

## DIREITOS FUNDAMENTAIS DOS CIDADÃOS DESPROTEGIDOS

# SISE regido por quadro legal de duvidosa constitucionalidade

O quadro legal que regula o Serviço de Informações e Segurança do Estado (SISE), compreendido, essencialmente, pela Lei número 12/2012, de 08 de Fevereiro, que procede à revisão da Lei número 20/91, de 23 de Agosto (que extinguiu o SNASP, criando o SISE), e por dois decretos regulamentares, afigura-se de duvidosa constitucionalidade e legalidade, mormente por conferir, ao Presidente da República (PR), poderes estranhos ao que a Constituição da República de Moçambique (CRM) lhe reserva, ao que se acresce o facto de conferir, ao director-geral do SISE, poderes quase que equivalentes ao de um juiz. Com essa problemática arquitectura legal, choca-se flagrantemente com direitos e liberdades fundamentais do cidadão, tutelados pela CRM.

Sendo certo que a Lei número 12/2012, de 08 de Fevereiro (Lei do SISE) apresenta alguns sinais de evolução, quando comparada com a Lei que criou o SISE (Lei número 20/91, de 23 de Agosto), de que só subsiste o seu artigo primeiro, que criou aquela entidade do Estado, com a revogação dos demais quatro que a compunham, e com o Decreto-Lei número 21/75, de 11 de Outubro, que cri(ara)ou o Serviço Nacional de Segurança Popular (SNASP), nem por isso se pode dizer que ela não se apresenta inquinada de vícios, sobretudo no que à matéria da protecção dos direitos fundamentais, nos termos da CRM, diz respeito.

De entre os aspectos problemáticos que ela e os seus dois regulamentos – Decreto número 18/2013, de 08 de Fevereiro (que aprova o Regulamento do Estatuto dos Membros do SISE) e Decreto número 19/2013, de 03 de Maio

(Regulamento da Lei número 12/2012, de 08 de Fevereiro) – apresentam destacam-se quatro, nomeadamente (1) viciados poderes normativos conferidos ao PR, (2) interceptação de comunicações, (3) dever de colaboração de certas entidades privadas e (4) quase absoleta restrição dos direitos fundamentais dos agentes do SISE.

Nas linhas que se seguem, avançamos notas específicas a cada um dos quatro sobreditos pontos de duvidosa conformidade com o quadro constitucional e/ou jurídico legal:

## *1. Exercício pelo SISE de outras atribuições conferidas por lei e por despacho do PR [alínea h) do artigo 4]*

Se não há dúvidas que poderá o legislador alargar o âmbito das competências ou atribuições

---

do SISE por via de uma lei, já não nos parece jurídico-constitucionalmente sustentável que venha o PR a fixar essas atribuições ou competências, ou mesmo alargar os fins prosseguidos pelo SISE, que, como bem se sabe, são pontencialmente susceptíveis de interferir no âmbito dos direitos, liberdades e garantias fundamentais constitucionalmente consagrados, por via de um acto normativo em formato de despacho presidencial, o menos solene dos actos normativos do PR, conforme resulta do artigo 158 da CRM. São sérias as razões para tal não ser viável:

Primeiro. Correria-se ou haveria sempre o risco de tal despacho presidencial poder, em algum momento, derrogar a actual lei sobre a matéria, o que seria juridicamente inadmissível, porque, por um lado, trata-se de uma lei da Assembleia da República que regulou esta matéria de criação do SISE – e não foi por acaso! –, e, por outro, porque o despacho presidencial não pode ter, com fundamento na inferioridade hierárquica em relação a uma lei, virtualidade jurídica para derrogá-la. Haveria, por isso, uma inconstitucionalidade formal desse despacho presidencial.

Segundo. Ainda que assim não se entendesse, de todo o modo, temos ainda reservas de que esta matéria possa ser considerada como podendo ser exercida no âmbito das competências do PR à luz da CRM. As competências do PR, como se sabe, se distinguem em competências gerais, competências no âmbito ou domínio do Governo, no domínio da defesa e da ordem pública e no das relações internacionais (artigo 159 e seguintes da CRM), onde não nos parece que se enquadre em qualquer uma delas a competência que se lhe atribui no aludido diploma legal. E não é por acaso que a AR chamou a si o poder de legislar sobre a criação do SISE.

