto nos artigos 244, nº 1, alínea a), e 245, nº 1, da Constituição.

Para responder a esta questão devemos recordar que a Lei nº 14/78, de 28 de Dezembro, que definiu, à luz da Constituição da República Popular de Moçambique, a composição, competência e modo de funcionamento do Conselho de Ministros, estabeleceu no nº 1 do artigo 14 que «os actos normativos dos Ministros assumem a forma de Diploma Ministerial».

Compreende-se, assim, que o Diploma Ministerial traduz a forma de que se revestem os actos normativos dos membros do Governo, forma introduzida pelo legislador ordinário na vigência da Constituição de 1975.

² Acórdãos nºs 3/CC/2008 e 4/CC/2008, de 3 de Abril, publicados no Boletim da República nº 17, Suplemento, I Série, de 24 de Abril de 2008.

Sem embargo de o Diploma Ministerial não ter enquadramento na tipologia de acto regulamentar do Governo, de que os Ministros são membros, prescrita pelos artigos 143, nº 4, e 210, nº 1, da Constituição, enquanto forma de revelação de actos normativos regulamentares do Governo emanados dos respectivos Ministros, não cabe, no âmbito deste processo, discutir o problema da conformidade com a Constituição em vigor do Diploma Ministerial em geral, remetendo-se o assunto para Jurisprudência anterior do Conselho Constitucional³.

A questão específica a resolver consiste em saber se, para o efeito da fiscalização da constitucionalidade e da legalidade, um Diploma Ministerial anterior à entrada em vigor da Constituição de 2004 se enquadra ou não na categoria de «actos normativos dos órgãos do Estado» referida nos artigos 244, nº 1, alínea a), e 245, nºs 1 e 2, da Constituição.

Na perspectiva doutrinal, ao debruçar-se sobre o efeito da superveniência duma nova Constituição sobre o Direito ordinário anterior, Jorge Miranda afirma que a subsistência de quaisquer normas ordinárias anteriores à nova Constituição depende *unicamente* do requisito de não serem desconformes com ela. Por isso, o único juízo a estabelecer é o da *conformidade material com a nova Constituição* e não qualquer outro, nomeadamente «o juízo sobre a formação dessas normas de acordo com as novas normas de competência e de forma (as quais só valem para o futuro)»⁴.

Esta prelecção permite-nos afirmar que, no caso *sub judice*, e para o efeito do disposto nos artigos 244, nº 1, alínea a), e 245, nºs 1 e 2, da Constituição, é irrelevante a circunstância de revestir-se da forma de Diploma Ministerial o Regulamento que contém as normas cuja apreciação da constitucionalidade se requer, tendo em conta que tal diploma é anterior ao

³ Cfr. Acórdão nº 04/CC/2007, de 16 de Agosto, publicado no Boletim da República nº 35, I Série, 4º Suplemento, de 31 de Agosto de 2007.

⁴ *Manual de Direito Constitucional*, Tomo II – Constituição, 6.ª Edição, Coimbra Editora, pp. 329 e 330.

início da vigência da actual Constituição que define, segundo um critério de tipicidade, a forma dos actos normativos regulamentares do Governo.

4. Quanto à vigência das normas regulamentares impugnadas

Nos termos do disposto na parte final do nº 1 do artigo 245 da Constituição, a fiscalização sucessiva abstracta da constitucionalidade e da legalidade incide sobre normas que estejam em vigor. Por isso, importa verificar se ainda estão em vigor as normas das alíneas e) e f) do artigo 9 do «Regulamento Disciplinar da Polícia Popular de Moçambique».

Para tanto, há que proceder à retrospectiva do quadro jurídico-constitucional e legal que, sucessivamente, tem regulado a Polícia desde a Constituição da República Popular de Moçambique:

- Na sua versão originária, a Constituição de 1975 referia-se à Polícia apenas na alínea h) do artigo 48º, que conferia ao Presidente da República a competência para nomear e demitir o comandante-geral e o Vice-comandante do Corpo da Polícia de Moçambique, entidade criada pelo Decreto-Lei nº 54/75, de 17 de Maio⁵, do Governo de Transição, ao abrigo do nº 11 do Acordo de Lusaka.
- Com a revisão constitucional efectuada através da Lei nº 11/78, de 15 de Agosto, a Constituição deixou de aludir à Polícia no artigo 48º, passando a fazê-lo no § 5º do artigo 5, que prescrevia o seguinte: «O Comandante-Chefe nomeia e demite os responsáveis e quadros militares, paramilitares, policiais e de segurança ao nível superior».

