

Sumário: I. Objecto, sequência e metodologia. II. REVISÃO DA CONSTITUIÇÃO: delimitação teórica. 2.1. A terminologia. 2.2. Poder de rever a Constituição (Poder constituinte derivado) e o Poder constituinte originário. 2.3. Caracterização teórica do poder de rever a Constituição. III. O PROCESSO DE REVISÃO DA CONSTITUIÇÃO EM MOÇAMBIQUE, SEUS LIMITES E CONSEQUÊNCIAS DA SUA NÃO OBSERVÂNCIA. 3.1. O intuito de revisão constitucional e sua iniciativa. 3.1.1. A iniciativa presidencial. 3.1.2. A iniciativa parlamentar. 3.1.3. Âmbito da iniciativa de revisão. 3.1.4. O processamento da iniciativa em sede do Parlamento. 3.1.5. Órgão competente, depósito das iniciativas de revisão e seu debate pela AR. 3.2. Votação e forma de deliberação das propostas pelo Plenário da AR. 3.3. Limites de revisão da Constituição. 3.3.1. Limites temporais. 3.3.2. Limites circunstanciais. 3.3.2.1. Os pressupostos fácticos de declaração. 3.3.2.2. O processo decisório. 3.3.2.3. Os efeitos da declaração dos estados de excepção. 3.3.2.4. A tutela política e jurisdicional dos estados de excepção. 3.3.2.5. O estado de guerra e sua legitimação de iure condendo para durante a sua vigência não se alterar a Constituição. 3.3.2.6. Outra circunstância de não alteração da Constituição é durante o período de vacatura do cargo de Presidente da República. 3.3.3. Limites materiais ou cláusulas pétreas de revisão constitucional. Ideia geral. 3.3.3.1. Teoria sobre aceitação ou não dos limites materiais e sua natureza. 3.3.3.2. Limites materiais do artigo 300, n.º 1 da CRM. Sua classificação doutrinal. IV. CONSEQUÊNCIAS DE VIOLAÇÃO DOS PROCEDIMENTOS E LIMITES DE REVISÃO CONSTITUCIONAL: irrefutabilidade da revisão constitucional? 4.1. Casos de violação dos requisitos de iniciativa, previstos no artigo 299 da CRM. 4.2. Em relação ao limite temporal previsto no artigo 301 da CRM. 4.3. O problema jurídico do artigo 303, n.º 1 da CRM. 4.4. Consequência da violação dos limites materiais. Fraude ou remoção da Constituição? 5. Será constitucionalmente fiscalizável a lei de revisão constitucional? V. CONCLUSÃO. VI. BIBLIOGRAFIA.

Resumo: O presente estudo dá continuidade do nosso artigo intitulado “Formação da Primeira Constituição de Moçambique (1975)”, isto é, o poder constituinte material originário, publicado no «O Guardião», Volume I, edição especial, 2020. Com esta pesquisa, vamos analisar a outra face da moeda, o poder constituinte derivado, ou melhor, o poder de rever a Constituição, como faculdade juridicamente enquadrada, subordinada e limitada pelo poder constituinte material originário. Com efeito, analisamos a iniciativa, os procedimentos, os limites e as possibilidades constitucionais de controlo do poder de rever a Constituição e as consequências da eventual violação dos pressupostos de actualização da Constituição.

Palavras-chave: *Constituição, revisão da Constituição e limites de revisão constitucional.*

¹ Juiz Conselheiro do Conselho Constitucional desde 2019, Docente da Faculdade de Direito da Universidade Eduardo Mondlane. É Doutor em Direito e Segurança pela Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa desde 2019.

INTRODUÇÃO

I. Objecto, sequência e metodologia. O presente artigo pretende ser um meio de diálogo académico, do qual me pretendo comunicar com a comunidade estudantil, cultores de direito e, *quiça*, políticos. O tema escolhido para este artigo é, neste momento, de indiscutível relevância científica, técnica e política, pois está em debate a possibilidade de uma revisão constitucional, com uma proposta concreta já depositada na Assembleia da República por, pelo menos, 1/3 de deputados². Este facto é consequência directa da inevitabilidade de permanência das Constituições, em particular, nos sistemas de rigidez constitucional, que se assegura através dos ajustamentos do texto escrito pelo Legislador Constituinte. Aliás, é lapidar nesta matéria o artigo do Antigo Presidente da República, Sua Excelência Joaquim Alberto Chissano, quando diz, em título, que “As Constituições devem ser estáveis, mas não param no tempo”³.

Como tenho vindo a denunciar, o tema da presente pesquisa é “*A Teoria Geral da Revisão da Constituição Moçambicana*”. Isto é, pretendo estudar a técnica ou o procedimento de não fazer parar no tempo as Constituições, apesar de serem estáveis. Pois, é preciso evitar uma rigidez constitucional tão acentuada que seja um convite às rupturas revolucionárias com o passado, como também é preciso que a Constituição não seja exageradamente flexível que se confunda com lei ou regulamento e, conseqüentemente, desvanecer a ideia de segurança jurídica do regime sob que se vive⁴.

Porquê do tema?

O tema é continuidade da pesquisa que tenho desenvolvido sobre o estudo do poder constituinte moçambicano. No *Guardião* 1, de 2020, colectânea científico Conselho Constitucional, estudei detidamente o poder constituinte originário moçambicano no

² Cfr. ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA, *Projecto de Lei de Revisão Pontual da Constituição da República*, apresentada pela Bancada Parlamentar da FRELIMO (Frente de Libertação de Moçambique), AR-IX/porj. Lei/213/03.05.2023.

³ CHISSANO, Joaquim, “As Constituições devem ser estáveis, mas não param no tempo”, *Guardião, Colectânea do Conselho Constitucional de Moçambique*, Vol. 1, Edição Especial, 2020, pp. 87-108.

⁴ Neste sentido, ver SAMPAIO, Nélson, *O poder de reforma constitucional*, Livr. Progresso, Bahia, 1954, p. 66.

longíquo ano de 1975, cognomado de «Formação da Constituição de 1975». É chegado o momento de estudar o poder constituinte derivado, isto é, o poder de rever a Constituição.

Procura-se explicar juridicamente as diferentes formas de manifestação do fenómeno «revisão constitucional» no ordenamento jurídico nacional. Com efeito, com a teoria geral preceder-se-á à delimitação do poder de rever a Constituição em relação ao poder de editar uma nova Constituição, os limites teóricos e legais deste poder de rever a Constituição, a iniciativa, os limites de revisão e as consequências de sua violação, no geral, e, especialmente, os materiais e suas consequências, tendo como ponto de análise a inexistência, em Moçambique, de normas constitucionais inconstitucionais.

O estudo⁵ procura responder a uma questão de natureza teórica de saber quais são os limites do poder de rever a Constituição em Moçambique, para que de uma pretensa emenda constitucional não se desague no exercício de um poder constituinte, ao qual o Legislador estaria limitado por uma consulta referendária, fora, então, os casos de rupturas revolucionárias.

Para dar resposta a uma questão como esta, a pesquisa, com base na doutrina e na experiência do seu autor, vai delimitar conceitualmente o poder de rever a Constituição e situá-lo. Em segundo momento, analisar-se-ão os procedimentos de revisão e seus limites, incluindo as consequências em caso de sua violação. Em terceiro lugar, aprecia-se a questão da irrefutabilidade da revisão e a impossibilidade de controlo externo dos poderes de revisão, quer por via de veto presidencial, e quer por via da fiscalização da inconstitucionalidade da lei de revisão constitucional.

⁵ Sobre a matéria de revisão constitucional em Moçambique pode anotar-se os textos de GOUVEIA, Jorge Bacelar, *Direito Constitucional de Moçambique* (Parte geral e parte especial), IdIL, Lisboa, 2015, pp. 652-668; MONDLANE, Carlos Pedro. Os limites na revisão constitucional em Moçambique. [Revista Jus Navigandi], ISSN 1518-4862, Teresina, ano 18, n. 3644, 23 jun. 2013. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/24761>. Acesso em: 30 mai. 2023; RODRIGUES, Filomeno Eugénio dos Santos, “A próxima revisão da Constituição: ampliação das liberdades como factor de desenvolvimento” (Dissertação de Mestrado), Universidade Católica de Moçambique, 2013; MACUACUA, Edson da Graça Francisco, *O sistema de revisão constitucional em Moçambique*, Julgar on line, Novembro de 2019.

II

REVISÃO DA CONSTITUIÇÃO: *delimitação teórica*

2.1. A terminologia. É comum em vários lugares da doutrina a utilização das expressões «revisão, emenda⁶, reforma constitucional⁷ ou poder constituinte derivado, reformador, do segundo grau, instituído ou “decorrente?”⁸» para designar o procedimento de alteração ou adequação da Constituição com vista a sua racionalização, eliminando-se todos os aspectos considerados desajustados no campo político, económico e social, bem como a integração na Constituição das novidades operadas naqueles campos, para que ela não seja simplesmente uma «folha de papel» (LASSALE), isto é, uma Constituição semântica que não se ajusta à realidade existencial das forças vivas da sociedade. Em Moçambique, a técnica de mudanças na Constituição tem sido designada, sem contestações, de «revisão constitucional»⁹, relegando-se para a querela doutrinária as restantes designações, por exemplo, «poder constituinte derivado, decorrente, constituído ou instituído».

A revisão constitucional é umas das várias formas de mutação¹⁰ ou adaptação constitucional, entre escritas e não escritas¹¹. Entre as escritas, a revisão constitucional é

⁶ No Brasil, a emenda constitucional é uma alteração casuística, pontual e extraordinária da Constituição, mas permanente (art.º 60 da Constituição Brasileira) e a revisão constitucional tem um sentido mais amplo e obrigatório, mas não ordinário e não permanente (art.º 3.º do Acto das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT).

⁷ A reforma constitucional pode ser total (*changément*) ou parcial (revisão). A reforma total embora possível não está regulada pela Constituição, diferente da reforma parcial (revisão) que é juridicamente enquadrada e regulada pela Constituição, tomando em consideração o carácter unitário da Constituição como norma jurídica superior e a natureza basicamente política da norma constitucional, precedida da ideia do carácter funcional da Constituição.

⁸ A expressão poder constituinte decorrente faz carreira nos Estados Federais, onde o poder constituinte federal outorga o poder de os Estados Federados elaborarem as suas próprias constituições subordinadas à Constituição Federal. Portanto, não visa rever a Constituição, sendo, por isso, incorrecto utilizar esta expressão como sinónimo de poder constituinte derivado (Ver. FILHO, Manoel Gonçalves Ferreir, *Curso de Direito Constitucional*, 31.ª ed., Saraiva, São Paulo, 2005, p. 28).

⁹ O Título XV, tratando das «Garantias da Constituição», incorpora no seu Capítulo II, a epígrafe com o tema «*Revisão da Constituição*». É também assim tratado o tema no Regimento da Assembleia da República, na secção II do procedimento legislativo especial, com a epígrafe «Revisão Constitucional» (artigos 145 a 150).

¹⁰ Cfr ZANDONADE, Adriana, “Mutações Constitucionais”, *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, 35:194, 2001.

¹¹ São, designadamente, as seguintes as mutações/actualizações constitucionais: a mutação através da interpretação constitucional e o costume constitucional,

o modo formal, solene e rigorosamente disciplinado pelo Legislador Constituinte de cada País que detenha Constituição escrita, levado a cabo pelo Legislador.

2.2. Poder de rever a Constituição (Poder constituinte derivado) e o Poder constituinte originário. O poder constituinte originário ou o poder de fazer uma nova Constituição foi objecto da nossa abordagem no «Guardião 1», onde expliquei os fundamentos deste poder e o modo do seu exercício, tendo em conta a realidade moçambicana prevalecte até 1975¹² e sua projecção futura. Ora, qual é a sua diferença com o poder de rever a Constituição?

O poder constituinte originário é a faculdade de instaurar uma nova ideia de direito, um novo Estado, no caso moçambicano em 1975; uma nova ordem jurídica - em suma, de o povo se auto-dotar de uma nova Constituição, rompendo por completo com a ordem jurídica anterior, no caso, o regime colonial-fascista português; ou responder a novos valores que se impõem, substituindo-se *in toto* a Constituição anterior (é o caso da substituição da Constituição de 1975 pela de 1990, designado por transição constitucional). Conforme adjectivado, o poder constituinte é «originário» porque outorga ao povo a faculdade de escolher o seu rumo ou destino político - é a faculdade de criar a Constituição *ex novo*. Mas este poder não é uma faculdade qualquer; é, desde logo, um poder político e jurídico, porquanto rompe com uma certa ordem política e jurídica de um Estado e institui, como fundador, uma nova ordem, uma nova ideia de direito quanto à organização do Estado e da sociedade¹³.

O poder constituinte caracteriza-se por ser permanente, supremo e ilimitado, o que vale dizer que, depois de exercido, permanece latente em toda a vida do Estado, prestes a emergir a todo o momento, o que implica a possibilidade de substituição incondicional da Constituição¹⁴. Mas eis a questão de fundo: em que momentos da vigência da Constituição se pode operar a sua substituição incondicional¹⁵?

A primeira hipótese de ressurgimento do poder constituinte originário é nos momentos de viragem histórica e de ruptura política, ou momentos revolucionários, que não sejam

¹² Cfr. MACIE, Albano, “Formação da Primeira Constituição de Moçambique (1975)”, *Guardião, Colectânea do Conselho Constitucional de Moçambique*, Vol. 1, Edição Especial, 2020, pp. 218-298.

¹³ *Idem*, p. 223.

¹⁴ Cfr. MORAIS, Carlos Blanco de, *Curso de Direito Constitucional: Teoria da Constituição*, pp. 184-185.

¹⁵ MACIE, Albano, “Formação da Primeira Constituição de Moçambique (1975)”, *ob. cit.*, p. 223-225.

Uma Teoria Geral da Revisão da Constituição Moçambicana

necessariamente de fundação do Estado, mas de mudança de um regime político, de reforma política ou de esgotamento constitucional. O caso da transição constitucional de 1975 a 1990, embora não tenha a ver com processos revolucionários, nem com a criação de um novo Estado, consistiu no exercício de um poder constituinte, que visou a mudança de regime político e institucionalização de uma nova ideia de direito, resultante do esgotamento constitucional, por isso, houve um verdadeiro exercício do poder constituinte originário, dando lugar a *uma verdadeira substituição da Constituição de 1975*.

A elaboração da Constituição de 1975 foi consequência da vitória revolucionária do povo contra o colonialismo português, fundando-se uma nova Nação. Já em 1990, a nova Constituição, substituindo a anterior, é consequência de impulsos externos e internos, movidos pela alteração da geopolítica internacional, caracterizada pela iminente queda dos regimes socialistas (o fim da guerra fria), particularmente, a União Soviética e a situação da guerra que se vivia internamente. Estes factores conduziram à superação do *status quo* anterior que justificou a legitimidade da Constituição de 1975, respectivamente.

Em relação à Constituição de 1990 a de 2004, a classificação do processo ocorrido é complexa, por duas ordens de razão.

1.^a – Quando se lê o preâmbulo da Constituição de 2004, revela-se logo à partida o princípio de continuidade constitucional, atestado pelas seguintes palavras: “*A presente Constituição reafirma, desenvolve e aprofunda os princípios fundamentais do Estado moçambicano, consagra o carácter soberano do Estado de Direito Democrático, baseado no pluralismo de expressão, organização partidária e no respeito e garantia dos direitos e liberdades fundamentais dos cidadãos*”, estabelecidos na Constituição de 1990. Aliás, a revisão da Constituição submeteu-se às regras e aos limites previstos na Constituição de 1990, nos artigos 198 e 199. Por isso, é defensável a ideia de uma revisão constitucional mais ampla, assente no prisma de *desenvolvimento constitucional*.

2.^a – Apesar de as ideias defendidas em 1.^a serem um facto, não se pode obscurar uma outra circunstância de peso relevante que pode pôr em causa a conclusão anterior. É que a Constituição de 1990 foi aprovada por uma assembleia monopartidária, dominanda

Uma Teoria Geral da Revisão da Constituição Moçambicana

por uma única ideologia política, sem debate de outras forças vivas da sociedade com o pensar político diverso. Já a Constituição de 2004 é aprovada por uma assembleia multipartidária, composta por várias sensibilidades e ideologias políticas, o que lhe confere uma legitimidade democrática superior em relação à de 1990. Neste sentido, da conjugação destes elementos, pode concluir-se que a continuidade dos princípios fundamentais da Constituição de 1990 resultou de uma inequívoca vontade política multipartidária, o que legitima a Constituição de 1990 e a sua continuidade na república multipartidária.

Concludentemente, em 2004 ocorreu um *desenvolvimento constitucional na continuidade*, através de uma revisão constitucional.