Pensamos que esta norma é materialmente inconstitucional por esse facto, o de atribuir ao

PR competência que não tem suporte constitucional, isto é, pelo facto de que a lei em causa vai para além do que permite a CRM, ao fixar, indirectamente e a favor do PR, uma nova competência que não se enquadra no tipo constitucional vigente. Mas, também, poderá falar-se em inconstitucionalidade formal na eventualidade de o PR vir, efectivamente, a normar por despacho presidencial no uso dessa competência.

E, para este último caso, pensamos que esta competência está abrangida pelo princípio da reserva da competência e só pode ser exercida pela Assembleia da República no âmbito da definição da política de defesa e segurança [números 1 e 2 (alínea n) do artigo 179 da CRM], uma competência que, por estar abrangida no elenco das competências referidas no número 2 do mesmo normativo e diploma legal, nem pode ser exercida no âmbito de uma autorização legislativa. Por essa mesma razão jurídico-legal, temos reservas sérias quanto à constitucionalidade da autorização dada ao Governo (o Conselho de Ministro) para regulamentar a lei do SISE conforme consta do artigo 22 da Lei respectiva, no entendimento de que a lei que proíbe o mais (neste caso a CRM) sempre proíbe o menos, não deixando de ser competência exclusiva da Assembleia da República regulamentar neste domínio, em forma de lei.

Se esta norma é nociva à CRM, obviamente que assim é ela por ameaçar o princípio da separação de poderes e, por tabela, o do Estado de Direito Democrático. Trata-se de uma potencial ameaça dos direitos fundamentais, ainda que no estado latente.

## *2. Poder reconhecido ao SISE de interceptar comunicações*

Mesmo que se diga que o SISE fá-lo-á dentro dos parâmetros da lei processual, ainda assim

---

(número 3 do artigo 3), sendo uma norma de extrema importância nesta matéria e cuja inclusão na lei e seu regulamento é de louvar, ela não está isenta de reparos. Seria uma aberração propugnar aqui um serviço de inteligência que não possa interceptar comunicações num mundo moderno como este em que vivemos e onde as comunicações não só têm servido cada vez mais para o combate eficiente dos sindicatos do crime lesivo à Segurança do Estado, como também são, elas próprias, as comunicações, um instrumento usado com privilégio pelo crime organizado para incrementar ou maximizar a sua acção. No entanto, assistindo-se actualmente, também, a um cada vez mais desenfreado aniquilamento dos direitos, liberdades e garantias dos cidadãos, a um agigantamento do Estado, em nome da Segurança Nacional, está na hora de dizer-se que esta norma carece de precisão.

Foi já bom início a restrição das situações em que tal interceptação terá de ser levada a cabo, como para além do constante no número 3 do artigo 3 da lei respectiva, consta também do artigo 6 do regulamento respectivo, quando aí se refere que essa interceptação há-de ter em vista a prossecução de atribuições e missões do SISE quando os indícios sejam os da prática de crimes contra a Segurança do Estado e que é preciso que haja razões para crer que a diligência é indispensável para a recolha da informação.

É preciso, no entanto, que se clarifique que, se se terá de observar a lei processual como aí no número 3 do artigo 3 da lei do SISE se diz, já não se poderá compreender a previsão do artigo 7, que reconhece, ao director-geral do SISE, competência para autorizar a interceptação das comunicações, embora se diga aí também que é sem prejuízo do previsto na lei do processo.

É que, primeiro, este artigo 7, que consta de um diploma com a forma de Decreto do Conselho

de Ministros, vai para além do previsto na lei que lhe serve de fundamento, o que é violação dos mais elementares princípios do Direito. O que regulamenta uma lei, neste caso o Conselho de Ministros, dado que opera na ambreia da lei que regulamenta e que lhe serve de limite, não pode extravasar de modo algum o âmbito da lei a regulamentar, pelo que, ao atribuir ao director-geral do SISE competência não constante da lei que cria o próprio serviço, estamos perante uma ilegalidade desse regulamento. Competências do director-geral do SISE como órgão singular estão discriminadas no artigo 15 e delas não consta a de proceder a interceptações de comunicações, pelo que é ilegal este diploma, com a agravante de que essa actividade interfere com direitos fundamentais, como é o caso do da reserva da intimidade da vida privada (artigo 41 da CRM).