⁵ In Moçambique, *Principal Legislação Promulgada pelo Governo de Transição*, Vol. II, Imprensa Nacional de Moçambique, 1975, pp. 28 e 29.

- A Lei nº 5/79, de 26 de Maio, criou a Polícia Popular de Moçambique (artigo 1), extinguindo assim o Corpo da Polícia de Moçambique (artigo 9). O nº 3 do artigo 2 do mesmo diploma legal estabelecia que «os membros da Polícia Popular de Moçambique apenas [podiam] ser presos ou detidos pelas estruturas de Defesa e Segurança, exceptuando o flagrante delito», e o artigo 11 atribuía ao Presidente da República, na qualidade de Comandante-Chefe, ou ao Conselho de Ministros a competência para aprovar a orgânica interna da Polícia Popular de Moçambique, orgânica que veio a ser aprovada pelo Conselho de Ministros, através Decreto nº 6/79, de 28 de Maio.
- No contexto da regulamentação da Lei nº 5/79, de 26 de Maio, publicou-se, com o Diploma Ministerial nº 41/89, de 17 de Maio, o «Regulamento Disciplinar da Polícia Popular de Moçambique», contendo as medidas disciplinares privativas da liberdade previstas pelas alíneas e) e f) do seu artigo 9.
- A Constituição de 1990 consagrou o Estado de Direito Democrático na ordem jurídico-constitucional moçambicana, acolhendo os respectivos princípios estruturantes. Neste contexto, a Constituição confiava ao Conselho de Ministros, no nº 1 do artigo 152, a função de «velar pela ordem pública e pela segurança e estabilidade dos cidadãos», e no nº 2 do mesmo artigo estabelecia que «a defesa da ordem pública é assegurada por órgãos apropriados que funcionam sob controlo governamental».
- Concretizando a nova ordem constitucional estabelecida, o legislador ordinário aprovou a Lei nº 19/92, de 31 de Dezembro, que cria a Polícia da República de Moçambique, abreviadamente PRM, definida como «organismo público e força paramilitar integrado no Ministério do Interior» (artigo 1, nº 1), tendo por objectivo «...garantir a ordem, a segurança e a tranquilidade públicas; o respeito pelo Estado de Direito, a observância estrita dos direitos e liberdades

fundamentais dos cidadãos» (artigo 2, nº 1). O artigo 13 da já aludida Lei nº 19/92 determinou a revogação da Lei nº 5/79, de 26 de Maio, e de toda a legislação no que lhe fosse contrária; assim como a transição do pessoal, dos bens e meios da PPM para o novo órgão criado.

- Conforme dispõe o artigo 12 da Lei nº 19/92, compete ao Conselho de Ministros aprovar o estatuto orgânico da PRM, e este foi, efectivamente, aprovado pelo Decreto nº 22/93, de 16 de Setembro, alterado pelo Decreto nº 20/2004, de 2 de Junho.
- O Decreto nº 28/99, de 24 de Maio, aprovou o Estatuto do Polícia, tendo determinado no seu artigo 5 a revogação de toda a legislação contrária às respectivas disposições.

Perante a evolução esboçada do quadro jurídico-constitucional e legal regulador da Polícia Moçambicana, o que se deve dizer quanto à subsistência das normas contidas nas alíneas e) e f) do artigo 9 do «Regulamento Disciplinar da Polícia Popular de Moçambique», que prevêem sanções disciplinares privativas da liberdade aplicáveis aos membros da Polícia?

Tendo em conta que o Regulamento em apreço concretizava de certa forma a Lei nº 5/79, de 26 de Maio, que criou a Polícia Popular de Moçambique, entretanto revogada pela Lei nº 19/92, de 31 de Dezembro, que cria a Polícia da República de Moçambique, poder-se-ia aventar a hipótese de que aquele Regulamento foi também revogado, por consequência, na sua totalidade.

