

Arcénio Francisco Cuco
Bruno Rotta Almeida
Zacarias Filipe Zinocacassa
(Organizadores)

O ESTADO DE EMERGÊNCIA E A PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS EM TEMPOS DE COVID-19:

perspectivas angolana, brasileira e
moçambicana

1ª Edição



Editora Dom Modesto
Blumenau, 2024



Editora Dom Modesto
Endereço: Rua Julio Michel, n 263, sala 5C, Blumenau/SC
Cep: 89.055-000
Fone: (47) 99181 5647
contato@dommodesto.com.br
www.dommodesto.com.br
Instagram: @dommodesto
Facebook: @editoradommodesto

Todos os direitos desta publicação são reservados pela editora.

A reprodução, ainda que parcial, por qualquer meio, das páginas que compõem este livro, para uso individual, mesmo para fins didáticos, sem autorização escrita do editor, é ilícita e se constitui numa contrafação à cultura.

DADOS INTERNACIONAIS DE CATALOGAÇÃO NA PUBLICAÇÃO (CIP)

E79 O Estado de Emergência e a proteção dos Direitos Humanos em tempos de COVID-19 [recurso eletrônico] : perspectivas angolana, brasileira e moçambicana / organizadores: Arcénio FranciscoCuco, BrunoRottaAlmeida, ZacariasFilipeZinocacassa.– Blumenau, SC: Editora Dom Modesto, 2024.
Dados eletrônicos (1 PDF).

Inclui bibliografia.
ISBN 978-65-81399-64-1

1. Direito fundamental. 2. Direitos humanos.
3. Saúde pública. 4. Covid-19. I. Cuco, Arcénio. II. Almeida, Bruno Rotta. III. Zinocacassa, Zacarias Filipe. IV. Título.

CDU 342.7

Bibliotecária responsável: Bruna Heller – CRB 10/2348

ARTE-FINAL E DIAGRAMAÇÃO:

ARKLOM
IMAGINAR É DESPERTAR IDEIAS

Campo Bom - RS - E-mail: imagine@arklom.com
www.arklom.com.

**O CONTROLO DA
CONSTITUCIONALIDADE
DOS ACTOS NORMATIVOS
DE EXCEPÇÃO
RESTRITIVOS DE DIREITOS
FUNDAMENTAIS NA
ORDEM JURÍDICA
MOÇAMBICANA**

Zacarias Filipe Zinocacassa

O CONTROLO DA CONSTITUCIONALIDADE DOS ACTOS NORMATIVOS DE EXCEPÇÃO RESTRITIVOS DE DIREITOS FUNDAMENTAIS NA ORDEM JURÍDICA MOÇAMBICANA

Zacarias Filipe Zinocacassa¹

INTRODUÇÃO

O Mundo vive actualmente assolado pelo coronavírus, responsável pela Pandemia da COVID-19. Esta doença causou infecções em várias pessoas no Mundo e, em particular, em Moçambique. O Estado moçambicano, tendo em conta a Taxa de Morbi-mortalidade e o Impacto Social e Económico negativo provocado pela Pandemia da COVID-19, declarou o Estado de Emergência por razões de Calamidade Pública em todo o Território Nacional, em Abril de 2020.

De acordo com a Constituição moçambicana "A Declaração do Estado de Excepção-quer seja estado de sítio, Estado de Guerra ou Estado de Emergência- implica a emanção de actos normativos de excepção restritivos de direitos fundamentais". (CRM) e, ainda de acordo com a legislação, os actos normativos de decretação e execução do Estado de Excepção são passíveis de controlo de natureza jurisdicional.

Neste contexto, questiona-se o seguinte: *quais são os parâmetros jurídico-constitucionais de controlo da constitucionalidade dos actos normativos de excepção, restritivos de direitos fundamentais?*

Para responder à questão, neste artigo são abordados aspectos ligados à Restrição dos Direitos Fundamentais no Estado de Excepção e ao Processo de Controlo dos Actos Normativos de excepção restritivos de direitos fundamentais, assim como de alguns vícios de inconstitucionalidade.