Com efeito, no processo de revisão da Constituição de 1990, em sede da Comissão *Ad-Hoc* para a Revisão da Constituição, as Bancadas Parlamentares integrantes da Comissão, nomeadamente, a FRELIMO e a RENAMO-União Eleitoral, acordaram o princípio de continuidade constitucional. Eis os posicionamentos¹⁶:

- Pela Bancada Parlamentar da FRELIMO (BPF), “O senhor deputado Eneas Comiche, em nome da BPF, procedeu a apresentação do documento da sua bancada, no qual se reiterava a necessidade de desbloquear o processo de revisão assente numa única metodologia aceitável, nomeadamente: *Afastar da revisão todas as propostas divergentes, mantendo-se, quanto ao seu objecto, a Constituição vigente, podendo ser aproveitado todo aquele articulado que não for contraditório ou incompatível com o actual sistema de governação, e que permita uma maior e mais efectiva responsabilização do Governo perante a Assembleia da República*”.

- Pela Bancada Parlamentar da RENAMO-EU, “O senhor deputado Francisco Rupansana disse que a sua bancada concordava, em princípio, com a metodologia proposta pela BPF que consistiria em “(..)”.

Foi deste modo desbloqueado o nó que se colocava nos trabalhos da Comissão desde a sua constituição em 2000.

¹⁶ Síntese n.º 12/2002, de 18 de Novembro e Síntese n.º 13/2002, de 20 de Novembro, ambas da Comissão *Ad-hoc* para a Revisão da Constituição.

Uma Teoria Geral da Revisão da Constituição Moçambicana

A segunda hipótese na qual se pode erguer o poder constituinte originário tem a ver com os casos em que, partindo de uma pretensa revisão da Constituição, que, por norma, deve respeitar os limites materiais de revisão (as chamadas «cláusulas pétreas»), o poder constituído ou poder constituinte derivado ultrapassa as cláusulas pétreas e realiza a revisão incluindo matérias vedadas pelos limites materiais de revisão do primeiro grau sem, no entanto, devolver a palavra ao titular do poder constituinte, o povo, através de consulta referendária¹⁷. Não obstante, este procedimento é enganoso e, por isso, haverá sempre uma fraude à Constituição e, eventualmente, uma remoção total da Constituição. Contudo, será a própria Constituição aprovada a vigorar, embora feita com fraude, pois não há, no caso moçambicano, normas constitucionais inconstitucionais - a Constituição não pode estar em contradição consigo mesma¹⁸.

A terceira hipótese é a que decorre das próprias opções do poder constituinte originário, que, através de normas contidas na própria Constituição, autoriza o poder constituído legislativo a fazer uma revisão global ou total da Constituição, seguindo um procedimento especial. Por exemplo, a Constituição Espanhola, no seu artigo 168, dispõe: «1. Cuando se propusiere la revisión total de la Constitución o una parcial que afecte al Título Preliminar, al Capítulo Segundo, Sección 1.ª del Título I, o al Título II, se procederá a la aprobación del principio por mayoría de dos tercios de cada Cámara, y a la disolución inmediata de las Cortes. 2. Las Cámaras elegidas deberán ratificar la decisión y proceder al estudio del nuevo texto constitucional, que deberá ser aprobado por mayoría de dos tercios de ambas Cámaras. 3. Aprobada la reforma por las Cortes Generales, será sometida a referéndum para su ratificación.»

Ora, o poder de rever a Constituição procede de modo diverso.

2.3. Caracterização teórica do poder de rever a Constituição. O poder constituinte derivado ou o poder de rever a Constituição é fruto do poder constituinte originário, com

¹⁷ No caso moçambicano, é o que dispõe o artigo 300 da Constituição, colocando no n.º 1 os limites materiais e de revisão constitucional e, no n.º 2, as condições ou pressupostos de superação dos limites, nomeadamente a realização de um referendo popular.

¹⁸ Cabe afirmar que «se uma alteração da Constituição, apesar da sua “inconstitucionalidade” (formal ou material), se impõe, se o direito assim produzido adquire, portanto, positividade, e se também à sua obrigatoriedade se não levantam dúvidas, provenientes da infracção de direito suprapositivo, então o novo direito ter-se-á tornado ele próprio, daí em diante, direito constitucional vigente. Já se não trata nesse caso de uma revisão, mas de uma remoção [...] da Constituição que até aí existia; já não se trata de um acto, regulado pela lei constitucional e, portanto, fundamentalmente limitado, do *pouvoir constitué*, mas de um acto originário do *pouvoir constituant*, ainda que porventura praticado externamente regulamentada (in BACHOF, Otto, *Normas constitucionais inconstitucionais?* ob. cit., p. 53).

Uma Teoria Geral da Revisão da Constituição Moçambicana

a função de actualizar e adaptar a Constituição, partindo do pressuposto de que as Constituições são feitas para viverem mais tempo e, portanto, atravessarem várias gerações e ligando-as uma às outras, mantendo o espírito constituinte sempre vivo, isto é, o fervor e a mobilização popular vividos na época da feitura da Constituição.

Com efeito, a defesa da estabilidade e adaptabilidade da Constituição envolvem sempre o equilíbrio entre a previsão expressa nas Constituições da possibilidade de sua modificabilidade ou alteração, por um lado. Por outro, a regulação expressa dos procedimentos especiais de revisão constitucional mais agravados que os de feitura das leis ordinárias. É nisto que se caracteriza a rigidez da Constituição moçambicana, que se funda sobre a premissa de que a Constituição é uma *Lex* suprema (cfr n.º 4 do art.º 2 da CRM), “expressão de uma vontade que não se confunde com as deliberações ordinárias do Parlamento. É por seu intermédio que se procede à separação clara entre política constitucional e política legislativa”¹⁹.

É deste modo que se diz que o poder de rever a Constituição, porque criado e legitimado pelo poder constituinte originário, é²⁰:

- Juridicamente, regulado pela Constituição, encontrando a sua previsão e regulação bastante na própria Constituição;
- Corolário ou fruto do poder constituinte originário, pois é por ele criado e regulado. Portanto, estabelece-se aqui a relação entre o criador e a criatura;
- Limitado ou subordinado porque tem como fundamento e limite a própria Constituição. Em caso de superação dos limites materiais de revisão da Constituição, haverá fraude à Constituição e/ou eventualmente uma remoção constitucional. Têm sido impostos, pelo menos, quatro limites de revisão, nomeadamente, temporais, circunstanciais, formais e materiais;
- Condicionado na medida em que o seu exercício é expresso e totalmente prescrito pela própria Constituição. A propositura das propostas ou projectos de revisão da

¹⁹ BARROSO, Luís Roberto, *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*, 9.ª edição, Saraiva jur, 2.ª tiragem, São Paulo, 2021, p. 155.

²⁰ MACIE, Albano, “Formação da Primeira Constituição de Moçambique (1975)”, ob. cit., p. 223-225; BARROSO, Luís Roberto, *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo*, ob. cit., pp. 157-158.

Uma Teoria Geral da Revisão da Constituição Moçambicana

Constituição, sua elaboração, debate e procedimento de aprovação são determinados pela Constituição (artigos 299 a 303) e pelo Regimento da Assembleia da República (artigos 145 a 150).

- Um poder vinculado à Constituição, o que conseqüentemente lhe sujeita à fiscalização da constitucionalidade do seu exercício, isto é, em certos ordenamentos jurídicos, que não o nosso e tantos outros, é controlável a constitucionalidade da lei de revisão constitucional²¹.

- Em Moçambique, particularmente, o produto de uma revisão constitucional nunca pode constituir um texto de Constituição autónoma, a estilo de uma revisão total, pois colocaria em causa a identidade constitucional. Dai que todas as alterações da Constituição aprovadas são reunidas numa única lei de revisão; são inseridas no lugar próprio da Constituição (seja no lugar do preceito alterado), mediante as substituições, as supressões e os aditamentos necessários e a Constituição, no seu novo texto, é publicada conjuntamente com a lei de revisão²².

Esta imposição constitucional visa reafirmar a identidade constitucional que não pode ser bulida com a revisão constitucional, demarcando nitidamente o poder de rever a Constituição e o poder de fazer nova Constituição. Desde logo e, por via de consequência, o poder de rever a Constituição compreende unicamente a faculdade de revogar parcialmente ou derrogar a Constituição e não uma revogação total ou global da Constituição, sob pena de comprometer os limites de revisão.

Olhemos, em detalhe, para o processamento da revisão constitucional em Moçambique e seus limites.

²¹ É o caso da República de Angola. Com efeito, prevê o artigo 227.º da Constituição que: “São passíveis de fiscalização da constitucionalidade todos os actos que consubstanciem violações de princípios e normas constitucionais, nomeadamente: a) ...; b) ...; c) A revisão constitucional; d) ...”.

²² Cfr artigo 303, n.º 2 e artigo 304, ambos da CRM.

III

O PROCESSO DE REVISÃO DA CONSTITUIÇÃO EM MOÇAMBIQUE, SEUS LIMITES E CONSEQUÊNCIAS DA SUA NÃO OBSERVÂNCIA

3.1. O intuito de revisão constitucional e sua iniciativa. A revisão constitucional resulta sempre de uma avaliação discricionária alicerçada no campo político, social e económico dos órgãos políticos do Estado, o que se pode designar de manifestação de interesse público inadiável da sociedade, que se impõe salvaguardar. Recentemente, por exemplo, a proposta de revisão da Constituição justifica-se pela preocupação da sociedade moçambicana, nomeadamente, de que “a realização de eleições distritais e consequente implementação de estruturas e competências políticas e administrativas levaria necessariamente a um aumento significativo do esforço financeiro necessário para sustentar os novos órgãos de governação (...). Ao impacto orçamental acima mencionado, deve-se ter em consideração os desafios que o país actualmente enfrenta, designadamente, o impacto das mudanças climáticas, o combate ao terrorismo, os choques internos e externos sobre a economia (...)”²³.

Em relação à iniciativa de revisão constitucional, seguindo os fundamentos da rigidez que caracteriza a Constituição moçambicana, o poder constituinte restringiu o âmbito da legitimidade processual de propor a emenda constitucional, comparativamente à iniciativa de lei. Com efeito, só pode introduzir a matéria de revisão à Assembleia da República, o Presidente da República ou, pelo menos, 1/3 dos deputados da Assembleia da República (art.º 299, n.º 1 da CRM). Ao passo que, em relação à lei, o elenco de

²³ Assembleia da República, *Projecto de Lei de Revisão Pontual da Constituição da República*, apresentada pela Bancada Parlamentar da FRELIMO, AR-IX/porj. Lei/213/03.05.2023.

órgãos é mais vasto, a contar desde os deputados da Assembleia da República, as bancadas parlamentares, as comissões de trabalho, o Presidente da República e o Governo (art.º 182 da CRM).

3.1.1. A iniciativa presidencial. O Presidente da República é uma das entidades com legitimidade de propor uma iniciativa de revisão da Constituição, que se funda na sua qualidade de Chefe de Estado, pois a sua designação é obra genuína da vontade do Povo. Sendo a Constituição obra do povo, é justificável que o Magistrado da Nação exerça este poder, representando as aspirações do povo nas propostas que submeter ao Parlamento.

A iniciativa presidencial de revisão da Constituição designa-se por «Proposta de Lei de Revisão da Constituição»²⁴ e é submetida pelo Presidente da República ao Presidente da Assembleia da República, indicando, expressamente as matérias a substituir, aditar e/ou a suprimir, incluindo a devida fundamentação.

A iniciativa do Presidente da República é apresentada no Plenário por um membro do Governo designado pelo Presidente, para o representar, preponderando sempre o Primeiro-Ministro na designação, como assistente e conselheiro constitucional do Presidente da República²⁵.

3.1.2. A iniciativa parlamentar. Os deputados da Assembleia da República, em pelo menos 1/3, podem propor uma iniciativa de revisão da Constituição. Isto é, feitas as contas, são necessários, pelo menos 83 deputados para propor a revisão constitucional ($250/3 = 83,333 = 83$). Os deputados da Assembleia da República buscam, igualmente, legitimidade do povo, embora eleitos por listas partidárias²⁶. Aliás, não faria sentido que um órgão pudesse aprovar o que lhe é submetido, e ele próprio (seus membros, pelo menos, para excluir os órgãos), não pudesse se propor iniciativas para a sua própria aprovação.

As iniciativas dos deputados devem ser assinadas por todos os subscritores, num mínimo de 83, embora agregados ou não em bancada parlamentar. As iniciativas dos deputados

²⁴ Cfr artigo 120, n.º 1 do RAR.

²⁵ Artigo 204, n.º 1 da CRM.

²⁶ Cfr artigo 169, n.º 3 da CRM.

tomam a forma de «Projecto de Lei de Revisão da Constituição»²⁷, devendo igualmente indicar as matérias a substituir, suprimir ou aditar.

Os deputados podem, aproveitando a iniciativa presidencial, propor alterações à Constituição, desde que não ponham em causa o espírito da proposta do Presidente da República, pois a iniciativa e sua fundamentação pertence ao Presidente. Contudo, querendo os deputados introduzir iniciativas de profundidade diferentes do proponente, terão eles de introduzir uma sua iniciativa, momento em que estas duas iniciativas concorrerão e deverão ser harmonizadas.

3.1.3. Âmbito da iniciativa de revisão. A questão que se coloca aqui é a de saber quais as matérias constitucionais que podem ser objecto de revisão numa iniciativa presidencial ou dos deputados? As propostas de revisão podem abarcar uma parte da Constituição (revisão parcial) ou toda a Constituição (revisão total). A revisão parcial abrange uma parte da Constituição, que não inclui os princípios fundamentais da Constituição, embora signifique um desenvolvimento constitucional na continuidade. A iniciativa de revisão pode ser global, quando abrange os princípios fundamentais da Constituição, isto é, bulindo os limites materiais de revisão constitucional, o que pode fazer desencadear a *posterior* um referendo.

3.1.4. O processamento da iniciativa em sede do Parlamento. As iniciativas de revisão da Constituição não carecem de estudo do impacto orçamental, pela natureza programática das suas normas de cariz social e económica, e constituir a Lei Fundamental um projecto de longo prazo, e até de cumprimento deferido, no caso deste tipo de normas²⁸. Somente as leis de materialização das normas constitucionais carecem de impacto orçamental, com vista a indicar a fonte de financiamento ou sustentação. Contudo, todas as iniciativas de revisão devem conter a fundamentação ou melhor todos os aspectos que as justificam e as motivam.

No caso das propostas ou projecto das leis de revisão, caberá unicamente à entidade financeira do Estado, concluir pela não existência do impacto orçamental, pois este liga-

²⁷ Cfr artigo 120, n.º 2 do RAR.

²⁸ Ao lado destas normas, existem outras várias classificações de normas constitucionais, sendo de destacar as que, não carecendo também de impacto orçamental, são de cumprimento imediato e obrigatório pelos poderes públicos e pelos particulares, nomeadamente, as normas preceptivas e exequíveis por si mesmas, que se ligam justamente aos direitos da primeira geração.

se sempre ao Orçamento de cada ano económico²⁹. É este documento que deverá ser junto ao projecto ou proposta de lei de revisão da Constituição.

Recebida a iniciativa de rever a Constituição, o Presidente da AR remete para o debate na Comissão Permanente, antes da sua decisão. A finalidade do debate na Comissão Permanente visa deliberar sobre a necessidade ou não de criação de uma comissão *ad hoc* ou a submissão da proposta ou do projecto a uma ou mais comissões já existentes, em razão da matéria a alterar³⁰.

Havendo necessidade de criação de uma comissão *ad hoc*, a decisão da Comissão Permanente deve ser ratificada pelo Plenário, que, acto contínuo, instituirá a comissão. Mas nada obsta que uma bancada ou deputado proponha a criação de uma comissão *ad hoc* ou a submissão da iniciativa a uma ou mais comissões já existentes.

3.1.5. Órgão competente, depósito das iniciativas de revisão e seu debate pela AR. A Assembleia da República é o único e exclusivo órgão legislativo com prerrogativas de discutir e aprovar as leis de revisão constitucional, sendo, por isso, indelegável ao Governo. Daí a fórmula constitucional expressa: “É da exclusiva competência da Assembleia da República: a) *aprovar as leis constitucionais (...)*”³¹.

Em relação ao depósito, o texto da Lei Mãe prescreve no artigo 299, n.º 2 que as propostas de alteração da Constituição devem ser depositadas na AR até noventa dias antes do debate. Esta regra significa que as propostas depositadas pelo Presidente da República ou pelos deputados devem permanecer em debate ou discussão nas mãos da AR, pelo menos, noventa dias antes de o Plenário iniciar os debates. Quer dizer que uma proposta de revisão pode dar entrada no Parlamento com muita antecedência, podendo ser de anos, antes do seu debate pelo Plenário, desde que não ultrapasse o espaço de uma Legislatura, pois, neste caso, as iniciativas caducam com o fim da Legislatura.