Entendemos, porém, que esta hipótese não é plausível, porquanto a nova lei não extingue a instituição policial criada pela lei anterior, tendo-a recriado, impregnando-a dos novos valores e princípios subjacentes à ordem constitucional estabelecida pela Constituição de 1990. Esta afirmação é consentânea com o disposto no artigo 13, *in fine*, da Lei nº 19/92, de

31 de Dezembro, nos termos do qual transitaram para a Polícia da República de Moçambique os recursos humanos, os bens e meios da Polícia Popular de Moçambique.

O que se impõe é, pois, aferir a conformidade material das normas regulamentares anteriores com a lei nova, por isso, no presente processo não se questiona a validade em geral do «Regulamento Disciplinar da Polícia Popular de Moçambique», visto que a ordem jurídica não impede, sem mais, a manutenção em vigor das respectivas normas, que agora devem encontrar na Lei nº 19/92, de 31 de Dezembro, o fundamento material da sua validade e, com esse fundamento, disciplinarem a conduta dos membros da Polícia da República de Moçambique.

Neste sentido, devemos responder à questão prévia de saber em que medida se pode considerar que as normas das alíneas e) e f) do artigo 9 do Regulamento Disciplinar da Polícia subsistem face às disposições revogatórias da Lei nº 19/92, de 31 de Dezembro, e do Decreto nº 28/99, de 24 de Maio, na parte em que determinam a revogação de toda a legislação em contrário.

A Lei nº 19/92 não insere preceito algum que regule expressamente o regime disciplinar dos membros da PRM. Porém, o Conselho de Ministros, ao abrigo do seu poder regulamentar, e no âmbito da concretização da mesma Lei, aprovou o Estatuto do Polícia, através do Decreto nº 28/99, de 24 de Maio.

O Estatuto do Polícia dispõe no seu artigo 80, sob a epígrafe «direitos, liberdades e garantias», que «o membro da PRM goza de todos os direitos, liberdades e garantias reconhecidos aos demais cidadãos, sem prejuízo das restrições previstas por lei». No artigo 84 regula o regime penitenciário, prescrevendo que «o cumprimento da prisão preventiva e das penas privativas da liberdade pelo membro da PRM, ocorrerá em estabelecimentos prisionais comuns, em regime de separação dos restantes detidos ou presos», e no artigo

122, atinente ao regime disciplinar, preceitua que, «em matéria disciplinar, o membro da PRM está sujeito ao Regulamento Disciplinar da PRM».

O Regulamento Disciplinar a que se refere a última disposição citada pode ser anterior ou posterior ao Estatuto do Polícia, mas, tanto num como noutro caso, não pode contrariar as disposições do Estatuto; e, sendo anterior, na eventualidade de conter normas desconformes estas ficam imediata e automaticamente revogadas por força do disposto no artigo 5 do Decreto nº 28/99, de 24 de Maio, que determina a revogação de toda a legislação em contrário, entendendo-se aqui por legislação quaisquer normas regulamentares aprovadas sob a forma de Decreto do Conselho de Ministros ou de valor hierárquico inferior a este.

No caso em apreço, verifica-se que as medidas privativas da liberdade aplicáveis aos membros da PRM, nos termos das alíneas e) e f) do artigo 9 do Regulamento Disciplinar da Polícia, são manifestamente contrárias ao conteúdo normativo do artigo 80 do Estatuto do Polícia. Por força deste preceito, «o membro da PRM goza de todos os direitos, liberdades e garantias reconhecidas aos demais cidadãos...», pelo que, não se lhe devem ser cominadas sanções disciplinares que impliquem privação da sua liberdade, sanções estranhas ao regime disciplinar da função pública, aplicáveis, nos termos da lei, aos cidadãos que sejam funcionários e agentes do Estado.

A parte final do artigo 80 do Estatuto do Polícia consagra uma excepção quando enuncia: «...sem prejuízo das restrições previstas por lei». Situando-se esta excepção no domínio dos direitos, liberdades e garantias fundamentais, ela deve conformar-se com o disposto no nº 3 do artigo 56 da Constituição, segundo o qual «a lei só pode limitar os direitos, liberdades e garantias, nos casos expressamente previstos na Constituição». Neste preceito constitucional o termo lei tem, necessariamente, o significado estrito de acto legislativo emanado da Assembleia da República, de harmonia com o disposto nos artigos 143, nºs 1 e 2, e 182, 1ª parte, da Constituição.