Quanto à abordagem do problema, a pesquisa é qualitativa. A abordagem "...qualitativa implica uma série de leituras sobre o assunto pesquisado, (...), ou seja, é preciso

¹ Professor Auxiliar da Universidade Católica de Moçambique – Faculdade de Direito; Doutor em Direito Público; Mestre em Direito e Desenvolvimento Sustentável, Licenciado e Bacharel em Direito. E-mail: zzinocacassa@ucm.ac.mz / zinocacassa@gmail.com.

descrever ou relatar minuciosamente o que os diferentes autores ou especialistas escrevem sobre o assunto, e a partir daí, estabelecer uma série de correlações, para ao final, o pesquisador construir o seu ponto de vista conclusivo" (BICUDO, 2011, p. 15-27 e OLIVEIRA, 2002, p. 61). Ao optarmos por este tipo de abordagem foi possível fazer-se a descrição minuciosa e a análise bibliográfica e documental de obras de diferentes autores ou de especialistas, dos Documentos Legislativos de *controlo da constitucionalidade dos actos normativos de excepção restritivos de direitos fundamentais*. De seguida fez-se a Análise e a Interpretação Hermenêutica de Normas Jurídica e Constitucionais e dos dados da pesquisa, o que permitiu a construção da Teoria, através do método dedutivo, que serve de conclusão.

1. CONTEXTUALIZAÇÃO TEÓRICA

1.1. Restrição aos Direitos Fundamentais em virtude de Declaração do Estado de Excepção.

O Estado de Excepção, em Direito Constitucional, compreende três figuras, desde logo: o *Estado de Sítio*, o *Estado de Emergência* e o *Estado de Guerra* (Cfr. Artigo 72º nº1 conjugado com 290º ambos da CRM, actualizada pela Lei nº 1/2018, de 12 de Junho).

(i) os limites constitucionais explícitos aos direitos fundamentais e

(ii) os limites legais previstos na Constituição – a restrição dos direitos fundamentais.

Por limites constitucionais explícitos aos direitos fundamentais traduzem-se, hipoteticamente, nas situações em que o Legislador Ordinário constitucional estabelece logo a partida seus limites, em vez de deferir a Tarefa à lei. A Constituição moçambicana (actualizada pela Lei nº 1/2018 de 12, de Junho), determina alguns casos de limites constitucionais explícitos aos direitos fundamentais, desde logo:

A declaração do Estado de Excepção – seja o Estado de Sítio, seja o Estado de Emergência- “em nenhum caso pode limitar ou suspender os direitos à vida, a integridade pessoal, a capacidade civil e a cidadania, a não retroactividade da Lei Penal, o Direito da Defesa dos arguidos e a Liberdade de Religião” (Cfr. Artigo 294º da CRM, actualizada pela Lei nº 1/2018, de 12 de Junho)

Em relação aos limites legais à restrição aos direitos fundamentais previstos na constituição moçambicana, importa realçar o **princípio da restrição legal constitucionalmente autorizada** para cada direito fundamental que se pretenda comprimir. Com efeito, “a lei só pode limitar os direitos, liberdades e garantias nos

casos expressamente previstos na Constituição” (Cfr. Artigo 56º, nº3 da CRM, actualizada pela Lei nº 1/2018 de 12 de Junho). Assim, *“sempre que se verifique a suspensão ou limitação de liberdades ou garantias, elas têm um carácter Geral e Abstracto e devem especificar a duração e a base legal em que assenta* (Cfr. Artigo 72º, nº2 da CRM, actualizada pela Lei nº 1/2018, de 12 de Junho).