Por exemplo, em 11 de Junho de 2018, entrou em vigor uma lei de revisão. A Constituição diz que, para a AR aprovar nova revisão deverão passar cinco anos de nojo, o que quer dizer que uma nova proposta só pode ser aprovada a partir de 12 de

²⁹ Cfr n.º 2 do art.º 182 da CRM.

³⁰ Cfr artigo 145, n.º 1 e artigo 147, ambos do RAR.

³¹ Cfr art.º 178, n.º 2, alínea a) da CRM.

Junho de 2023, excepto os casos de assunção de poderes extraordinários. Mas, as propostas de revisão poderiam ser depositadas logo que a Legislatura iniciou, em 2020, para a sua aprovação em 2023. O que significa que o texto ficaria em amplo debate na Assembleia por mais de 3 anos até a data que completar 5 anos a revisão anterior, isto é, a partir de 12 de Junho de 2023.

Consideram-se depositadas as propostas de revisão da Constituição quando são recebidas pelo Presidente da Assembleia da República, acto que se prova com o recibo passado ou estampa na cópia do proponente. É na verdade um acto de secretaria da Assembleia da República. Portanto, não é o despacho do Presidente da AR sobre a proposta que atesta a data de recepção.

3.2. Votação e forma de deliberação das propostas pelo Plenário da AR. De acordo com o artigo 303 da CRM, depois de debate, na generalidade e na especialidade, o texto da revisão é votado, devendo ser aprovado por maioria qualificada de dois terços de deputados da AR. Isto é, devem votar favoravelmente o texto, pelo menos 167 deputados, quer na generalidade, quer na especialidade (*artigo por artigo, número por número, alínea por alínea, se for o caso*) e no texto global.

Nos casos de propostas que envolvem a alteração dos limites materiais de revisão da Constituição, antes da votação pelo Plenário da proposta ou projecto, aquelas devem ser submetidas à consulta referendária, nos termos do artigo 300, n.º 2 da CRM. Os resultados do referendo são vinculativos para a Assembleia da República, devendo-os confirmar no Texto Final da Constituição a aprovar.

Ao referendo são apenas submetidas as matérias referidas no artigo 300, n.º 1 da CRM, isto é, os princípios fundamentais da Constituição a alterar, através de uma pergunta que consiste em dar uma resposta de tipo (SIM) ou (Não).

Todas as alterações aprovadas da Constituição, independentemente da sua origem (Presidente da República ou deputados), devem ser reunidas numa única lei de revisão. Portanto, deverá ser feita uma Lei de Revisão Constitucional, que contenha, para além da fundamentação:

Uma Teoria Geral da Revisão da Constituição Moçambicana

- O *preâmbulo*, onde se inscreve a competência orgânica do órgão que vai aprovar o texto da Constituição, a anteceder o articulado;
- O *articulado*, que é composto pela disposição que indica os artigos a alterar na Constituição; o artigo das normas constitucionais a suprimir e o artigo dos novos aspectos a aditar à Constituição. O articulado termina com a indicação das disposições do direito intertemporal, isto é, das disposições transitórias e finais. Note que os aditamentos devem ser colocados em lugar próprio, conforme a sequência sistemática da Constituição, enumerando-se, por exemplo, se o acréscimo é a seguir ao artigo 250, então o aditamento será «250-A; 250-B, etc.».
- Segue-se, como dispõe o artigo 304, n.º 2, o *anexo da Constituição*, no seu novo texto, a publicar.

A lei de revisão é atestada a sua aprovação com a assinatura do Presidente da Assembleia da República, que, posteriormente, a envia para a promulgação do Presidente da República, que não poderá vetar ou recusar a sua promulgação e posterior publicação no *Boletim da República* (art.º 303, n.º 2 da CRM). Mas sobre este aspecto voltaremos, no âmbito do estudo das consequências da violação dos limites de revisão e da falta de fiscalização de constitucionalidade das leis de revisão, em Moçambique.

3.3. Limites de revisão da Constituição. A Constituição moçambicana prevê três espécies de limites de revisão da Constituição, nomeadamente, temporais, circunstanciais e materiais. Quanto aos limites ditos formais, em relação à nossa Constituição correspondem à iniciativa, quórum de deliberação, instância de deliberação, processamento da iniciativa e forma a assumirem as propostas aprovadas, o que foi tratado anteriormente.

Limite-mo-nos agora aos três limites.

3.3.1. Limites temporais. Os limites temporais estão previstos no artigo 301 da CRM. Segundo esta norma a Constituição só pode ser revista cinco anos depois da entrada em vigor da última lei de revisão, excepto os casos de assunção de poderes extraordinários de revisão, aprovada por maioria de três quartos dos deputados da Assembleia da República. A razão desse tipo de limitação, segundo Paulo BONAVIDES, é

Uma Teoria Geral da Revisão da Constituição Moçambicana

proporcionar a consolidação da “ordem jurídica e política recém-estabelecida, cujas instituições, ainda expostas à contestação, carecem de raiz na tradição ou de base no assentimento dos governados”³².

São duas as regras que esta norma estabelece:

- *Uma de garantia de estabilidade da Constituição*, o que caracteriza as Constituições rígidas e visa evitar que a revisão da Constituição se transforme num instrumento de política legislativa e quotidiana, visando conter “reações imediatistas à nova configuração institucional e permitir que a nova Carta possa ser testada na prática por um tempo razoável”³³. O prazo de cinco anos visa permitir que cada Legislatura tenha oportunidade de rever a Constituição, isto é, nenhuma Legislatura pode amarrar a outra, mas a vontade de cada uma vigorará, pelo menos, cinco anos: *permitir uma consolidação temporal*. Os cinco anos contam-se a partir da data de entrada em vigor da Constituição, sendo que, por exemplo, a actual entrou em vigor no dia 11 de Junho de 2018, então, só pode ser aprovada a nova a partir do dia 12 de Junho de 2023, sem prejuízo de se ter iniciado o debate logo a partir da posse da nova assembleia, em 2020. Independentemente de assunção ou não de poderes extraordinários, o prazo de 5 anos conta a partir da entrada em vigor da última lei de revisão constitucional.

- *Uma de carácter excepcional e derogatória da primeira*, segundo a qual a Constituição pode ser revista antes de decorridos 5 anos, desde que a AR assuma poderes extraordinários de revisão por uma votação por maioria qualificada de, pelo menos, 188 deputados (três quartos de deputados). O processo de assunção de poderes extraordinários consiste em a AR, em primeiro lugar, aprovar uma Resolução que se declara ter assumido poderes extraordinários para Revisão, publicando-a. Posteriormente, ela pode rever a Constituição, sem problemas, pois removeu o obstáculo temporal.

A Resolução de assunção de poderes extraordinários pode ser proposta, quer pelo Presidente da República, quer pelos próprios deputados, em número, pelo menos, de um terço dos 250 deputados, conforme é da legitimidade para propor as iniciativas de revisão da Constituição. Tal é o enunciado jurídico de que o acessório segue o principal,

³² BONAVIDES, Paulo, *Curso de Direito Constitucional*, 11.ª ed., Malheiros, São Paulo, 2001, p. 176.

³³ ; BARROSO, Luís Roberto, *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo*, ob. cit., p. 160.

visto que a Constituição não dispôs directamente sobre quem teria a iniciativa de apresentar as propostas de assunção de poderes extraordinários. Foi assim que ocorreu em 2007, aquando da assunção de poderes extraordinários de revisão da Constituição para alterar a data de realização das eleições das assembleias provinciais que tinham sido previstas para 2007, passando para 2009³⁴.

O âmbito da iniciativa de revisão constitucional não é delimitado pela assunção de poderes extraordinários, podendo a revisão abranger tantas matérias que forem propostas pelos deputados ou pelo Presidente da República.

3.3.2. Limites circunstanciais. Os limites circunstanciais têm a função de travar que a revisão da Constituição ocorra nos momentos de perturbação, anormalidade ou instabilidade institucional, por causa da decretação dos estados de excepção, nomeadamente, os estados de emergência e de sítio (art.º 302 da CRM). Mais ainda, “Durante o período de vacatura do cargo de Presidente da República a Constituição não pode ser alterada” (art.º 156 da CRM).

Os estados de excepção são regulados pelos artigos 290 a 298 da Constituição. Contudo, do regime moçambicano dos estados de excepção ou alerta, é susceptível da interpretação constitucional, resultar três tipos ou espécies: (i) estado de sítio; (ii) estado de emergência e (iii) estado de guerra. O estado de guerra é o mais grave e, eventualmente, mais longo.

Contudo, o Legislador nada disse se durante a declaração do estado de guerra a Constituição pode ou não ser alterada? Eis a *vexata quaestio* que vamos procurar responder no estudo que se segue destes três regimes, que abrange, nomeadamente, os seguintes aspectos de fundo³⁵:

- Os pressupostos fácticos de declaração;
- O processo decisório;
- Os efeitos da declaração dos estados de excepção;
- A tutela política e jurisdicional dos estados de excepção.

³⁴ Cfr artigos 304 da Constituição aprovada em 2004 e Resolução n.º 16/2007, de 09 de Novembro, relativa a assunção de poderes extraordinário de revisão da Constituição pela Assembleia da República, publicada no *Boletim da República*, n.º 45, I Série, de 09 de Novembro de 2007.

³⁵ Nos estudos aprofundados desenvolvidos pelo Professor Jorge Bacelar GOUVEIA sobre os estados de excepção, divide-se esta parte pelos aspectos da estática e da dinâmica (GOUVEIA, Jorge Bacelar. *O estado de excepção no Direito Constitucional*, Vol. II, ob. cit., pp. 781-1238).

3.3.2.1. Os pressupostos fácticos de declaração

Nos termos do número 1 do artigo 290 da CRM os estados de excepção constitucional só podem ser declarados verificando-se: (a) uma «agressão efectiva ou iminente» do território nacional, no todo ou em parte; (b) grave ameaça ou perturbação da ordem constitucional ou (c) calamidade pública.

a) Agressão efectiva ou iminente do território nacional

A agressão consiste numa “... vontade juridicamente relevante que se caracteriza pela violação de normas e princípios a que deveria submeter-se”³⁶.

O conceito de agressão «efectiva ou iminente» não aparece claro no ordenamento jurídico nacional. No direito comparado, o conceito de agressão efectiva ou iminente tem como referência as forças estrangeiras. Isto é, o estado de sítio só pode ser declarado nos casos de agressão de forças estrangeiras ou insurreição que ponham em causa a soberania, a independência, a integridade territorial ou a ordem constitucional democrática e não possam ser eliminados pelos meios normais previstos na Constituição e na lei, sendo que a sua duração, embora de quinze dias, pode ser prorrogado enquanto durar a causa que lhe deu lugar³⁷.

O critério previsto no artigo 290/1 da CRM de «agressão efectiva e iminente» deve ser interpretado em dois sentidos:

1.º - Quando a agressão efectiva e iminente tiver como autores, moçambicanos e origem interna, sem intervenção de forças estrangeiras, então haverá declaração de estado de sítio, cuja limitação temporal é de trinta dias, prorrogáveis duas vezes no máximo.

2.º - Quando a agressão efectiva e iminente tenha como autores forças estrangeiras e origem externa, embora instrumentalizando moçambicanos, o estado a declarar é o de guerra, cuja duração é estabelecida no artigo 52 da LDNFA³⁸: “*O estado de guerra decorre desde a declaração de guerra até à sua cessação*”.

Contudo, nada obsta que o estado de guerra seja declarado na vigência do estado de sítio, quando no decurso de agressão efectiva por autores internos haja interferência de

³⁶ GOUVEIA, Jorge Bacelar, *O Estado de Excepção no Direito Constitucional* – entre a eficiência e a normatividade das estruturas de defesa extraordinária da Constituição, Volume II. Coimbra: Coleção teses, Almedina, 1998, p. 783.

³⁷ Ver art.º 292 da CRM.

³⁸ Lei n.º 18/97, de 1 de outubro, Lei da Defesa Nacional e Forças Armadas (LDNFA).

forças estrangeiras, momento em que a duração do estado de sítio será submetida ao regime da duração do estado de guerra.

O estado de sítio difere-se do estado de emergência, nos termos do artigo 291 da CRM, pelos pressupostos de declaração: “*A menor gravidade dos pressupostos da declaração determina a opção pelo estado de emergência, (...)*”.

O critério eleito pelo Legislador Constituinte é a menor gravidade da situação de excepção ou de alerta dentro dos que o artigo 290 da CRM enumera, nomeadamente “*...nos casos de agressão efectiva ou iminente, de grave ameaça ou de perturbação da ordem constitucional ou de calamidade pública*”.

Destes requisitos, não havendo lei de estado de sítio ou de emergência, pode-se traçar o seguinte quadro de diferenciação entre o estado de sítio e de emergência:

- Haverá estado de sítio, quando se esteja perante a agressão efectiva ou iminente do território nacional, no todo ou em parte, por actores de origem interna; quando haja ameaça ou perturbação da ordem constitucional, desde que não seja possível pôr termo por meio de mecanismos normais legalmente previstos;
- Haverá estado de emergência, quando se tratar de perturbação, calamidade pública ou ameaça que não seja tão grave, sendo que esta ameaça pode ser eliminada por meios normais.

b) Grave ameaça ou perturbação da ordem constitucional

A perturbação corresponde a um acto jurídico, assente na vontade humana, de natureza ilícita, que põe em causa as normas e princípios jurídico-constitucionais³⁹.

O conceito mais difícil de definir é o da «ordem constitucional», que é objecto de ameaça ou perturbação para ensejar a declaração do estado de sítio e, nalguns casos, menos grave da sua violação, no caso do estado de emergência.

A ordem constitucional pode corresponder a diversos entendimentos e formulações⁴⁰:

- Um no sentido amplo ou mais abrangente, correspondendo ao ordenamento material constitucional. Esta acepção é demais para circunscrever o estado de excepção, sendo, segundo GOUVEIA, “*... de rejeitar, na medida em que dissolva a protecção do estado de*

³⁹ Cfr. GOUVEIA, Jorge Bacelar. *O estado de excepção no Direito Constitucional*, ob. cit., p. 793.

⁴⁰ *Idem, ibidem.*

Uma Teoria Geral da Revisão da Constituição Moçambicana

excepção numa sua «banalização» verdadeiramente perniciosa, para a comunidade política, perante o inusitado alargamento dos fins daquele»⁴¹.

- Outro intermédio, como ordenamento material e formalmente constitucional. Este sentido é de afastar porque não é capaz de delimitar o pressuposto do estado de excepção, pois o bloco da constitucionalidade, normas e princípios jurídico-constitucionais, não é todo relevante, devendo-se fazer restrições.

- Outro restrito, como ordenamento formalmente constitucional, correspondente à ideia da Constituição. Assim, inclui-se nesta acepção, que é a mais indicada para caracterizar os pressupostos de declaração do estado de sítio⁴²:

- A ordem constitucional, *quanto à sua extensão*, engloba “... os valores e princípios que incorporam o projecto constitucional no que tenham de essencial, isto é, aquelas orientações que se impregnam de uma identidade constitucional, que é o último reduto da caracterização de uma dada Constituição”⁴³.

- A ordem constitucional, *quanto à profundidade*, deve ser vista como subsistema jurídico *a se*. Segundo o Professor GOUVEIA “A expressão “ordem”, tal como a de “ordenamento”, pressupõe que o acto de violação se não dirija a uma norma ou princípio singular, de pouca importância na mole do conjunto, atomisticamente considerado (...)”⁴⁴. São princípios e valores que fazem parte da ordem constitucional, os seguintes:

- o princípio do Estado de Direito;
- a forma política republicana do Estado;
- a forma unitária do Estado;
- a indivisibilidade e inalienabilidade do território nacional;
- o sistema de governo;
- os direitos, liberdades e garantias fundamentais;
- o sistema de participação política;
- o sistema multipartidário;
- o princípio da laicidade do Estado;
- a garantia da Constituição.

⁴¹ *Idem*, p. 794.

⁴² *Idem*, p. 794-795.

⁴³ *Idem, ibidem*. 794.

⁴⁴ *Idem*, p. 795.

c) Calamidade pública: riscos ou ameaças

O terceiro pressuposto da decretação do estado de exceção, em particular, o de emergência, é a ocorrência de calamidade pública. Parece ser um conceito de fácil descrição, uma vez que o ordenamento jurídico nacional conta com uma Lei de gestão de calamidades públicas.

Com efeito, a Lei n.º 10/2020⁴⁵, no seu artigo 34, n.º 1 ou glossário, define «Calamidade» como «evento anormal provocado por uma catástrofe de grande dimensão, causando danos e prejuízos que impliquem o comprometimento substancial de capacidade de resposta do poder público.». Podem ser contabilizados, como calamidades ou riscos e ameaças, as seguintes situações⁴⁶: a) cheias; b) inundações; c) seca; d) pragas; e) ciclones; f) incêndios; g) queimadas descontroladas; h) epidemias e pandemias; i) erosão; j) aluimentos de terras; k) derrames de hidrocarbonetos; l) terremotos, erupções vulcânicas ou maremotos; m) radiações nucleares; n) desastres de origem humana.