Dai decorre que a norma excepcional contida no artigo 80, *in fine*, do Estatuto do Polícia não pode fundamentar, de forma alguma, a subsistência das medidas privativas da liberdade previstas nas alíneas e) e f) do artigo 9 do Regulamento Disciplinar da Polícia, preceitos revogados na data de entrada em vigor daquele Estatuto, nos termos do artigo 5 do Decreto nº 28/99, de 24 de Maio, por contrariarem o regime do gozo dos direitos, liberdades e garantais pelo membro da PRM, conforme está estatuído na supracitada disposição do Estatuto.

De modo idêntico, a revogação abrange os artigos 13, 14, 23 e 24 do Regulamento Disciplinar da Polícia, tendo em conta a sua conexão material imediata com as disposições das alíneas e) e f) do artigo 9, do mesmo Regulamento.

Nestes termos, concluímos que as normas regulamentares, cuja apreciação e declaração de inconstitucionalidade nos é solicitada pelo Procurador-Geral da República, não preenchem o pressuposto processual objectivo da fiscalização sucessiva abstracta da constitucionalidade imposto pela parte final do nº 1 do artigo 245 da Constituição, ou seja, o pressuposto da vigência das normas objecto de fiscalização.

Importa, porém, assinalar que em Jurisprudência anterior, nomeadamente nos Acórdãos nºs 4/CC/2007, de 31 de Agosto, 6/CC/2007, de 28 de Dezembro, e 2/CC/2008, de 20 de Março⁶, o Conselho Constitucional, acolhendo a noção doutrinária de *inconstitucionalidade pretérita* ou *póstuma*⁷, admite a possibilidade de se pronunciar sobre inconstitucionalidade de normas já revogadas, desde que, no caso concreto, se verifique a utilidade duma decisão de mérito, tendo em conta que a revogação e a declaração de

⁶ Publicados, respectivamente, no Boletim da República nº 35, I Série, 4º Suplemento, de 31 de Agosto de 2007, nº 52, I Série, 2º Suplemento, de 28 de Dezembro de 2007, e nº 12, I Série, 2º Suplemento, de 20 de Março de 2008.

⁷ Cfr. Carlos Blanco de Moraes, *Justiça Constitucional*, Tomo I – Garantia da Constituição e Controlo da Constitucionalidade, Coimbra Editora, 2002, p. 185 e seguintes; Jorge Miranda, *Manual de Direito Constitucional*, Tomo VI – Inconstitucionalidade e Garantia da Constituição, 3ª Edição, Coimbra Editora, 2008, pp. 38 e 39.

inconstitucionalidade com efeitos obrigatórios gerais produzem efeitos diferentes: irretroactivos e, em princípio, não repristinatórios, no primeiro caso; retroactivos e repristinatórios, no segundo, conforme preceituam os nºs 1 e 2 do artigo 66, da LOCC.

No caso *sub judice*, revogadas que foram as alíneas e) e f) do artigo 9 do Regulamento Disciplinar da Polícia, assim como as demais disposições que com estas têm conexão material imediata, verifica-se inutilidade duma decisão de mérito sobre a sua eventual inconstitucionalidade.

Finalmente, na esteira da questão prévia discutida, o Conselho Constitucional entende que as alterações constitucionais que têm ocorrido no País, sobretudo a partir de 1990, exigem dos órgãos do Estado para o efeito competentes, um esforço de actualização permanente dos actos normativos infra-constitucionais, por forma a compatibilizá-los com os valores e princípios da ordem constitucional vigente em cada momento.

III

DECISÃO

Nestes termos, em virtude da revogação das alíneas e) e f) do artigo 9 do «Regulamento Disciplinar da Polícia Popular de Moçambique», por força do disposto no artigo 5 do Decreto nº 28/99, de 24 de Maio, do Conselho de Ministros, o Conselho Constitucional decide não conhecer do mérito do pedido.

Registe, notifique e publique-se.

Maputo, 5 de Setembro de 2012.

Hermenegildo Maria Cepeda Gamito

Lúcia da Luz Ribeiro

Orlando António da Graça

João André Ubisse Guenha

Manuel Henrique Franque

Domingos Hermínio Cintura