Mas, também, é incongruente dizer-se que o director-geral do SISE tem tal competência de interceptar comunicações sem prejuízo do previsto na lei do processo, por tal traduzir uma contradição notória. Obedecer a lei do processo nesta matéria ou nesta situação implica, no mínimo e logo à primeira vista, obrigatoriedade de a obtenção de um mandado judicial para o efeito (o que desde logo exclui sua competência nesta matéria), dado que o sigilo nas comunicações irá ser quebrado, ainda que em nome da Segurança Nacional, e a vida privada devassada, valores constitucionalmente protegidos. Se, nesse caso, o SISE obter um mandado judicial, sempre poderá perguntar-se, se não estará a exercer competências ou a praticar actos do âmbito das funções que cabem, por exemplo, ao Ministério Público ou às entidades policiais, o que, a ser certo, como nos parece ser, contrastaria com o disposto no artigo 4 da mesma lei respeitante aos limites da actividade do SISE.

---

Este é o velho problema das chamadas remissões em bloco como esta de que terá de haver observância da lei processual pelo SISE para interceptação das comunicações, abdicando-se o legislador, à guisa de uma pretensa economia legislativa, de legislar especificamente. De todo o modo, pensamos que mais grave é o director-geral poder ordenar interceptações por poder próprio, do que obtê-lo por via de mandado judicial, ainda que, para isso, a lei tivesse que lhe reconhecer competência para o efeito e estabelecer um regime jurídico próprio para o respectivo processamento e cominações legais para casos de uso indevido dessa informação contra todos aqueles que, directa ou indirectamente, com ela contactarem, prerrogativa legal essa que seria, a nosso ver, uma excepção à norma do artigo 4 da lei que o comanda, relativa aos seus limites de actuação.

A norma do decreto em causa, nos termos que se mostra redigida, primeiro é ilegal por contrariar a própria lei, e segundo, ela goza de fraca simpatia para com a CRM, e nem que se diga que não inconstitucional por haver entre ela e a CRM um diploma intermédio, uma vez que, ainda assim, ela tem efeitos desastrosos por atacar visivelmente a CRM, sem que seja sequer uma lei no sentido restrito do termo (só o são rigorosamente as leis aprovadas pela AR).

Obviamente que uma norma como esta não é o que se quer num contexto constitucional como o nosso, que é amigo dos direitos, liberdades e garantias fundamentais conferidos ao cidadão, e cuja restrição só pode acontecer nos termos expressamente previstos na Constituição e na lei, o que supõe a existência de leis claras. O que se pretende não é saber-se ou tornar-se pública a actividade de inteligência que então deixaria de ser serviço de inteligência algum e para nada serviria e nem é provocar sua paralisia. Importante mesmo é o cidadão saber quais

são os reais e efectivos limites dos serviços de inteligência, de que expedientes se podem servir, pelo menos em termos concretos, e quais aqueles de que não podem lançar mão, isto é, até onde pode a segurança nacional sacrificar ou não as suas liberdades, direitos e garantias e qual a protecção ou até que ponto os cidadãos estão protegidos contra intromissões abusivas em nome da Segurança Nacional, cujos efeitos até são mundial e contemporaneamente bem conhecidas a nível individual e estatal.

### *3. O problema do dever de colaboração das entidades indicadas no artigo 5 da Lei do SISE*

Neste capítulo, resulta que as entidades aí discriminadas (autarquias locais, órgãos centrais e locais do Estado, institutos públicos, empresas públicas ou com capitais públicos e concessionárias de serviços públicos, incluindo empresas privadas que desenvolvem actividades relevantes no contexto da relação contratual com o Estado) devem colaborar com o SISE. Esta norma foi em parte retomada no artigo 8 do regulamento, que obriga a que, para o caso de operadores de rede, a disponibilizem equipamentos que permitam a interceptação das comunicações, mantenham sigilo de todas as intervenções do SISE e permitam a instalação, por esta entidade, de dispositivos e equipamentos definidos para interceptação das comunicações.