O conceito de «riscos ou ameaças» abrange também quaisquer outros fenómenos susceptíveis de causar interrupção ao funcionamento normal da sociedade. Os riscos ou ameaças podem ter âmbito local ou nacional, sendo *local*, quando atinge unidades territoriais de nível de província, distrito, posto administrativo, localidade ou povoação, sendo a capacidade de resposta local; e *nacional*, quando abrange mais do que uma província ou que a sua magnitude e gravidade ultrapasse a capacidade de resposta local. O apelo à Lei n.º 20/2020 serve para fixar o conceito constitucional de «calamidade pública», pois a sua decretação não segue o processo regulamentado nesta lei, mas sim o processo constitucional, visto que a sua essência está na restrição ou limitação dos «direitos fundamentais e suas garantias».

É assim porque a Lei n.º 20/2020, Lei de gestão de risco de desastre, veio complicar a interpretação constitucional, ao estabelecer duas espécies de estados de «emergência» na terminologia constitucional.

Ora, no artigo 34 desta lei consagra-se a chamada «situação de calamidade», que tem como pressuposto a ocorrência de uma situação de calamidade pública, conforme

⁴⁵ Lei que estabelece o regime jurídico de gestão e redução do risco de desastres, publicada no *Boletim da República* n.º 162, I Série, de 24 de Agosto de 2020.

⁴⁶ Cfr. Art.º 112 da Lei n.º 10/2020, já citada.

Uma Teoria Geral da Revisão da Constituição Moçambicana

definida no artigo 34, n.º 1, que no fundo caracteriza-se pela ocorrência de riscos ou ameaças referidas no artigo 12, como epidemias, pandemias, cheias, pragas, terremotos, aluimento de terras, etc., já no artigo 35, o Legislador estabelece uma outra situação, que designou de «situação de emergência», mas já não define o que propicia tal situação, o que torna difícil a distinção com a «situação de calamidade pública».

Procurando a diferenciação entre «situação de calamidade pública e de emergência», o Legislador procurou no n.º 3 do artigo 34, situar a calamidade pública no âmbito da sua gestão através do subsistema de alerta, só que a remissão ao artigo 12 não está correcta, pois os subsistemas são tratados pelo artigo 14, contando-se a fase de aviso prévio e de alerta. Ora, a fase de aviso prévio é preliminar à decretação de qualquer situação de calamidade ou emergência, pois visa conhecer o risco, disseminar as informações e preparar as capacidades de resposta e corresponde ao chamado alerta amarelo.

Mais importante para a decretação da situação de calamidade ou de emergência é a fase do alerta. Nos dois casos, conforme estatui o artigo 33, n.º 2, declaradas as situações de calamidade pública ou de emergência é ativado o alerta laranja ou vermelho, sendo que da interpretação deste dispositivo pode resultar que o alerta laranja corresponde ao nível 1 e o alerta vermelho ao nível 2.

Olhando para a situação de emergência, prevista no artigo 35 da Lei, no seu número 3 resulta que a situação de emergência pode ser de nível 1, quando activado o alerta laranja e de nível 2, quando activado o alerta vermelho. Mas a situação de calamidade pública, nos termos do artigo 34, n.º 4, é de nível 2, quando activado o alerta vermelho.

Ora bem, qual é a diferença entre os dois? Ambos são declarados quando activado o nível 2, que é o alerta vermelho. Chegamos a uma situação de «viela sem saída». Uma boa interpretação, visando tornar mais exequível o desiderato legislativo, é divisar as situações da seguinte forma: (i) *declara-se a situação de calamidade pública, seja local ou nacional, quando a situação de risco ou ameaça prevista no artigo 12 da presente lei implicar a activação do alerta vermelho, que corresponde ao nível 2 de risco de desastre;* (ii) *declara-se a situação de emergência, local ou nacional, quando a situação de risco ou ameaça prevista no artigo 12 da presente lei implicar a activação do alerta laranja, que corresponde ao nível 1 de risco de desastre.*

Como se pode depreender, as situações de calamidade pública e de emergência previstas na Lei n.º 10/2020 não tem correspondência com o estado de emergência previsto na

Constituição, apesar de ter como base o conceito de «calamidade pública», conforme a caracterização feita no artigo 12 desta lei.

Ora, o que lhes discerne?

É que as situações de calamidade pública e de emergência previstas na Lei n.º 10/2020 são decretadas pelo Governo e nunca podem afectar o conteúdo de direitos fundamentais e suas garantias, ao passo que o estado emergência, embora tendo como pressuposto a ocorrência de uma calamidade prevista no artigo 12 da Lei n.º 10/2020, é decretado pelo Presidente da República, como Chefe do Estado, depois de ouvido o Conselho de Estado, sujeito à ratificação parlamentar e implica sempre a restrição ou limitação de direitos fundamentais e suas garantias.

3.3.2.2. O processo decisório

O processo de decisão sobre a declaração do estado de sítio ou de emergência é sempre discricionário. Consiste, na verdade, numa discricionariedade de escolha entre o estado de sítio ou de emergência, dentro dos limites definidos pelo artigo 291 da Constituição. Quanto à agressão efectiva e iminente do território nacional, em parte ou no todo, fica claro que a opção é pelo estado de sítio e quanto à calamidade pública é sempre certa a opção pelo estado de emergência.

Mas a escolha discricionária assenta na verificação ou não do grau de gravidade da ameaça ou perturbação da ordem constitucional. Sendo menos grave a perturbação ou ameaça à ordem constitucional a opção é pelo estado de emergência.

Quanto à competência de decretação, tanto o estado de sítio, como o estado de emergência são dados o seu impulso pelo Presidente da República, decidindo emitir uma declaração (n.º 1 do art.º 293 da CRM), depois de ouvido o Conselho de Estado [art.º 165/b)].

A declaração é submetida à ratificação pela Assembleia da República, no prazo de vinte e quatro horas, estando reunida; e não estando reunida, esta é convocada no prazo de quarenta e oito horas, devendo reunir até cinco dias após a convocação [n.ºs 1 do art.º 293 e alínea g) do n.º 2 do art.º 178, ambos da CRM].

3.3.2.3. Os efeitos da declaração dos estados de excepção

A declaração dos estados de alerta arrasta consigo um conjunto de consequências jurídicas sobre os direitos e liberdades fundamentais dos cidadãos.

Em primeiro, a declaração dos estados de alerta não pode, em nenhum caso, limitar os direitos à vida, integridade pessoal, a capacidade civil e a cidadania, muito menos suspender os princípios da irretroactividade da lei penal, o direito de defesa dos arguidos e a liberdade de religião (art.º 294 da CRM).

Em segundo lugar, a suspensão dos direitos, liberdades e garantias fundamentais obedece a certas regras de fundo: a generalidade, igualdade e proporcionalidade⁴⁷.

I. A *generalidade* quer significar que a suspensão e limitação dos direitos e liberdades fundamentais dos cidadãos não deve ser feita por referência a categorias individualizadas de pessoas, as quais seriam visadas. Portanto, proíbe-se a suspensão individual dos direitos e liberdades fundamentais⁴⁸.

II. A *igualdade* na suspensão ou limitação dos direitos e liberdades fundamentais obriga a que “... na selecção dos tipos de direitos fundamentais colocados sob efeito suspensivo, bem como a modelação da suspensão das respectivas faculdades, não sejam permeáveis a aspectos particulares, fazendo com que os mesmos atinjam, de modo diferente, as pessoas em razão de critérios que sejam materialmente relevantes. Ilegítimo seria que se fizesse acepção de pessoas somente com o propósito de as discriminar através das medidas de suspensão de direitos, liberdades e garantias editadas”⁴⁹.

III. A *proporcionalidade* tem contornos diversos, abarcando três elementos de fundo, cunhados ao longo dos tempos pelo Tribunal Constitucional Alemão. Com efeito, a proporcionalidade pode revestir-se em três subprincípios, nomeadamente a adequação (*geeignetheit*), necessidade (*Erforderlichkeit*) e proporcionalidade em sentido estrito (*Verhältnismässigkeit i. e. S.*). Foi em 1971, que o Tribunal Alemão deu significado a este princípio de proporcionalidade, assentando que “*O meio empregado pelo legislador deve ser adequado e exigível, para que seja atingido o fim almejado. O meio é adequado, quando com o seu auxílio se pode promover o resultado desejado; ele é exigível, quando o legislador não poderia ter*

⁴⁷ Cfr. Art.º 291 da CRM.

⁴⁸ Cfr. GOUVEIA, Jorge Bacelar. *O estado de excepção ...*, ob. cit., pp. 844-845.

⁴⁹ *Idem*, p. 846.

Uma Teoria Geral da Revisão da Constituição Moçambicana

escolhido outro igualmente eficaz, mas que seria um meio não-prejudicial ou portador de uma limitação menos perceptível a direito fundamental (BVerfGE 30, 316)⁵⁰⁻⁵¹.

Portanto, a proporcionalidade impõe que os órgãos do Estado, competentes para determinar os estados de alerta, definam medidas restritivas dos direitos e liberdades fundamentais em obediência a critérios de estrita necessidade, proporcionalidade e adequação aos fins visados e tendo em atenção o caso concreto, para evitar que este princípio de proporcionalidade seja uma “espécie de *vara de condão* de que se valem as cortes constitucionais – e não apenas elas – para fazer milagres hermenêuticos dos quais até Deus duvida”⁵².

São medidas restritivas de direitos e liberdades fundamentais, em caso de declaração de estado de sítio ou de emergência, as seguintes (art.º 295 da CRM):

- a) a *obrigação de permanência em local determinado*, que priva o cidadão da liberdade de circulação ou locomoção, abrangendo o de movimentação de bens;
- b) a *detenção*, que limita a liberdade física, de circulação, sem obediência ao ritual procedimental normal. As detenções podem ocorrer excepcionalmente em lugares ou edifícios não destinados a acusados ou condenados por crimes comuns. As detenções devem ser notificadas imediatamente a um parente ou pessoa de confiança do detido por este indicado, a quem se dá conhecimento do enquadramento legal, no prazo de cinco dias; o detido é apresentado a juízo, no prazo máximo de dez dias; o nome do detido e o enquadramento legal da detenção são tornados públicos, no prazo de cinco dias;
- c) as restrições relativas à inviolabilidade da correspondência, ao sigilo das comunicações, à prestação de informações e à liberdade de imprensa, radiodifusão e televisão;

⁵⁰ BARROSO, Luís Roberto. “Os princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade no Direito Constitucional”, in: *Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política*, n.º 23. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 71.

⁵¹ Segundo Jorge MIRANDA, “O princípio da proporcionalidade é composto de três subprincípios, sendo: a) adequação, que significa que a providência se mostra adequada ao objectivo almejado (...); envolve, pois, correspondência de meios e fins; b) necessidade, que supõe a existência de um bem juridicamente protegido e de uma circunstância que imponha intervenção ou decisão; equivale a exigibilidade desta intervenção; e c) proporcionalidade *stricto sensu*, que implica em justa medida; que a providência não fica aquém ou além do que importa para se obter o resultado devido, nem mais, nem menos; e porque trata de limites, de restrições e de suspensão de direitos fundamentais, ela traduz-se em proibição do excesso” (MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional*, Tomo IV, 6ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1998, p. 218).

⁵² COELHO, Inocêncio Mártires. “Racionalidade Hermenêutica: acertos e equívocos”, in: *As Vertentes do Direito Constitucional Contemporâneo: estudos em homenagem a Manoel Gonçalves Ferreira Filho*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002, p. 366.

- d) a busca e apreensão em domicílio, que suspende a inviolabilidade do domicílio;
- e) a suspensão de liberdade de reunião e manifestação;
- f) a requisição de bens e serviços.

3.3.2.4. A tutela política e jurisdicional dos estados de excepção

O controlo político realiza-se, na verdade, *a priori*, através da ratificação da declaração submetida pelo Presidente da República à AR (art.º 293/1 da CRM), e *a posterior*, que se faz durante a execução da declaração e no encerramento ou declaração da cessação dos estados de alerta.

A tutela política dos estados de alerta é feita também pela continuidade de funcionamento normal dos órgãos de soberania e da ordem constitucional⁵³, o dever de comunicação (entenda-se envio do relatório) à Assembleia da República a ser feita pelo Presidente da República, com uma informação detalhada sobre as medidas excepcionais emanadas durante a vigência do estado de alerta, bem como a relação nominal dos cidadãos atingidos pessoalmente pelas medidas restritivas da liberdade individual⁵⁴.

A tutela política pode resultar do exercício, nos termos do artigo 80 da CRM, do direito de resistência, cujo conteúdo é a faculdade de o cidadão não acatar ordens ilegais ou que ofendam os seus direitos, liberdades e garantias, excepto os que, expressamente, se encontrarem suspensos ou limitados por efeito da declaração do estado de sítio ou de emergência.

Cabe ao Parlamento emitir, depois de apreciado o relatório enviado pelo Presidente da República, um juízo político sobre o cumprimento pelo Governo e outras entidades públicas envolvidas das medidas definidas na declaração do estado de sítio ou de emergência.

A sindicabilidade judicial pode resultar da inércia da Administração Pública de pagar as indemnizações pelos prejuízos eventualmente causados ou nos casos destes órgãos terem praticado ilícitos de natureza criminal: “*A cessação do estado de sítio ou de emergência faz cessar os seus efeitos, sem prejuízo da responsabilidade por actos ilícitos cometidos pelos seus executores ou agentes*”⁵⁵.

⁵³ Cfr. Art.º 297 da CRM.

⁵⁴ Cfr. Art.º 298, n.º 1 da CRM.

⁵⁵ N.º 2 do artigo 298 da CRM.

3.3.2.5. O estado de guerra e sua legitimação *de iure condendo* para durante a sua vigência não se alterar a Constituição. O estado de guerra é somente semelhante com os estados de sítio ou de emergência quanto aos pressupostos de decretação, mormente no que diz respeito ao requisito de agressão efectiva ou iminente do território nacional. “O estado de guerra [...] é unicamente uma permissão jurídica de utilização do uso de força militar num propósito de defesa nacional. [...] o estado de guerra se localiza no âmbito das relações internacionais, submetendo-se ao regime do Direito Internacional Público [...]. Tanto o estado de guerra como o estado de excepção contêm outros aspectos jurídicos que não permitem qualquer identificação, funcionando como figuras autónomas.”⁵⁶

O estado de guerra tem sua regulamentação na LDNFA, do artigo 52 ao artigo 58 e nos tratados internacionais de que Moçambique é parte. O estado de guerra é uma situação de total caos e de *ultima ratio*, que é declarada nos casos em que o país é vítima de agressão iminente ou efectiva do seu território nacional por forças estrangeiras (o chamado inimigo externo)⁵⁷, instrumentalizando ou não moçambicanos.

O estado de guerra tem como objectivo debelar, fazer cessar a ameaça ou a agressão efectiva da soberania nacional, do território nacional, salvaguardar a independência nacional e defender a própria república, através da utilização das Forças Armadas.

O estado de guerra é decretado pelo PR ⁵⁸, ouvido o Conselho de Estado ⁵⁹ e o CNDS ⁶⁰. A Assembleia da República pronuncia-se previamente sobre a declaração de guerra, através da sua Comissão Permanente [artigo 194, alínea c), da CRM]. Contudo, este pronunciamento tem valor jurídico de um parecer obrigatório não vinculativo, cujas conclusões não são vinculativas ao PR, pois a Constituição não empregou, como fez no

⁵⁶ GOUVEIA, Jorge Bacelar. *Direito da Segurança: Cidadania, Soberania e Cosmopolitismo*, ob. cit., pp. 518 e 519.

⁵⁷ A natureza externa da agressão foi também objecto de análise do autor Bacelar GOUVEIA, designando os sujeitos de «forças estrangeiras»⁵⁷. Com efeito, o inimigo externo ou forças estrangeiras, nesta perspectiva, podem referir-se à⁵⁷: - Forças que não tenham uma ligação de cidadania a qualquer país; - Forças que se constituam por moçambicanos e ao serviço de interesses de Estados ou grupos estrangeiros; - Forças cujos interesses pertençam a organizações que não sejam Estados, actualmente, grupos terroristas (GOUVEIA, Jorge Bacelar. “Estado de Guerra”, ob. cit., pp. 312-315). Trata-se de discutir a perspectiva «*ratione personae*» na interpretação do artigo 51.º da Carta da Organização das Nações Unidas, se a agressão deve ser perpetrada por um Estado ou outros intervenientes não estatais podem ser contabilizados.

⁵⁸ Alínea a) do artigo 160 da CRM.

⁵⁹ Alínea b) do artigo 165 da CRM.

⁶⁰ Alínea a) do artigo 265 da CRM. CNDS (Conselho Nacional de Defesa e Segurança).