Note-se que existem outros vários preceitos constitucionais que autorizam o legislador ordinário a efectuar a restrição para cada direito fundamental que se pretenda comprimir, desde logo, a título exemplificativo:

(1) *cabe ao legislador ordinário estabelecer por lei o prazo e as condições da prisão preventiva (restrição da liberdade física - Cfr. Artigo 64º, nº1 da CRM, actualizada pela Lei nº 1/2018, de 12 de Junho);*

(2) *cabe ao legislador ordinário fixar por lei os termos para quebrar a inviolabilidade do domicílio e da correspondência (Cfr. Artigo 68º, nº1 e 2 da CRM, actualizada pela Lei nº 1/2018, de 12 de Junho),*

(3) *cabe ao legislador ordinário fixar por lei os limites ao exercício da greve nos serviços e actividades essenciais (Cfr. Artigo 87º nº2 da CRM, actualizada pela Lei nº1/2018, de 12 de Junho), etc.*

1.2 O Controlo da Constitucionalidade dos Actos Normativos de Excepção Restritivos de Direitos Fundamentais

Os actos normativos de excepção restritivos de direitos fundamentais em estado de excepção estão sujeitos ao controlo jurisdicional. Com efeito, *“a protecção dos direitos e liberdades fundamentais é, hoje, na sua larga maioria, uma protecção de nível jurisdicional, levada a cabo pelos tribunais e pelo poder jurisdicional”* (QUEIROZ, 2009, p. 388). O Direito Constitucional moçambicano admite a efectivação do controlo de natureza jurisdicional dos actos normativos restritivos de direitos fundamentais *“pelo poder judicial a quem compete verificar a constitucionalidade dos atos de decretação e de execução do estado de excepção que tenham natureza normativa”* (GOUVEIA, 2015, p. 651)

A Doutrina Constitucional atribui ao Decreto Presidencial do Estado de Excepção um carácter normativo, tendo em conta os seus efeitos, estando sujeito à apreciação e Declaração da sua inconstitucionalidade pelo Conselho Constitucional. *“pois em qualquer uma das vertentes do respectivo conteúdo – a suspensão dos direitos, liberdades e garantias e a da concessão de Competência Extraordinária às autoridades para agirem – se verifica a suspensão ou a modificação de normas constitucionais e legais, consequência que só se pode realizar por via normativa”* (GOUVEIA, 1998, p. 1209).

O âmbito dos Actos Normativos Restritivos de Direitos Fundamentais deve ser estendido até à Lei da Assembleia da República, que ratifica o Decreto Presidencial do Estado de Excepção, incluindo os Actos de Execução que tenham Natureza Normativa.

Segundo o complexo sistema moçambicano de Fiscalização da Constitucionalidade² (Cfr. os Artigos 213º, 244º, 245º e 246º todos da CRM), existem três formas de fiscalização: (1) a *Fiscalização Abstracta Sucessiva da Constitucionalidade*; (2) a *Fiscalização Abstracta Preventiva da Constitucionalidade*, ambas exclusivamente a cargo do Conselho Constitucional e (3) a *Fiscalização Concreta Sucessiva da Constitucionalidade*, a cargo de qualquer Tribunal. Analisemos a aplicabilidade de cada uma das formas de fiscalização da constitucionalidade dos actos normativos de excepção restritivos de direitos fundamentais em estado de excepção.

1.2.1 Fiscalização Abstracta da Constitucionalidade dos Actos Normativos de Excepção Restritivos de Direitos Fundamentais

A Fiscalização Abstracta e Concentrada, pode ser realizada antes dos Diplomas Legais entrarem em vigor (**Fiscalização Preventiva** – Cfr. Artigo 245º da CRM conjugado com o Artigo nº 54º, da Lei nº 6/2006 de 2 de Agosto) ou após as normas jurídicas tornarem-se plenamente válidas e eficazes (**Fiscalização Sucessiva** – Cfr. Artigo 244º, da CRM conjugado com o Artigo 40º, da Lei nº 6/2006 de 2 de Agosto). A Constituição da República de Moçambique, actualizada pela Lei nº 1/2018, de 12 de Junho, consagrou a Fiscalização Abstracta e Concentrada e de Normas não faz a apreciação da constitucionalidade como uma questão incidental a ser superada para que seja possível o proferimento de uma decisão no feito submetido ao julgamento. Mas sim toma a constitucionalidade como objecto principal do processo.