Isto significa que estas entidades, entre as quais avultam, e em grande medida, empresas privadas, como por exemplo as empresas de telefonia móvel, poderão ir passando ou repassando informação que, eventualmente, possam ter adquirido no âmbito do desenvolvimento da sua actividade comercial, desde que *justificadamente*

---

lhes seja socitada tal entrega pelo SISE, conforme dispõe o artigo 5 da Lei do SISE e esta norma do regulamento.

Questão que se coloca é a de perceber-se quem aferirá sobre essa *justificabilidade* de entrega dessa informação, porque nem a própria lei nem o regulamento são claros nesse aspecto, não bastando o argumento de que, desde que a matéria seja relacionada à Segurança do Estado haverá de obter-se a colaboração. Há, por isso, que clarificar sobre se o apuramento da *justificabilidade* dessa colaboração deve ser feita pela entidade a quem é solicitada (pouco provável) ou por quem solicita a colaboração (muito provável), no que, quer num quer noutro caso, o problema persiste ou sempre se colocará, vez que não há, pelo menos à primeira vista, uma sindicância independente sobre a legalidade dessa provável intromissão na vida alheia, essa devassa à intimidade da vida privada motivada pela quebra do sigilo nas comunicações, que é provável que aconteça nesses casos, como pode estar a acontecer.

É preciso normar mais claramente sobre esta questão, porque, mexendo com os direitos fundamentais, não está claramente tratada nesta lei e nem no seu regulamento. Ademais, em termos hermenêuticos, a solução é de difícil aparição já que a elaboração da própria lei em termos sistemáticos recomendava que fosse tratado este ponto, de preferência no próprio artigo 3 ou no mínimo no artigo 4, e não no artigo 5 da Lei do SISE, pois assim legislado quebrou-se em certa medida o elemento sistemático (deveras importante na interpretação) que importaria com facilidade a leitura de que também aqui deverá ser observada a lei processual como se impõe no número 3 do artigo 3, o que é de todo recomendável.

De outro modo, a norma em causa e nos termos em que se mostra redigida, não obriga, pelo

menos não expressamente, que tais entidades colaborem com o SISE, se entenderem que não há motivos justificáveis, deixando-se assim uma margem ou impressão de que há uma margem para essas entidades aquilatarem da *justificabilidade* ou não da solicitação ou colaboração, o que pode prejudicar a própria Segurança do Estado, quando bem se sabe também que a recusa importa procedimento criminal por desobediência, mas também, e em grande medida, tal solução legislativa ameaça violentamente as garantias dos cidadão, porque haverá sempre propensão de ser dada essa colaboração do que ser negada, ainda que, em alguns casos, possa não haver justo fundamento para ser concedida alguma informação ou outra colaboração socitada quando importe afectação negativa de direitos fundamentais.

#### ***4. Restrições quanto ao exercício de direitos fundamentais***

A restrição quanto ao exercício dos direitos fundamentais aos membros do SISE consta do artigo 17 do Decreto número 18/2013, que aprova o Regulamento do Estatuto dos Membros do SISE. Prevê este diploma que os membros do SISE gozam dos direitos, liberdades e garantias constitucionalmente previstos, com as restrições ao exercício dos direitos à liberdade de expressão, reunião, manifestação, associação e petição colectiva, à greve e à capacidade eleitoral passiva, constantes da lei.

Se não há enormes dificuldades de perceber que haja fundamento para restrições quanto à capacidade eleitoral passiva, por exemplo, já não acontece o mesmo quanto às restrições colocadas quanto, por exemplo, à liberdade de associação, liberdade de expressão, reunião e manifestação, porquanto, e como bem se sabe, tais são direitos constitucionalmente consagrados que não nos parece poderem ser coarctados em termos

---

gerais ou abstractos como aqui neste diploma se faz. Pensamos que é uma restrição de direitos constitucionalmente consagrados que, por não ser constitucionalmente autorizado, pelo menos nos termos em que se faz no Direito vigente, não pode deixar, por essa razão, de com a Constituição bulir. Nos parece haver, aqui, uma inconstitucionalidade material deste diploma, por restringir esses direitos de forma abstracta.