Uma Teoria Geral da Revisão da Constituição Moçambicana

caso de estado de sítio ou emergência, a expressão «autorizar ou confirmar» [artigo 194, alínea d), da CRM]. A explicação da diferença dos regimes pode resultar do facto de, em relação aos estados de sítio e de emergência, a competência originária ser do Plenário da Assembleia da República [artigo 179-2, alínea g), da CRM], sendo exercida em circunstâncias excepcionais pela Comissão Permanente, daí a sua submissão posterior à ratificação pelo seu titular (o Plenário); no caso de estado de guerra, a competência de pronunciamiento é própria da Comissão Permanente, sem sujeição a nenhuma outra condição. Assim, o pronunciamiento da Comissão Permanente estaria em paridade de valorização em relação aos pronunciamentos do Conselho de Estado e do Conselho Nacional de Defesa e Segurança. A diferenciação do regime talvez resida exactamente no carácter extraordinário e de caos que a guerra representa, o que, eventualmente, permite o encurtamento do procedimento mais longo e amplo do Plenário.

O estado de guerra pode ser declarado em todo o território nacional ou em parte circunscrita deste, onde a agressão à República estiver a ocorrer, e decorre desde a declaração até à sua cessação. Portanto, não tem prazo certo; a sua duração é determinada pela declaração da cessação da guerra ou feitura da paz.

A declaração do estado de guerra tem reflexões assinaláveis em vários campos:

I. *Na organização do país.* Segundo o artigo 53 da LDNFAM, Moçambique orienta-se pelos princípios de (i) empenhamento total de todos os Moçambicanos na prossecução das finalidades da guerra; (ii) de ajustamento da economia nacional aos esforços da guerra; (iii) de mobilização e requisição de recursos necessários à defesa nacional; (iv) e de urgência na satisfação das necessidades decorrentes da priorização da componente militar.

1. *O empenhamento total de todos os Moçambicanos na prossecução das finalidades da guerra* pode ter repercussões, em primeiro lugar, na esfera de direitos, liberdades e garantias fundamentais, os quais podem ser completamente suspensos ou restringidos. Ora, a questão de fundo é a de saber se, se os direitos, liberdades e garantias fundamentais são efectivamente suspensos, haveria a suspensão de ser autorizada pela Assembleia da República ou, pelo contrário, resultaria da declaração do estado de guerra, como o último grau de estados de crise?

A alínea g) do n.º 2 do Artigo 178 da CRM diz expressamente que é da exclusiva competência da Assembleia da República: «sancionar a suspensão de garantias

Uma Teoria Geral da Revisão da Constituição Moçambicana

constitucionais e a declaração do estado de sítio ou do estado de emergência». A questão é a de saber se esta alínea prevê uma ou duas normas constitucionais diversas, mas condensadas numa única disposição.

Parece-nos que são duas normas de fundo e autónomas: a primeira é a de «sancionar a suspensão de garantias constitucionais» e a segunda a de «sancionar a declaração do estado de sítio ou do estado de emergência». Segundo esta interpretação, qualquer suspensão de garantias fundamentais, em qualquer situação, deve ser autorizada pela Assembleia da República. Assim, declarado o estado de guerra, havendo necessidade de suspender alguns direitos, liberdades e garantias fundamentais, o processo a seguir é o da obtenção do «*no objection*» do Parlamento.

Uma outra perspectiva seria de ver na alínea g) do n.º 2 do artigo 178 da CRM uma única norma, no sentido de que a competência da Assembleia da República de «sancionar a suspensão das garantias constitucionais decorre do próprio processo de declaração do estado de sítio ou do estado de emergência», porque nestes casos a declaração de estados de excepção constitucional arrasta sempre a suspensão de direitos, liberdades e garantias constitucionais.

Se assim for, como foi possível que num estado de guerra, que é a crise mais aguda, que, pela sua natureza, arrasta a constrição de direitos e liberdades fundamentais, o Legislador Constituinte não tenha submetido a sua declaração ao Parlamento, senão a um parecer prévio obrigatório da sua Comissão Permanente?

A resposta a esta questão só pode resultar da história constitucional moçambicana e da formação e consolidação do Estado entre guerras. Mas, assumir as consequências de um Estado de Direito Democrático implica também a sujeição da actividade do Estado e as decisões dos seus órgãos supremos aos ditames democráticos de legitimação das opções fundamentais tomadas: *trata-se do princípio de respeito pelas instituições democráticas proclamado no conceito estratégico da defesa nacional* (Resolução n.º 42/2006 do Conselho de Ministros ⁶¹). São questões que permanecem em aberto para o debate na interpretação da Constituição.

⁶¹ Sobre o Conceito Estratégico da Defesa Nacional, publicado no *Boletim da República*, I Série, n.º 51, de 26 de Dezembro de 2006.

Uma Teoria Geral da Revisão da Constituição Moçambicana

Em segundo lugar, tendo sido declarado o estado de guerra, o serviço militar tem essencialmente natureza compulsiva, e qualquer cidadão tem o dever de resistir quer activa, quer passivamente contra o inimigo da República.

2. O *ajustamento da economia nacional aos esforços da guerra*. Os órgãos do Estado, nomeadamente o PR, a Assembleia da República e o Governo adoptam medidas de natureza política, legislativa e financeira adequadas à condução da guerra e ao restabelecimento da paz⁶². A guerra pode implicar o ajustamento do Orçamento do Estado, a contracção de empréstimos que requeiram garantias, cuja autorização incumbe ao Parlamento. Portanto, a economia de guerra deve ser discutida e cuidadosamente analisada pela sociedade, através, particularmente, dos representantes do Povo, sob proposta do Governo.

3. *Mobilização e requisição de recursos necessários à defesa nacional*. Todos os recursos para arrostar a guerra são necessários e devem ser requisitados pelo Governo. A requisição pode incidir sobre bens de particulares; requisição de recursos humanos necessários para enfrentar a guerra; requisição do apoio internacional em escala anormal ou excepcional em relação ao estado de paz.

4. *A urgência na satisfação das necessidades decorrentes da priorização da componente militar*. No estado de guerra, a prioridade está no enfrentamento do inimigo externo que agride o território nacional, justificando-se deste modo um conjunto de restrições na esfera da satisfação das necessidades colectivas e de satisfação de alguns direitos sociais e económicos.

II. *Na organização das Forças Armadas*. As Forças Armadas colocam-se, no estado de guerra, no exercício exclusivo da sua missão constitucional, que é a defesa militar da República. No âmbito do comando, o PR, na qualidade de Comandante-Chefe das Forças de Defesa e Segurança, dirige superiormente a guerra⁶³. Esta direcção⁶⁴ é, ao mesmo tempo, uma direcção estratégica e política.

É estratégica a direcção da guerra porque é o PR que define o sistema de forças necessário para enfrentar a guerra e define os teatros de operações. É uma direcção política, pois o PR é o garante da fidelidade dos militares à Constituição, criando neles o

⁶² Cf. Artigo 54 da LDNFAM.

⁶³ Cf. N.º 1 do artigo 55 da LDNFAM.

⁶⁴ Cf. Artigos 30 e 55 da LDNFAM.

Uma Teoria Geral da Revisão da Constituição Moçambicana

espírito combativo, de defesa e prontidão para o combate; nomeia e exonera os comandantes do Estado-Maior-General e dos ramos do exército, bem como faz as comunicações ordinárias ao país sobre o curso das operações no terreno. Por fim, cabe a ele declarar a cessação da guerra. O CNDS, no estado de guerra, é um órgão de prontidão política que se pronuncia (i) sobre a directiva do Comandante-Chefe das FDS para o emprego das Forças Armadas nos teatros das operações, devendo dela constar a missão, dependência e grau de autoridade do seu cumprimento, áreas abrangidas e meios atribuídos; e (ii) sobre as propostas de medidas adequadas à satisfação das necessidades da guerra ⁶⁵.

A condução da guerra no campo militar incumbe ao Chefe do Estado-Maior-General das Forças de Defesa e Segurança, de harmonia com as directivas emitidas pelo PR ⁶⁶. A condução militar da guerra tem como consequência a criação de um comando único das forças policiais e dos militares, concentrando-se o comando nas mãos do Chefe do Estado-Maior-General.

III. *Na organização dos tribunais.* Durante o estado de guerra são criados os tribunais militares, cuja competência é o julgamento de crimes de natureza estritamente militar (artigo 223 da CRM). Portanto, estes tribunais têm uma missão específica, que é julgar os crimes estritamente militares no contexto da guerra, sendo que desaparecem logo que a guerra cessar. Por exemplo, na situação actual de Cabo Delgado, as questões militares são computadas como civis e são julgadas nos tribunais comuns, o que dificulta bastante a resposta eficaz e necessária a estes casos, podendo criar desconfianças ao judiciário por falta de preparo para julgar matérias de natureza militar, pois espera-se que com os julgamentos se possa responder às interrogações existentes também no campo militar, o que não é no todo verdade. Cada processo segue os seus rituais, suas velocidades e metodologias, às vezes incompatíveis.

IV. *Responsabilidades pela guerra.* Cessada a guerra, segue-se o processo de determinação dos prejuízos criados pela guerra e a imputação destes aos respectivos autores. A LDNFAM, no seu artigo 58, estabelece que «1. O Estado não se obriga a pagar indemnizações por prejuízos resultantes directa ou indirectamente de acções de guerra.

⁶⁵ Artigo 56 da LDNFAM.

⁶⁶ Cf. N.º 2 do artigo 55 da LDNFAM.

2. Os prejuízos resultantes da guerra são da responsabilidade do agressor, em consequência, é exigida a respectiva indemnização no tratado de paz ou na convenção do armistício». Esta norma procura transferir os prejuízos criados pela guerra no território nacional ou não ao agressor. Isto porque, como regra geral da responsabilidade civil, quem agredir um terceiro Estado que não seja em legítima defesa, nos termos do artigo 51.º da Carta da ONU, é obrigado a indemnizar o Estado agredido, incluindo as vítimas dessa agressão e da guerra causada pelo agressor.

Ora, depois de escapelizado o regime do estado de guerra, como de carácter excepcional mais grave que os estados de sítio e de emergência, parece de *iure condendo* ser de incluir a proibição expressa de emendas constitucionais durante a sua vigência.

3.3.2.6. Outra circunstância de não alteração da Constituição é durante o período de vacatura do cargo de Presidente da República. Os períodos de vacatura do cargo de Presidente da República ocorrem nas situações de incapacidade permanente ou morte do Presidente, a qual incumbe ao Conselho Constitucional declará-la. Portanto, só depois de reconhecida e declarada a incapacidade ou a morte do Presidente que se inicia a vacatura, cujo termo será a eleição e posse do novo Presidente⁶⁷.

3.3.3. Limites materiais ou cláusulas pétreas de revisão constitucional. Ideia geral. Os limites materiais de revisão da Constituição são garantias do poder constituinte originário, com função de assegurar a continuidade histórica e estabilidade do regime político e jurídico inicialmente estabelecidos na Constituição. Portanto, a sua função é conservar o espírito da Constituição, sua história e, conseqüentemente, limitar ou travar a acção do poder de actualização ou revisão da Constituição.

É de recordar que o poder constituinte originário é sempre exercido em certas circunstância de mudança de rumo da Nação ou da sua fundação, nomeadamente: Constituição que proclama a independência/cria o Estado ou emancipa o Estado, seja antecedida de guerra ou não (o caso da Constituição de 1975, precedida de guerra); reestruturação do Estado pós guerra ou a criar condições para a paz (o caso da Constituição de 1990); ocorrência de movimentos revolucionários de ruptura ou

⁶⁷ Cfr artigos 156, n.º 1 e 155, ambos da CRM.

Uma Teoria Geral da Revisão da Constituição Moçambicana

culminação de um processo profundo de transição política negociada que afecte gravemente a continuidade constitucional.

São estas circunstâncias que dão identidade à Constituição, enquadrando-a axiologicamente. Portanto, são estes valores e identidade que os limites materiais de revisão constitucional pretendem salvaguardar.

Portanto, fora destes casos, a Constituição só pode ser submetida à actualização, que respeitará sempre os limites materiais impostos pelo poder constituinte originário.

A questão de fundo que se debate é a de saber da razão de submeter às novas gerações as aspirações das gerações que elaboraram a Constituição. Melhor, qual é o fundamento da legitimidade dos limites materiais da revisão constitucional?

Por exemplo, será viável retornarmos ao Estado de cariz socialista que vigorou de 1975 a 1990; será possível voltarmos ao único partido; será possível voltarmos ao voto popular directo e aberto, em reuniões populares dos bairros; será possível voltarmos ao sistema de economia centralmente planificada por mero efeito de uma revisão da Constituição?

A resposta é não! Sem que exista um acontecimento de extraordinário e excepcional na vida do Estado e da sociedade civil e política; sem que haja uma revolução ou um processo de transição política não se vislumbra que por mera revisão constitucional retornemos àqueles estágios.

Eis o primeiro fundamento dos limites de revisão constitucional.

O segundo fundamento, olhando para a Constituição que vigorou de 1975 a 1990, não podemos encontrar nela nenhum dispositivo que coloque limites materiais aos poderes de revisão constitucional porque o Estado e a Sociedade têm como seu tutor natural o Partido de Vanguarda, porque o poder pertence aos operários e camponeses unidos e dirigidos pela FRELIMO⁶⁸. Quer isto dizer que as aspirações do Povo são expressas pelo Partido, na visão *leninista*, entendida não como um grupo de pessoas apenas ou uma oligarquia de poder, prestígio e privilégio, mas como grupo político mais avançado na expressão dos interesses das camadas populares inexperientes e menos capazes de articular todas as suas aspirações. Portanto, ao Partido se atribui constitucionalmente

⁶⁸ Cfr artigos 1.º e 2.º da Constituição de 1975.

Uma Teoria Geral da Revisão da Constituição Moçambicana

uma posição dominante para poder materializar o poder das camadas sociais desfavorecidas (o tal compromisso político ideológico)⁶⁹. Eis o fundamento da democracia de cariz socialista e monopartidária, sem cláusulas pétreas.

Diferentemente, a partir de 1990, com a transição constitucional, Moçambique passa de democracia monopartidária para a democracia multipartidária. Neste sistema a “legitimação das cláusulas pétreas é a defesa da democracia (...). A democracia, por sua vez, é um conceito construído a partir da soberania popular, em cujo âmbito se situa o princípio majoritário. Assim sendo, sempre que se impede a prevalência da vontade da maioria produz-se, automaticamente, uma tensão com o princípio democrático. Essa tensão pode ser superada, no entanto, pela percepção de que a democracia não se esgota na afirmação simplista da vontade majoritária, mas tem outros aspectos substantivos e procedimentais de observância obrigatória. Os limites materiais têm por finalidade, precisamente, retirar do poder de disposição das maiorias parlamentares elementos tidos como pressupostos ou condições indispensáveis ao funcionamento do Estado constitucional democrático. As cláusulas pétreas ou de intangibilidade são a expressão mais radical de auto-vinculação ou pré-compromisso, por via do qual a soberania popular limita o seu poder no futuro para proteger a democracia contra o efeito destrutivo das paixões, dos interesses e das tentações. Funcionam, assim, como a reserva moral mínima de um sistema constitucional”⁷⁰.

3.3.3.1. Teoria sobre aceitação ou não dos limites materiais e sua natureza. Trata-se de analisar a *vexata quaestio* sobre a existência e modificabilidade dos limites materiais de revisão da constituição. O debate nasce da seguinte constatação: tanto o poder de fazer uma nova Constituição – *poder constituinte originário*, como o poder de actualizar ou rever a Constituição – *poder constituinte derivado*, são exercidos por representantes do mesmo povo. Ora, qual é a razão de o poder de rever a Constituição estar subordinado ao outro? Por que razão impor a vontade de uma geração a outra? Por que não modificar a Constituição sem obedecer a certos limites?

⁶⁹ Cfr neste sentido MONTEIRO, Óscar, *Módulo III, Direito Constitucional Moçambicano* (Estado e Constituição em Moçambique), Academia de Ciências Policiais, s/d.

⁷⁰ BARROSO, Luís Roberto. “*Os princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade no Direito Constitucional*”, ob. cit., pp. 171-172.

Uma Teoria Geral da Revisão da Constituição Moçambicana

O certo é que na elaboração da Constituição e na sua revisão existem circunstâncias diversas de intervenção do povo. No exercício do poder constituinte originário, o povo é o criador da Constituição e na revisão, o povo é o destinatário⁷¹. Mas o debate é mais profundo e conta com três teses: “*revisibilidade, irrevisibilidade e dupla revisibilidade ou revisibilidade faseada*”⁷².

a) A daqueles que consideram os limites materiais como inaceitáveis para limitar o poder de rever a Constituição (revisibilidade). Esta tese é defendida fundamentalmente por⁷³ Karl Loewenstern, Joseph Barthélemy, Leon Duguit, Pedro de la Vega, Maurice Duverger e George Vedel, e sustenta que não haveria uma diferença de substância entre o poder constituinte de revisão e originário, sendo ambos formas de expressão da soberania do Estado. Ambos são exercidos, num regime democrático, por representantes do povo, por ele eleitos. Portanto, não haveria por que considerar o poder constituinte exercido num certo momento como superior à vontade do poder de revisão expressa posteriormente⁷⁴. De acordo com esta tese, seria sem razão a suposição de existência de uma auto-limitação da vontade nacional operada pelo poder constituinte originário, através de limites materiais, por isso, a declaração de intangibilidade dos limites materiais teria uma função meramente política, sem força jurídica de impedir as escolhas das novas gerações ao rever a sua Constituição.