Nesta hipótese, o processo constitucional é dirigido à fiscalização para que este se debruce acerca da constitucionalidade formal ou material de determinada norma jurídica em tese. Dessa apreciação deverá resultar uma decisão com força geral e obrigatória que vinculará não apenas os órgãos do Poder Judiciário, como também os órgãos dos outros poderes constituídos (Cfr. Artigo 66º, da Lei nº 6/2006, de 2 de Agosto).

1.2.1.1 A Fiscalização Abstracta Preventiva da Constitucionalidade dos Actos Normativos de Excepção Restritivos de Direitos Fundamentais

² Trata-se de um sistema misto, no qual se identificam simultaneamente características e mecanismos próprios do sistema austríaco de fiscalização da constitucionalidade arquitectado por Hans Kelsen e da *judicial review* desenvolvida no Direito norte-americano

A Fiscalização Abstracta Preventiva da Constitucionalidade dos Actos Normativos é desencadeada pelos detentores do poder funcional de iniciativa, no prazo determinado no texto constitucional, com objectivo de dificultar ou impedir que uma norma inconstitucional entre em vigor. Ou seja, ela é levada a efeito antes da Promulgação da Lei pelo Presidente da República e antes, portanto, desta produzir qualquer efeito jurídico. O Presidente da República poder requerer ao Conselho Constitucional, no prazo de 30 (trinta) dias a contar da data da recepção do diploma para promulgação a apreciação preventiva da constitucionalidade de qualquer diploma que lhe tenha sido enviado para a Promulgação (Cfr. Artigo 245º nº1 e 2, e Artigo 162º ambos da CRM, conjugado com o Artigo 54º nº2, da Lei 6/2006 de 2 de Agosto). Não se verifica uma sujeição automática dos actos normativos à apreciação da sua constitucionalidade pelo Conselho Constitucional e, por isso, *nos casos constitucionalmente admissíveis*, antes da Promulgação da Lei, o Presidente da República, pode solicitar a Fiscalização Preventiva da sua Constitucionalidade e, em casos de anuência, o Presidente do Conselho Constitucional notifica o órgão que tiver exarado a norma impugnada para, querendo, se pronunciar no prazo de 5 (cinco) dias (Cfr. Artigo 56º da Lei nº 6/2006, de 2 de Agosto).

Nos casos em que o Conselho Constitucional se pronuncia pela inconstitucionalidade do Diploma, o Presidente da República deve vetar o Diploma e devolvê-lo à Assembleia da República (Cfr. Artigo 54º, nº 4, da Lei nº6/2006 de 2 de Agosto, conjugado com o Artigo 245º da CRM). Em sede da Assembleia, pode, todavia, a norma julgada inconstitucional ser confirmada por maioria de dois terços dos Deputados presentes, desde que a percentagem seja Superior à Maioria Absoluta dos Deputados em efectividade de funções, superando-se, de tal modo, a Declaração de Inconstitucionalidade (Cfr. Artigo 54º nº5, da Lei 6/2006, de 2 de Agosto, conjugado com o Artigo 162º, nº4 da CRM).

1.2.1.2 A Fiscalização Abstracta Sucessiva da Constitucionalidade dos Actos Normativos de Excepção Restritivos de Direitos Fundamentais

O desencadear do processo de Fiscalização Abstracta e Concentrada dá-se exclusivamente na perspectiva do interesse público e objectivo, razão pela qual a Fiscalização Abstracta está vinculada a um Poder Funcional de Iniciativa atribuído a determinados órgãos ou a fracções de titulares de órgãos do poder político. Neste sentido, estes órgãos ou titulares podem solicitar ao Conselho Constitucional a Declaração de Inconstitucionalidade das Leis ou de da Ilegalidade dos actos normativos dos órgãos do Estado restritivos de direitos fundamentais. Somente os órgãos que gozam de tal poder funcional de iniciativa podem requerer ao Conselho Constitucional a apreciação da Constitucionalidade ou Legalidade de actos

normativos, nomeadamente: o Presidente da República, o Presidente da Assembleia da República, um terço, pelo menos, dos deputados da Assembleia da República, o Primeiro-Ministro, o Procurador-Geral da República; o Provedor de Justiça, dois mil cidadãos (Cfr. artigo 244º, nº2, da CRM conjugado com o Artigo 6º, nº2, da Lei 6/2006 de 2 de Agosto).