Não nos apreço, por exemplo, que haja necessidade ou proporcionalidade de impedir que o agente ou membro do SISE seja membro de uma agremiação ou associação desportiva (futebol, natação, xadrez, etc.) ou que não possa assinar uma petição colectiva que se orienta a proteger, exigindo-se a intervenção da entidade competente, um monumento ou local histórico que, por alguma razão, pode estar ameaçado de destruição ou que possa se expressar livremente em relação a qualquer assunto que nada tenha a ver com a Segurança do Estado, como é, por exemplo, de tecer uma opinião sobre o fracasso dos “Mambas”, que não lhes permite competir na “Copa do Mundo”, sob batuta da FIFA. Só se pode perceber que, devendo haver uma restrição, essa restrição seja operada em moldes que se oriente a não perigar ou comprometer a Segurança do Estado ou a evitar que o agente ou membro do SISE assuma uma posição sobre certo assunto que comprometa sua idoneidade como tal e ponha em risco o normal exercício das suas competências, em prejuízo da Segurança Nacional, e não de forma geral e/ou abstracta.

### *Que se pode empreender para a cura dos referidos vícios de inconstitucionalidade e ilegalidade?*

Estamos, conforme referido acima, em face de dois tipos de vício, designadamente de inconstitucionalidade e de ilegalidade, possuindo, para a cura de ambos, competência

o Conselho Constitucional (CC), conforme resulta da norma contida no número 1 do artigo 245 da CRM.

Contudo, o CC não pode fazê-lo de forma oficiosa, havendo, nos termos da CRM, os que tem iniciativa para solicitar àquele a declaração de inconstitucionalidade das leis ou de ilegalidade dos actos normativos dos órgãos do Estado. Além de relevante petição assinada pelo exagerado número de, no mínimo, dois mil cidadãos em idade eleitoral, podem solicitá-lo o PR, o presidente da AR, um terço (pelo menos) dos deputados da AR, o Primeiro-Ministro, o Procurador-Geral da República e o Provedor de Justiça.

Aliás, a própria AR e o próprio Governo, que aprovaram a Lei do SISE (AR) e os seus dois diplomas regulamentares (Governo), podem cuidar de proceder à cura dos vícios que nos parecem patentes naqueles, a bem da salvaguarda do princípio do Estado de Direito Democrático e da salvaguarda dos direitos, liberdades e garantias fundamentais dos cidadãos.

# CIP

Boa Governação, Transparência e Integridade

## FICHA TÉCNICA

**Director:** Adriano Nuvunga

**Equipa Técnica do CIP:** Baltazar Fael; Fátima Mimbire; Lázaro Mabunda; Borges Nhamire; Stélio Bila; Edson Cortez; Jorge Matine; Ben Hur Cavelane; Teles Ribeiro; Nélia Nhacume

**Layout & Montagem:** Nelton Gemo

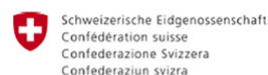
**Endereço:** Rua Frente de Libertação de Moçambique (ex-Pereira do Lago), 354 r/c, Maputo - Moçambique

**Contactos:** Tel.: (+258) 21 492 335, Fax: (+258) 21 492 340, Cel: (+258) 82 301 6391, Caixa Postal: 3266,

E-mail: [cip@cip.org.mz](mailto:cip@cip.org.mz)

Website: <http://www.cip.org.mz>

## Parceiros



Schweizerische Eidgenossenschaft  
Confédération suisse  
Confederazione Svizzera  
Confederaziun svizra

Swiss Agency for Development  
and Cooperation SDC



INTERNATIONAL BUDGET PARTNERSHIP  
Open Budgets. Transform Lives.



Department for  
International  
Development



Koninkrijk der Nederlanden



ROYAL NORWEGIAN EMBASSY



SUÉCIA



Education for development



PROGRAMA DE AÇÕES PARA UMA  
GOVERNANÇA INCLUSIVA E RESPONSÁVEL

ROYAL DANISH EMBASSY IN MAPUTO