É com razão que escreve Thomas Paine, no seguimento destas teses, que “uma nação tem sempre um direito inerente e inalienável de abolir qualquer forma de governo que considere inconveniente, e estabelecer o que estiver de acordo com o seu interesse, disposição e felicidade”⁷⁵; aliás, seria absurdo que os mortos por intermédio da Constituição possam impor a sua vontade contra os vivos (Thomas Jefferson).

Que dizer desta tese? Ela procede?

⁷¹ STERN, Klaus, *Derecho de la República Federal Alemana*, CCE, Madri, 1987, 322.

⁷² GOUVEIA, Jorge Bacelar, *Manual de Direito Constitucional*, II – Direito Constitucional Português, 6.^a edição, revista e actualizada, Coimbra, Almedina, 2016, p. 1329.

⁷³ FRANCISCO, José Carlos, *Emendas constitucionais e limites flexíveis*, editora forense, Rio de Janeiro, 2003, pp. 6 e 7.

⁷⁴ MENDES, Gilmar Ferreira e BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, *Curso de Direito Constitucional*, 18.^a edição, Saraiva jur, São Paulo, 2023, p. 87.

⁷⁵ PAINE, Thomas, “Direitos do Homem” (Trad. De Maria Isabel Veríssimo), edições publicações Europa-América, Mem Martins, Outubro de 1998, p. 92.

Ela tem em si uma verdade, os limites materiais podem estagnar uma comunidade política e acarretar, para a sua remoção, processos jurídicos complexos ou custos económicos, para, no nosso caso, a realização do referendo. Mas também, é preciso diferenciar a Constituição das normas ordinárias, isto é, procedimentos legislativos diversos e assegurar, pelo menos, uma segurança ao regime e ao sistema constitucional eleito em determinado momento, em resposta a certas circunstâncias fundamentadoras de fundo.

Portanto, não podemos aderir a esta tese por ser incompatível com uma Constituição rígida, estável, duradoura e que represente o espírito do seu tempo no presente.

b) A segunda tese dos que consideram os limites materiais imprescindíveis e, portanto, insuperáveis por via de revisão constitucional. Segundo estas teorias, os limites materiais de revisão constitucional são absolutos e, portanto, não admitem revisibilidade. Esta tese tem como expoentes Georges Burdeau, Maurice Hariuo, Carl Schmitt, Paolo Barile, Paulo Bonavides e Gomes Canotilho, entre outros⁷⁶.

Segundo os sequazes desta tese, a superioridade e imutabilidade dos limites materiais deriva da superioridade do poder constituinte originário sobre o poder de rever a Constituição. O primeiro é um poder inovador, supremo, e instituidor do poder de revisão, daí a subordinação deste àquele. Portanto, o poder de revisão constitucional é limitado, enquadrado e condicionado pelo poder constituinte originário: *a criatura não pode ser igual ou superar o criador, pois seria abuso de poder.*

A ab-rogação ou derrogação dos limites impostos, “(...), por meio de reforma, levaria à destruição dos fundamentos da própria Constituição que é, por consequência, o fundamento do Poder de Revisão. Em outras palavras, o que legitima a acção do Poder Reformador é a sua criação pelo Poder Originário. Assim, o Poder Reformador é visto com função de adaptação, correcção e protecção do texto constitucional em face do processo de evolução estável (visando a sua continuidade), sem ser capaz de alterar a identidade de princípios estabelecidos pelo Poder Constituinte Originário (que actua nos momentos de revolução de valores, vale dizer, modificação significativa e aguda)”⁷⁷.

⁷⁶ FRANCISCO, José Carlos, *Emendas constitucionais e limites flexíveis*, ob. cit., p. 4.

⁷⁷ FRANCISCO, José Carlos, *Emendas constitucionais ...*, ob. cit., pp. 4-5.

c) A terceira tese é a que admite a existência de limites materiais, com carácter relativo. Esta tese tem como defensores Paolo Biscartetti de Ruffia, Stefano Maria Ciconetti, Jorge Miranda, Fábio Comparato, Gilmar Mendes, Néelson Jobim e Emilio Crosa, entre outros⁷⁸. Segundo esta teoria, os limites materiais são juridicamente vinculantes, mas não são eles imunes a alterações e à revogação. Para a sua superação, haveria que ocorrer um duplo processo: i) primeiro rever a Constituição para eliminar ou revogar a norma que contém ou impõe os limites e depois ii) operar a revisão da Constituição na amplitude que se pretender. Tal é o fenómeno designado de *dupla revisão da Constituição*.

Trata-se, no fundo de uma tese intermédia, que não recusa a existência de limites, mas aceitando-os, considera-os justificáveis, necessários até um certo momento, mas relativos, porque, embora garantindo a estabilidade e identidade da Constituição, eles podem ser removidos pela via de *dupla revisão, dupla reforma ou poder constituinte híbrido*.

A propósito da *dupla revisão constitucional*, no ordenamento jurídico italiano, a doutrina, em relação aos limites materiais, estabeleceu a igualdade de valor com as restantes normas constitucionais, admitindo a sua alteração por um processo especial. Deste modo, admite-se a relatividade das normas que estabelecem os limites materiais, o que significa que podem ser alterados por este mecanismo de dupla revisão⁷⁹. Na Itália, o debate girou em torno do artigo 139.º da Constituição, que consagra um limite material, segundo o qual “*A forma republicana não pode ser objecto de revisão constitucional*”. A doutrina entendeu que a solução mais acertada para ultrapassar este limite seria num primeiro momento a «ab-rogação preventiva» do artigo 139.º, para, posteriormente, ser efectuada a reforma pretendida⁸⁰.

Para Emílio Crosa, em relação ao artigo 139.º da Constituição italiana, adianta a hipótese de «ab-rogação» do limite, através de uma interpretação restritiva, pois não se

⁷⁸ *Idem*, p. 9.

⁷⁹ BUSCARETTI DI RUFFIA, Paolo, *Derecho Constitucional*, prologo y notas bibliográficas de Pablo Lucas Verdú, reimpressão da 2.ª edição, editorial tecnos, 1984, p. 281.

⁸⁰ BUSCARETTI DI RUFFIA, Paolo, *Derecho Constitucional ...*, ob. cit., p. 283.

pode confundir limitação ou especificação de actividade com limitação de competência do órgão⁸¹.

Segundo estas doutrinas, a teoria de dupla revisão não implica a violação da Constituição, visto que não põe em causa a continuidade do Estado. A tese da dupla revisão, quando devidamente interpretada e aplicada, impede que a violação dos limites materiais possa interromper a continuidade do Estado e, concomitantemente responde um problema que era considerado sem solução⁸².

Em Portugal, “na revisão de 1989, a supressão da ... alínea j), que mencionava «a participação das organizações populares de base no exercício do poder local», e a alteração significativa da redacção das alíneas f) e g) do texto original – as quais, abandonaram quer a referência ao «princípio da apropriação colectiva dos principais meios de produção e solos ...», quer a alusão à «planificação democrática da economia» - confirmam, seguramente, que, **na prática constitucional, prevaleceu a tese da revisibilidade das cláusulas de limites materiais**”⁸³. Com efeito, “..., a preocupação em não eliminar pura e simplesmente, na mesma revisão constitucional, os princípios protegidos pelas cláusulas de limites objecto de alteração ou supressão, parece ter consolidado «*pragmaticamente a tese da admissibilidade da dupla revisão*»”⁸⁴.

Jorge Miranda foi precursor da admissibilidade da tese de *dupla revisão* numa perspectiva compromissória, assente no que “A natureza da cláusula de limites materiais seria declarativa e não constitutiva ..., de entre os princípios salvaguardados por limites, haveria alguns de carácter nuclear (limites do primeiro grau) cuja alteração implicaria a transição para uma nova Constituição material, e outros (limites de segundo grau) que, se fossem modificados, não afectariam a essência da Constituição material; não consagrando o art.º 290.º a sua própria irrevisibilidade, poderia ser o mesmo suprimido ou alterado através de uma revisão ordinária a qual, contudo, não poderia suprimir ou

⁸¹ *Apud* FRANCISCO, José Carlos, *Emendas constitucionais ...*, ob. cit., p. 135.

⁸² CICONETTI, Sefano Maria, *La revision della Costituzione*, vol. 2, Padova – Cedam, Roma, 1972, p. 271.

⁸³ MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui, *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo III (organização do poder político, garantia e revisão da Constituição, disposições finais e transitórias, artigos 202.º a 296.º), Coimbra editora, Coimbra, 2007, p. 993 (Anotação ao artigo 288.º).

⁸⁴ MORAIS, Carlos Blanco de, *Justiça Constitucional*, p. 68, *apud* MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui, *Constituição Portuguesa Anotada ...*, ob. cit.

comprimir redutivamente os princípios protegidos, sem prejuízo de os mesmos poderem ser alterados numa revisão constitucional seguinte (...)”⁸⁵.

Mas a classificação, *de dupla revisão*, não foi pacífica. Gomes Canotilho defendeu a tese de relevância absoluta dos limites, com o fundamento de que o poder constituinte é superior e prevalece sobre o poder de revisão, a revisão deveria se mover nos limites do poder constituinte e que a norma que consagrava a irreversibilidade de certas matérias seria igualmente inalterável (...)”⁸⁶. Aliás, de facto “Registe-se que a segunda revisão constitucional (1989) procedeu a uma redução dos limites materiais originários (...)”⁸⁷.

d) Solução moçambicana. Em Moçambique, o debate não ganha muito terreno, pois o próprio Legislador Constituinte Originário deu solução ao problema. Por um lado, admite e consagra expressamente os limites materiais no n.º 1 do artigo 300 da CRM; por outro, havendo necessidade de modificar as matérias que constituem limites materiais, dá a devida solução, que consiste na realização de uma *consulta referendária* (n.º 2 do art.º 300 da CRM). Portanto, defende-se a tese de devolução da palavra ao seu titular originário – o Povo. Ora, eliminar o n.º 2 do art.º 300, seria uma burla ou fraude à Constituição. Portanto, a tese de *dupla revisão* não é a solução nacional para remover os limites materiais expressos⁸⁸. A realização de uma dupla revisão constituiria uma fraude à Constituição, ou, eventualmente, a remoção constitucional, como demonstraremos no próximo ponto.

Esta colocação do nosso Legislador, possibilita, doutrinariamente distinguir entre a revisão total e a revisão parcial. Deste modo, a revisão total seria aquela que exige, no caso moçambicano, a realização de um referendo para que se possa transitar para outras ideias fundamentais e a revisão parcial seria a que não bule com os limites materiais de

⁸⁵ *Apud* MORAIS, Carlos Blanco de, *Curso de Direito Constitucional*, ob. cit., p.263.

⁸⁶ CANOTILHO, J.J. Gomes, “O problema da dupla revisão”, p. 32 e ss., *apud* MORAIS, Carlos Blanco de, *Curso de Direito Constitucional*, Teoria da Constituição, Tomo II, Almedina, Coimbra, 2018, 263.

⁸⁷ CANOTILHO, J.J. Gomes e MOREIRA, Vital, *Constituição da República Portuguesa*, Anotado, Vol. II (artigos 108.º - 296.º), 4.ª edição revista (reimpressão), Coimbra editora, Coimbra, 2014, p. 1013.

⁸⁸ No sentido contrário, admitindo a *dupla revisão*, ver RODRIGUES, Filomeno Eugénio dos Santos, “A próxima revisão da Constituição”, ob. cit., p. 97. Diz este autor que “A aceitação da tese da dupla revisão, não carece no nosso ordenamento de grandes construções teóricas ou dogmáticas, ela decorre da simples leitura do texto constitucional e da necessidade de respeito pelas normas constitucionais. Ora, o art.º 292.º (hoje 300) é não alterar as matérias que ela protege, enquanto a alínea correspondente, vigorar no ordenamento jurídico. E para retirar uma alínea do art.º 292.º abrindo o caminho, para que numa próxima revisão, se altere a matéria protegida, não será necessário o referendo (...)”.

Uma Teoria Geral da Revisão da Constituição Moçambicana

revisão constitucional, mantendo sempre a continuidade e identidade constitucionais. Por exemplo, no direito positivo espanhol, o Legislador Constituinte distinguiu na Constituição entre a revisão total ou parcial “Artigo 168, n.º 1. *Cuando se propusiere la revisión total de la Constitución o una parcial que afecte al Título Preliminar, al Capítulo Segundo, Sección 1.ª del Título I, o al Título II, se procederá a la aprobación del principio por mayoría de dos tercios de cada Cámara, y a la disolución inmediata de las Cortes. 2. Las Cámaras elegidas deberán ratificar la decisión y proceder al estudio del nuevo texto constitucional, que deberá ser aprobado por mayoría de dos tercios e ambas Cámaras. 3. Aprobada la reforma por las Cortes Generales, será sometida a referéndum para su ratificación*”.

3.3.3.2. Limites materiais do artigo 300, n.º 1 da CRM. Sua classificação doutrinal.

Primeiro, é preciso começar pela teorização da classificação dos limites materiais, em limites do primeiro grau e do segundo grau; explícitos/expressos e implícito/tácitos.

Os limites do *primeiro grau* correspondem às cláusulas de carácter nuclear, cuja alteração implicaria a transição para uma nova Constituição material e os de *segundo grau*, aqueles que não afectam a essência da Constituição material, isto é, a identidade constitucional. As cláusulas *expressas* são as identificadas expressamente pela Constituição e, no nosso caso, estão no artigo 300 da CRM e *implícitos*, os que não constam da lista do artigo 300 da CRM, devendo ser deduzidos do próprio texto constitucional. Os *limites implícitos* podem assumir quatro categorias de normas, relativos, nomeadamente⁸⁹: (i) aos *direitos fundamentais*, que no caso moçambicano, já se encontram enumerados no artigo 300 da CRM, sendo limites expressos; (ii) ao *titular do poder constituinte originário*, *haja vista que a soberania popular é pressuposto do regime constitucional democrático e, como tal, inderrogável*; (iii) ao *titular do poder reformador*, *que não pode renunciar à sua competência nem, menos ainda, delegá-la, embora nesse particular existam precedentes históricos, alguns deles bastante problemáticos*; (iv) ao *procedimento que disciplina o poder de reforma*, *pois este, como um poder delegado pelo constituinte originário, não pode alterar as condições da própria delegação*.

Passemos, então, à análise dos limites materiais do artigo 300 da CRM:

a) A independência, a soberania e a unidade do Estado. Trata-se de um *limite expresso do primeiro grau*, cuja alteração implicaria a decadência da identidade e continuidade

⁸⁹ BARROSO, Luís Roberto, *Curso de Direito Constitucional*, ob. cit., p. 175.

Uma Teoria Geral da Revisão da Constituição Moçambicana

constitucional. (i) - A *independência* é uma conquista da revolução moçambicana, onde milhões de moçambicanos perderam suas vidas na luta contra o domínio colonial facista português, a 25 de Junho de 1975. A independência significou um novo começo, uma nova ideia de direito e de sociedade; a manifestação de “*um efeito sem precedentes, sem paralelo, uma ruptura impregnada pela ânsia de libertar e de construir uma nova morada onde a liberdade possa habitar*”⁹⁰. A defesa da independência é um dos objectivos fundamentais do Estado moçambicano [art.º 11 da CRM, alínea a)]; (ii) – a *soberania* é consequência da independência, significando, a partir daí a faculdade que Moçambique adquiriu de decidir os seus rumos, através dos seus órgãos de poder político, sem depender de nenhum outro poder. A soberania é absoluta, perpétua e indivisível, assentando no direito de fazer leis, exercer a autoridade de segurança interna e externa e de emitir a moeda (soberania como poder político). As características definidoras da soberania são a nacionalidade, o território, os símbolos nacionais e o poder político e iii) *a unidade do Estado* manifesta-se, em Moçambique, da forma unitária do Estado, para significar que o poder político reside nos órgãos centrais do Estado, que exercem as suas funções em todo o território nacional, aprovando legislação e políticas nacionais aplicáveis a todo o território nacional, independentemente de se reconhecer a existência de entidades descentralizadas; o território nacional é uno e indivisível, exercendo nele os órgãos de soberania os seus poderes; em Moçambique existe uma única Constituição, único órgão legislativo, únicos tribunais estaduais, único governo, como órgão político nacional.

b) A forma republicana do Governo. É também um limite material do primeiro grau, cuja alteração desencadeia a transição constitucional ou ruptura com o sistema constitucional vigente. A forma republicana do Governo significa desde logo a rejeição da fórmula monárquica do Governo. Moçambique é um estado republicano, onde o poder reside no povo e os órgãos do poder político do Estado são eleitos por um sufrágio universal para um mandato, como representantes do povo. Desde logo, o Chefe do Estado é eleito e não hereditário. A república significa no fundo coisa pública, que diz respeito a todos e não a um grupo familiar eleito. A Constituição ao definir a forma republicana do Governo estabelece uma estrutura política de poder em que o bem comum está acima de interesses de grupos, corporações, famílias ou indivíduos.

⁹⁰ Cfr. ARENDT, Hannah, *Sobre a Revolução*. Tradução brasileira de Denise Bottman. Editora Companhia das Letras, 2011, p. 17.

c) A separação entre as confissões religiosas e o Estado. É igualmente um limite do primeiro grau e visa assegurar o princípio da laicidade do Estado⁹¹, tendo em conta a diversidade no campo religioso existente em Moçambique. Portanto, a laicidade do Estado, como princípio político e jurídico, assegura a separação institucional entre o Estado e as confissões religiosas, entendida como a neutralidade do Estado perante as religiões e como garante da liberdade religiosa. A laicidade tem como função assegurar a diversidade moral e religiosa, respaldada pela cooperação, reciprocidade e tolerância à diferença, tornando o Estado mais plural, diversificado e ainda mais republicano e democrático. Portanto, o que não existe em Moçambique é a Religião do Senhor, isto é, não existe uma religião oficial.

d) Os direitos, liberdades e garantias fundamentais. É um limite do primeiro grau, a espinha dorsal de uma Constituição democrática, que assegura o Estado de Direito. São limites do primeiro grau e ligados aos direitos supranacionais e limites transcendentais do próprio poder constituinte. Os direitos, liberdades e garantias fundamentais são instrumentos de protecção do indivíduo contra as actuações dos poderes públicos, baseados na salvaguarda da dignidade da pessoa humana e devem ser garantidos, como o mínimo necessário para a existência de um indivíduo como pessoa, que nasce com direitos iguais em relação aos seus semelhantes e, portanto, não há razão de não reconhecimento e protecção destes direitos.

e) O sufrágio universal, directo, secreto, pessoal, igual e periódico na designação dos titulares electivos dos órgãos de soberania, das províncias e do poder local. Trata-se de um limite de primeiro grau, que pode abalar a continuidade constitucional em caso de alteração. O direito ao sufrágio é consequência do Estado Democrático, onde os titulares dos órgãos do poder político e das entidades descentralizadas (autarquias locais e órgãos de governação provincial e distrital) são designados por eleição, como consequência do princípio de que a soberania reside no povo e do princípio da descentralização territorial, em que uma das condições é a escolha dos dirigentes das entidades descentralizadas por via de eleição (assembleias municipais e assembleias provinciais e respectivos órgãos executivos).

⁹¹ Sobre este princípio ver MACIE, Albano, “Princípio da Laicidade do Estado e Sua Garantia Através da Liberdade Religiosa”, in *Guardião*, Colectânea Científica do Conselho Constitucional de Moçambique, Vol. 2, escolar editora, Maputo, 2021.

f) O pluralismo de expressão e de organização política, incluindo partidos políticos e o direito de oposição democrática. É igualmente um limite do primeiro grau, que assegura a existência de um Estado Democrático, baseado no pluralismo político multipartidário, pluralismo de expressão de ideias, pensamentos; o direito de oposição político-democrática em relação às políticas públicas e posições fundamentais apresentadas pelo partido vencedor das eleições em várias assembleias.

g) A separação e interdependência dos órgãos de soberania. O princípio de separação e interdependência de poderes é o vector pilar na organização do poder político em Moçambique. Neste sentido, reconhece-se que a existência de uma Constituição depende da separação de poderes que esta suporta. No caso moçambicano, o princípio de separação de poderes expressa-se através da divisão de funções entre os órgãos de soberania, nomeadamente, o Presidente da República, Assembleia da República, Governo, tribunais e Conselho Constitucional. A separação de poderes, em Moçambique, é uma divisão horizontal de funções que se traduz numa colaboração entre os órgãos de soberania. Isto é, os órgãos de soberania estabelecem relações de colaboração e não de subordinação, exercendo, contudo, o Presidente da República o poder moderador do sistema de separação de poderes. Portanto, este limite é do primeiro grau e a sua eliminação pode comprometer a continuidade e identidade constitucional, pois significaria o regresso ao sistema socialista de acumulação de poderes.

h) A fiscalização da constitucionalidade. Trata-se de uma garantia da Constituição contra os actos que a violem e resulta, de acordo com o n.º 4 do artigo 2 da CRM, do facto de que “As normas constitucionais prevalecem sobre todas as restantes normas do ordenamento jurídico”. A fiscalização da constitucionalidade é função reservada exclusivamente ao Conselho Constitucional, visto que é a única autoridade nacional que aprecia e declara a inconformidade das normas infraconstitucionais com a Constituição, naquilo que se designa de modelo concentrado de controlo de constitucionalidade. Imaginemos que uma revisão constitucional elimina a «fiscalização da constitucionalidade», haverá descontinuidade ou não da Constituição? A resposta a esta questão dá lugar à classificação deste limite se é ele do primeiro ou do segundo grau.

Se dissermos que é do segundo grau, então a sua eventual eliminação não geraria, como quer Filomeno Rodrigues, “... necessariamente a passagem de uma constituição

material para outra. Não carregam no seu ADN a importância tal, que faça com que o núcleo identitário deixe de ser aquele plasmado na Lei fundamental”⁹².

A classificação que atribuímos a este limite não podia ser outra, senão do primeiro grau, pois a fiscalização da constitucionalidade é o alicerce do Estado de Direito Democrático, não interessando o órgão responsável, seja ele jurisdicional, quai-jurisdicional ou político. O mais importante é a existência de uma instituição que possa travar os excessos do poder legislativo ou regulamentar dos órgãos do Estado contra a Constituição. A fiscalização da constituição representa uma ideia de direito que é parte incidível do conjunto das garantias do sistema constitucional projectado em Moçambique. Aliás, por fazer parte do leque dos limites materiais, ele tem o mesmo nível que as restantes normas, e demanda um referendo para a sua eliminação.

i) A independência dos juizes. É também um limite de primeiro grau, que visa assegurar a independência das magistraturas entre elas, consequência do princípio de separação de poderes. “2. Os juizes deverão decidir todos os casos que lhes sejam submetidos com imparcialidade, com base nos factos e em conformidade com a lei, sem quaisquer restrições ou influências, aliciamentos, pressões, ameaças ou intromissões indevidas, diretas ou indiretas, de qualquer sector ou por qualquer motivo. 3. A magistratura terá jurisdição sobre todas as questões de natureza judicial e terá autoridade exclusiva para decidir se um caso que lhe tenha sido submetido para decisão é da sua competência nos termos definidos por lei. 4. Não haverá quaisquer interferências indevidas ou injustificadas no processo judicial e as decisões dos tribunais não serão sujeitas a revisão. Este princípio é aplicável sem prejuízo da revisão judicial ou da possibilidade de atenuação ou comutação, efetuadas por autoridades competentes, de penas impostas pelos magistrados, em conformidade com a lei.”⁹³

j) A autonomia dos órgãos de governação descentralizada provincial, distrital e das autarquias locais. A autonomia assegura um espaço de decisão e operatividade das entidades descentralizadas em relação ao Governo Central e seus representantes.

⁹² RODRIGUES, Filomena Eugénio dos Santos, “A próxima revisão da Constituição ...”, ob. cit., p. 102.

⁹³ Cfr Princípios Básicos relativos à Independência da Magistratura, adoptados pelo Sétimo Congresso das Nações Unidas para a Prevenção do Crime e o Tratamento dos Delinquentes, realizado em Milão de 26 de agosto a 6 de setembro de 1985 e endossados pela Assembleia Geral das Nações Unidas nas suas resoluções 40/32, de 29 de Novembro de 1985, e 40/146, de 13 de Dezembro de 1985.

Uma Teoria Geral da Revisão da Constituição Moçambicana

Portanto, a autonomia é a faceta da descentralização e representa um avanço no desenvolvimento do país, permitindo que as comunidades das entidades descentralizadas participem na solução dos problemas próprios e aprofundem a democracia. É um limite de segundo grau, que a sua alteração não implicaria necessariamente a alteração da Constituição material.

Questão interessante de analisar seria se, porventura, uma revisão constitucional eliminasse o escalão do distrito, sem que se realize um referendo, haveria violação deste limite?

As eleições distritais ainda não foram realizadas, o que significa que se trata de normas deferidas no tempo o seu cumprimento e com carácter programático, embora com prazo estabelecido no artigo 311, n.º 3 da CRM. Contudo, a alteração ou eliminação deste prazo não teria consequência drástica porque a alínea e) do n.º 1 do artigo 300 da CRM não incluiu a eleição distrital como limite, senão a questão da sua autonomia, que, alterando-se a data da eleição, não bule com a protecção da autonomia do distrito futuramente prevista.

A autonomia do distrito constitui um limite do segundo grau, cuja eliminação não poderia abalar a continuidade constitucional, embora a eliminação da previsão de uma futura autonomia distrital implique a realização de referendo. Mas de como está architectada a norma sobre a autonomia distrital fica sempre uma questão inserida na eficácia das normas programáticas e não exequíveis *de per se*, requerendo a intervenção do legislador, quando, deferidamente, verificar a existência de condições para o efeito.

k) Os direitos dos trabalhadores e das associações sindicais. Embora não seja um limite decisivo para a mudança da Constituição material, a independência e autonomia dos sindicatos em relação aos poderes públicos e os direitos dos trabalhadores constituem um ganho histórico na luta laboral. Apesar destes factos, o limite pode ser classificado entre primário e secundário, mas o seu posicionamento depende das consequências que a sua alteração poderia desencadear, em concreto. Teoricamente, parece ser defensável a sua rotulação como limite do segundo grau.

l) As normas que regem a nacionalidade, não podendo ser alteradas para restringir ou retirar direitos de cidadania. A nacionalidade é o vínculo jurídico-político que liga o

indivíduo a um determinado Estado, conferindo ao indivíduo, no caso, a qualidade de cidadão moçambicano. A norma não proíbe a alteração das leis de nacionalidade, mas somente que estas não sejam modificadas para restringir ou retirar direitos decorrentes da nacionalidade, particularmente, adquirida. É um limite do segundo grau.

IV

CONSEQUÊNCIAS DE VIOLAÇÃO DOS PROCEDIMENTOS E LIMITES DE REVISÃO CONSTITUCIONAL: *irrefutabilidade da revisão constitucional?*

4.1. Casos de violação dos requisitos de iniciativa, previstos no artigo 299 da CRM.

As propostas de revisão da Constituição só podem ser introduzidas pelo Presidente da República ou 1/3, pelo menos, dos deputados da Assembleia da República. Pode ocorrer, por exemplo, que o Governo ou menos de 1/3 dos deputados submetam as iniciativas de revisão constitucional. *Quid iuris?* Regra geral, as propostas de revisão, antes de serem despachadas para a distribuição e para as comissões de trabalho, devem ser juridicamente analisadas e acompanhadas de parecer técnico. Ora, ocorrendo este vício orgânico, quando à iniciativa, as propostas assim recebidas devem ser indeferidas liminarmente pelo Presidente da Assembleia da República. Eis a solução mais objectiva e mais correcta. Se, por ventura, assim mesmo o texto de revisão for distribuído e aprovado, o Presidente da República pode recusar de promulgar esta lei de revisão assim aprovada por inexistência jurídica.

4.2. Em relação ao limite temporal previsto no artigo 301 da CRM.

Dispõe esta norma que a Constituição só pode ser revista transcorridos 5 anos após a entrada em vigor da última lei de revisão, excepto havendo assunção de poderes extraordinários de revisão aprovada por $\frac{3}{4}$ de votos. Imaginemos que a Assembleia aprova uma lei de revisão sem que obedeça a este requisito, isto é, não passam 5 anos e nem houve assunção de poderes extraordinários. A situação já não é agora de inexistência jurídica, mas, eventualmente, de nulidade do texto de revisão por violação de um elemento essencial do procedimento

revisional. A questão é a de saber se o Presidente da República deverá ou não promulgar a lei de revisão assim aprovada? Supondo que foi da sua iniciativa, é claro que vai promulgar; não sendo, pode até recusar de promulgar.

Supondo que se recusou de promulgar a lei de revisão, não se colocam grandes problemas, pois a lei de revisão assim aprovada é nula por violar os requisitos essenciais do procedimento e a nulidade pode ser conhecida por qualquer órgão; e o Presidente é o órgão mais adequado para fazer esse juízo de desvalor da lei, recusando a sua promulgação e ponto final.

Nos casos em que a lei é promulgada, embora violando os limites temporais, já que a Constituição, no seu novo texto, é publicada conjuntamente com a lei de revisão (art.º 340, n.º 2 da CRM), nada resta senão considerar a violação no âmbito da fiscalização sucessiva da constitucionalidade das leis de revisão, se tal for possível. Não sendo possível, resta proclamar a Constituição assim promulgada, como Constituição em vigor, visto que a Constituição não pode estar em contradição consigo mesma, para dizer que aquelas irregularidades são virtualmente desconsiderada com a entrada em vigor do texto assim publicado.

4.3. O problema jurídico do artigo 303, n.º 1 da CRM, segundo o qual “O Presidente da República não pode recusar a promulgação da lei de revisão” da Constituição. Esta norma só é válida em todos os casos em que o processo de revisão constitucional obedeceu aos procedimentos de revisão impostos pela Constituição, para dizer simplesmente que o Presidente da República não tem o dever de promulgar uma lei de revisão inquinada de vícios de forma, de procedimentos ou de outra natureza, desde que patente aos seus olhos. É, na verdade, um critério discricionário de avaliação subjectiva a cargo Presidente da República, pois o dever de promulgar não inclui as leis de revisão inconstitucionais.

Mas os casos mais complexos são aqueles em que o Presidente da República, mesmo ciente das violações, mesmo assim promulga a lei de revisão e a manda publicar. *Quid iuris?*

A obrigação de o Presidente da República promulgar a lei de revisão confirma “a absoluta centralidade da Assembleia da República no procedimento de revisão

Uma Teoria Geral da Revisão da Constituição Moçambicana

constitucional”⁹⁴, visto que a lei de revisão é desde logo aprovada por maioria de 2/3 dos votos, o que coincide com a maioria no reexame de uma lei devolvida à Assembleia da República, que obriga o Presidente a promulgar (art.º 162, n.º 4 da CRM). Penso que aqui não seria diferente, eis a razão de fundo da centralidade da Assembleia da República.

A resposta à questão colocada é de duas ordens: i) se a lei de revisão não foi proposta por entidade competente, ou não foi aprovada por 2/3 dos deputados, não há lei de revisão e o promulgado e o publicado é inexistente juridicamente, mantendo-se a Constituição originária; ii) se o problema que afecta a lei de revisão está ligado aos limites temporais e materiais, a solução que propugnamos é a que se segue nos próximos pontos.

4.4. Consequência da violação dos limites materiais. *Fraude ou remoção da Constituição?*

São duas questões que se podem colocar relativamente à violação dos limites materiais, nomeadamente:

- A violação dos limites materiais pelo facto de o Legislador ter revisto a Constituição pondo em causa um dos limites constantes do n.º 1 do art.º 300 da CRM, sem realizar o referendo imposto pelo n.º 2 do mesmo artigo;

- A remoção dos limites materiais, precedida pela realização de uma *dupla revisão*, isto é, a Assembleia da República realiza uma primeira revisão da Constituição destinando a remover a obrigação de referendo para se alterar os limites (n.º 2 do art.º 300 da CRM) e, posteriormente, a realização de uma segunda revisão que já não tem limites.

Analisemos estes dois problemas.

4.4.1. Se a Assembleia da República realizar uma revisão constitucional, na qual modifica os limites materiais do primeiro grau, previstos no n.º 1 do art.º 300 da CRM, sem, no entanto, realizar a consulta referendária. Nestes casos, a Assembleia da República reveste-se de poder de revisão, aos olhos do povo, mas extravasa os seus limites e, desde logo, investe-se, fraudulentamente de poderes constituintes e produz

⁹⁴ MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui, *Constituição Portuguesa Anotada*, ob. cit., p. 910.

Uma Teoria Geral da Revisão da Constituição Moçambicana

uma nova Constituição. Isto é, com o novo texto produzido, deixa de existir a identidade e continuidade constitucional.

Imagine-se os casos em que a Assembleia altera a forma republicana do governo, ou a pauta dos direitos fundamentais, aprovando a nova Constituição por unanimidade e aclamação. O texto é enviado ao Presidente da República e, este, de acordo com o n.º 3 do artigo 303 da Constituição, promulga e manda publicar a Constituição. *Quid iuris?*

A resposta a esta questão é a seguinte: Não obstante, o procedimento de revisão ter sido enganoso e, por isso, houve uma fraude à Constituição e, eventualmente, uma remoção total da Constituição. Apesar deste facto, será a própria Constituição aprovada a vigorar, embora feita com fraude, pois não há, no caso moçambicano, normas constitucionais inconstitucionais - a Constituição não pode estar em contradição consigo mesma. Cabe afirmar que “se uma alteração da Constituição, apesar da sua «inconstitucionalidade» (formal ou material), se impõe, se o direito assim produzido adquire, portanto, positividade, e se também à sua obrigatoriedade se não levantam dúvidas, provenientes da infracção de direito suprapositivo, então o novo direito ter-se-á tornado ele próprio, daí em diante, direito constitucional vigente. Já se não trata nesse caso de uma revisão, mas de uma remoção [...] da Constituição que até aí existia; já não se trata de um acto, regulado pela lei constitucional e, portanto, fundamentalmente limitado, do *pouvoir constitué*, mas de um acto originário do *pouvoir constituant*, ainda que porventura praticado externamente regulamentada”⁹⁵.

Neste caso, teremos, então, uma revisão total da constituição sem participação do povo, por exactamente, se ter preterido a consulta referendária: *um verdadeiro processo constituinte sob a roupagem de um processo de revisão*.

4.4.2. Os casos de dupla revisão são refutáveis em Moçambique, pois tratar-se-á sempre de substituir ou remover a Constituição vigente por outra. A dupla revisão atinge imediatamente a identidade e continuidade constitucional ao eliminar a barreira entre o poder de rever a Constituição e o poder constituinte originário, assegurada através da imposição de uma consulta referendária [*isto é, a primeira revisão eliminaria ou revogaria o*

⁹⁵ BACHOF, Otto, *Normas constitucionais inconstitucionais?* ob. cit., p. 53.

Uma Teoria Geral da Revisão da Constituição Moçambicana

n.º 2 do artigo 300 e a alínea a) do n.º 3 do artigo 136 da CRM e a segunda visaria já os limites propriamente ditos sobre a matéria em causa]. Portanto, não defendemos a *dupla revisão* como processo para abrir caminho a uma possível revisão dos limites materiais, pois é uma solução mais grave, que desconsidera ou ignora em si o núcleo da Constituição, por pôr em causa um limite de carácter absoluto.

Portanto, a revisão da Constituição deve ter uma natureza limitada e deve estar enquadrado juridicamente, pois é assim a natureza de um Estado de Direito Democrático. Uma tal excepção, só pode ocorrer em momentos revolucionários, de viragem histórica, que por natureza, são de rara ocorrência. Numa situação de normalidade política, a Constituição deve ser respeitada e, então, o poder de revisão é limitado e deve obedecer à Constituição. Então, realizar uma *dupla revisão* dirigida ao artigo 136, n.º 3, alínea a) e ao n.º 2 do artigo 300, todos da Constituição, implicaria uma ruptura revolucionária ou transição constitucional com a ordem jurídica vigente.

4.5. Será constitucionalmente fiscalizável a lei de revisão constitucional? Eis a *vexata quaestio* no ordenamento jurídico nacional. São duas as perspectivas de análise deste problema. Primeiro, em relação à fiscalização preventiva e segundo em relação à fiscalização sucessiva abstracta.

Mas este debate só faz carreira quando se tratar de vícios orgânicos e formais, pois os de violação dos limites materiais, as consequências são as vistas anteriormente.

Em relação à questão de saber se o Presidente, depois de recebida a lei de revisão constitucional, pode ou não a submeter à *fiscalização preventiva da constitucionalidade* pelo Conselho Constitucional parece ser de recusar pelo facto de o n.º 3 do art.º 303 da CRM mandar o Presidente promulgar a lei de revisão. Mas isto só é assim se a lei de revisão tiver sido aprovada em conformidade com os seus procedimentos constitucionais. Ora, a lei de revisão, tendo vícios essenciais, orgânicos e formais, poderá o Presidente enviá-la ao Conselho Constitucional para a sua fiscalização preventiva?

O Presidente como garante da Constituição é legítimo que coloque a Constituição em primeiro lugar, devendo recusar de promulgar uma lei de revisão assim aprovada, embora não possa obter do Conselho Constitucional o veto jurídico por o artigo 243 da CRM não conter qualquer norma que lhe confira poderes para proceder à fiscalização

Uma Teoria Geral da Revisão da Constituição Moçambicana

preventiva de leis de revisão constitucional, salvo se, criativamente, o Conselho Constitucional interpretar, topicamente, o artigo 240, n.º 1 da CRM, com o argumento de que as atribuições de Guardião da Constituição – *administrar a justiça em matérias jurídico-constitucionais* -, não se compadece com o silêncio do Guardião perante violações evidentes da Constituição, o que seria, no fundo, um verdadeiro activismo judicial (um legislador negativo, em acção).

Na impossibilidade desta fiscalização preventiva, cabe ao Presidente da República recusar de promulgar uma lei de revisão constitucional que tenha manifestamente violado os limites do poder de rever a Constituição, pois o «dever de promulgar a lei de revisão», não inclui o de promulgar leis de revisão manifestamente inconstitucionais, o que é dizer que o Presidente pode evitar o ingresso no ordenamento jurídico nacional de uma lei de revisão com vícios de inconstitucionalidade, orgânicos e formais, manifestos.

Em relação à fiscalização sucessiva abstracta, esta ocorre depois de o Presidente da República ter promulgado, mandado publicar, e entrado em vigor ou na *vacatio legis*⁹⁶ a lei de revisão constitucional. É por natureza uma fiscalização repressiva, cuja legitimidade processual é determinada expressamente pela Constituição, em relação às leis infraconstitucionais (art.º 244, n.º 2). Ora, em relação à lei de revisão constitucional, qual seria a entidade competente para solicitar a fiscalização? O Conselho Constitucional carece de competência para este efeito.

Como fazer perante estes dois obstáculos?

Por exemplo, uma lei de revisão que foi aprovada sem quórum necessário para o efeito (2/3 de votos favoráveis); uma iniciativa do Governo (violando o art.º 299, n.º 1 da CRM) e, mesmo assim, por interpretação do artigo 303, n.º 3, (O presidente da

⁹⁶ O Conselho Constitucional já sufragou no Acórdão n.º Acórdão n.º 4/CC/2020 de 26 de Março, a fiscalização das leis em regime de *vacatio legis*, com o fundamento de que “O Conselho Constitucional sufraga a doutrina de aceitabilidade da fiscalização das normas em *vacatio legis*, porque a norma que foi promulgada e publicada é abrangida pela fiscalização repressiva, pois já tem vida autónoma, e, portanto, não cabe na fiscalização preventiva. O fundamento desta posição alicerça-se no princípio do Estado de Direito, no sentido de evitar na esfera jurídica dos cidadãos danos sociais futuros e previsíveis, bem assim a necessidade de evitar a insegurança jurídica e a influência que a subsistência desta norma pode ter nas decisões jurisdicionais a partir de 23 de Junho de 2020, data da entrada em vigor da Lei n.º 25/2019, de 26 de Dezembro”.

Uma Teoria Geral da Revisão da Constituição Moçambicana

República não pode recusar a promulgação da lei de revisão), o Presidente da República promulgou e mandou publicar uma lei assim aprovada. *Quid iuris?*

Neste caso, como se trata de casos de inexistência jurídica ou de nulidade, de acordo com o seu regime, qualquer pessoa ou entidade pública ou privada pode solicitar a invalidação desta lei perante o Conselho Constitucional e, o Conselho Constitucional pode declarar a inexistência ou a nulidade da pretensa lei de revisão constitucional, sem contestações, pois os actos jurídicos nulos ou inexistentes podem ser declarados a qualquer momento e por qualquer autoridade, e o Conselho Constitucional seria uma delas, com maior legitimidade.

Mas já não se pode dizer o mesmo em relação aos vícios de irregularidade, por exemplo o não depósito da lei de revisão 90 dias antes de votação (art.º 299, n.º 2 da CRM), muito menos em relação aos limites materiais, pois a lei de revisão assim aprovada e entrada em vigor, é ela mesma a Constituição.

O Conselho Constitucional não dispõe de competência para apreciar a inconstitucionalidade de uma lei de revisão constitucional, e não existe entidade com legitimidade para solicitar a sua apreciação, salvo os casos de inexistência ou de nulidade da lei de revisão, por vícios orgânicos ou formais, pois nestes casos segue-se o regime geral de arguição da nulidade ou inexistência jurídica.

V

CONCLUSÃO

O poder constituinte originário é fundador e criador. Terminada a feitura da Constituição, ele conserva-se latente na vida do Estado prestes a emergir em qualquer momento, desde que criadas as condições para tal. Enquanto permanecer latente, a Constituição vai produzindo seus efeitos na comunidade política. Contudo, como as constituições são feitas para durar mais tempo [são estáveis e rígidas, “mas não param no tempo (CHISSANO)], precisam de ser actualizadas, para que não fiquem descontextualizadas e, desde logo, sem correspondência com os factores reais do poder. Para atender a este facto, a própria Constituição prevê mecanismos da sua actualização, através do processo de revisão constitucional – *o poder de rever a Constituição, ou o poder constituinte derivado*.

Como poder de actualizar a Constituição, ele é limitado, juridicamente enquadrado e regulado, pois o seu processo não inclui a quebra de identidade e continuidade da Constituição. Eis por que razão o poder de revisão se submete a limites orgânicos, formais, temporais, circunstanciais e, em especial, os materiais, que guardam as aspirações, as tradições e os momentos históricos que justificaram o exercício do poder constituinte originário. Por exemplo, a Constituição aprovada em 1975 é a súpula da história e vivência libertária e as aspirações futuras, consequência das perspectivas nacionalistas revolucionárias; a de 1990, consagra as mudanças ocorridas no mundo (queda dos regimes socialistas), a popularização do multipartidarismo e a inversão da ordem dos direitos fundamentais, preponderando os de natureza pessoal sobre os políticos, sociais e económicos.

Nesta pesquisa, demonstramos os limites do exercício do poder de revisão da Constituição, analisamos o procedimento de revisão e as consequências possíveis da violação dos procedimentos e dos limites, em particular, materiais, orgânicos e formais. Desta análise, posso notar que o poder de rever a Constituição não inclui o de fazer nova Constituição. Portanto, a revisão deve sempre manter-se dentro dos seus limites, pois é assim que é o regime de Estado de Direito Democrático e o nosso sistema constitucional

Uma Teoria Geral da Revisão da Constituição Moçambicana

tem um elenco de matérias que não podem ser alteradas num processo de revisão da Constituição, sem que sejam sujeitas ao referendo, pois a sua razão radica na defesa da identidade e continuidade da Constituição material.

Somos daqueles que defendemos a sujeição estrita do poder de revisão aos limites constitucionais, não advogando a chamada *dupla revisão* por ter as mesmas consequências da simples violação dos limites materiais de revisão.

É preciso fazer a ruptura, quer revolucionária, ou por transição constitucional, quando as condições se verificarem para o efeito, o que ocorre normalmente em situações de viragem histórica da comunidade política. Enquanto tais factores não se verificarem, a Constituição deve ser observada e salvaguardada.

VI

BIBLIOGRAFIA

- ARENDDT, Hannah. *Sobre a Revolução*. Tradução brasileira de Denise Bottman. Editora Companhia das Letras, 2011.
- ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA, *Projecto de Lei de Revisão Pontual da Constituição da República*, apresentada pela Bancada Parlamentar da FRELIMO, AR-IX/porj. Lei/213/03.05.2023.
- BARROSO, Luís Roberto, *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*, 9.^a edição, Saraiva jur, 2.^a tiragem, São Paulo, 2021.
- BARROSO, Luís Roberto. “Os princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade no Direito Constitucional”, in: *Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política*, n. 23. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.
- BONAVIDES, Paulo, *Curso de Direito Constitucional*, 11.^a ed., Malheiros, São Paulo, 2001.
- BUSCARETTI DI RUFFIA, Paolo, *Derecho Constitucional*, prologo y notas bibliográficas de Pablo Lucas Verdú, reimpressão da 2.^a edição, editorial tecnos, 1984.
- CANOTILHO, J.J. Gomes e MOREIRA, Vital, *Constituição da República Portuguesa*, Anotado, Vol. II (artigos 108.º - 296.º), 4.^a edição revista (reimpressão), Coimbra editora, Coimbra, 2014.
- CHISSANO, Joaquim, *As Constituições devem ser estáveis, mas não param no tempo*, *Guardião, Colectânea do Conselho Constitucional de Moçambique*, Vol. 1, Edição Especial, 2020.
- CICCONETTI, Sefano Maria, *La revision della Costituzion*, vol. 2, Padova – Cedam, Roma, 1972.
- COELHO, Inocêncio Mártires. “Racionalidade Hermenêutica: acertos e equívocos”, in: *As Vertentes do Direito Constitucional Contemporâneo: estudos em homenagem a Manoel Gonçalves Ferreira Filho*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002.
- FILHO, Manoel Gonçalves Ferreir, *Curso de Direito Constitucional*, 31.^a ed., Saraiva, São Paulo, 2005.

- FRANCISCO, José Carlos, *Emendas constitucionais e limites flexíveis*, editora forense, Rio de Janeiro, 2003.
- GOUVEIA, Jorge Bacelar, *Direito Constitucional de Moçambique* (Parte geral e parte especial), IdiL, Lisboa, 2015.
- GOUVEIA, Jorge Bacelar, *Manual de Direito Constitucional*, II – Direito Constitucional Português, 6.^a edição, revista e actualizada, Coimbra, Almedina, 2016.
- GOUVEIA, Jorge Bacelar. “Estado de Guerra”, in: *Separata do II Suplemento do Dicionário Jurídico da Administração Pública*, s/d.
- GOUVEIA, Jorge Bacelar. *Direito da Segurança: cidadania, soberania e cosmopolitismo*. Lisboa: Almedina, 2018.
- GOUVEIA, Jorge Bacelar. *O Estado de Excepção no Direito Constitucional – entre a eficiência e a normatividade das estruturas de defesa extraordinária da Constituição*, Volume II. Coimbra: Colecção teses, Almedina, 1998.
- MACIE, Albano, “Princípio da Laicidade do Estado e Sua Garantia Através da Liberdade Religiosa”, in *Guardião*, Colectânea Científica do Conselho Constitucional de Moçambique, Vol. 2, escolar editora, Maputo, 2021.
- MACIE, Albano, Formação da Primeira Constituição de Moçambique (1975), *Guardião*, Colectânea do Conselho Constitucional de Moçambique, Vol. 1, Edição Especial, 2020.
- MACUACUA, Edson da Graça Francisco, O sistema de revisão constitucional em Moçambique, *Julgar on line*, Novembro de 2019.
- MENDES, Gilmar Ferreira e BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, *Curso de Direito Constitucional*, 18.^a edição, Saraiva jur, São Paulo, 2023.
- MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui, *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo III (organização do poder político, garantia e revisão da Constituição, disposições finais e transitórias, artigos 202.º a 296.º), Coimbra editora, Coimbra, 2007, p. 993 (Anotação ao artigo 288.º).
- MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional*, Tomo IV, 6^a ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1998.
- MONDLANE, Carlos Pedro. Os limites na revisão constitucional em Moçambique. *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 18, n. 3644, 23 jun. 2013. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/24761>. Acesso em: 30 mai. 2023.

Uma Teoria Geral da Revisão da Constituição Moçambicana

- MONTEIRO, Óscar, *Módulo III, Direito Constitucional Moçambicano* (Estado e Constituição em Moçambique), Academia de Ciências Policiais, s/d.
- MORAIS, Carlos Blanco de, *Curso de Direito Constitucional*, Teoria da Constituição, Tomo II, Almedina, Coimbra, 2018.
- PAINE, Thomas, “Direitos do Homem” (Trad. De Maria Isabel Veríssimo), edições publicações Europa-América, Mem Martins, Outubro de 1998.
- RESOLUÇÃO n.º 16/2007, de 09 de Novembro, relativa a assunção de poderes extraordinário de revisão da Constituição pela Assembleia da República, publicada no *Boletim da República*, n.º 45, I Série, de 09 de Novembro de 2007.
- RODRIGUES, Filomeno Eugénio dos Santos, “A próxima revisão da Constituição: ampliação das liberdades como factor de desenvolvimento” (Dissertação de Mestrado), Universidade Católica de Moçambique, 2013.
- SAMPAIO, Néson, *O poder de reforma constitucional*, Livr. Progresso, Bahia, 1954.
- STERN, Klaus, *Derecho de la República Federal Alemana*, CCE, Madri, 1987.
- ZANDONADE, Adriana, Mutações Constitucionais, *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, 35:194, 2001.