É ônus daquele que desencadeia a Fiscalização da Constitucionalidade especificar as normas que pretende que sejam analisadas, bem como apontar quais Normas Constitucionais entende serem violadas pelos Actos Normativos Restritivos de Direitos Fundamentais (Cfr. Artigo 48º nº1, da Lei nº 6/2006, de 2 de Agosto). O Conselho Constitucional, contudo, não está adstrito a esta última parte, isto é, não se limita em confrontar a norma tida como inconstitucional apenas com a norma parâmetro indicada, podendo fundamentar a sua decisão em normas constitucionais diversas da invocada (Cfr. Artigo 52, da Lei nº 6/2006, de 2 de Agosto, atento às alterações dadas pela Lei nº 5/2008, de 9 de Julho). Da mesma sorte, é possível que, a partir da decisão de inconstitucionalidade de uma dada norma restritiva de direitos fundamentais, outras normas infraconstitucionais nela implícita ou contida se revelem inconstitucionais. Nestas hipóteses, portanto, o Conselho Constitucional, em sede de Fiscalização Abstracta Sucessiva, deve conhecer das inconstitucionalidades consequentes, mesmo que não sejam objecto do pedido.

A Fiscalização Abstracta Sucessiva não tem prazos previamente estipulados como os tem a Fiscalização Preventiva, podendo a submissão do pedido ser feita a qualquer tempo (Cfr. Artigo 62º da Lei nº 6/2006 de 2 de Agosto). Admitido o pedido, o Presidente do Conselho Constitucional notifica o Órgão do qual a Norma Impugnada tiver sido emanada para, querendo, se pronunciar no prazo de 20 (vinte) dias (Cfr. Artigo 51º da Lei nº 6/2006, de 2 de Agosto, atento às alterações dadas pela Lei nº 5/2008, de 9 de Julho). Neste processo, não é admitida a Desistência do Pedido e, não se suspende a Aplicação, Vigência ou Eficácia das normas impugnadas (Cfr. Artigo 50º da Lei nº 6/2006, de 2 de Agosto).

Da decisão definitiva acerca da inconstitucionalidade originária ou ilegalidade originária da norma, em regra, resultam efeitos *ex tunc*, isto é, a regra é a retroactividade da decisão exarada pelo Conselho Constitucional à data de entrada em vigor do Acto Normativo Restritivo de Direitos Fundamentais declarado inconstitucional ou ilegal inclusive, produzindo efeitos repristinatórios sobre as normas que eventualmente hajam sido revogadas pela norma declarada inconstitucional ou ilegal (Cfr. Artigo 61º, nº1, da Lei nº 6/2006, de 2 de Agosto). Quando se trate de Inconstitucionalidade ou Ilegalidade por Infracção de Norma Constitucional ou da Lei posterior (Inconstitucionalidade ou Ilegalidade Superveniente), a Retroactividade alcança somente o momento de entrada em vigor

do Parâmetro e não da Norma tida como inconstitucional ou ilegal, sem produzir efeitos repristinatórios (Cfr. Artigo 66 n.º2 da Lei 6/2006 de 2 de Agosto). Como limite à Retroactividade, contudo, ficam ressalvados, em princípio, os casos julgados, salvo decisão em contrário do Conselho Constitucional, quando a norma respeitar a matéria penal, disciplinar e for de conteúdo menos favorável ao arguido (Cfr. Artigo 66º n.º3 da Lei nº 6/2006, de 2 de Agosto).

Há, porém, possibilidade, em circunstâncias relevantes, de manipulação dos efeitos da decisão do Conselho Constitucional acerca da Inconstitucionalidade ou da Ilegalidade dentro **dos parâmetros postos pelo princípio da proporcionalidade** em seu tríplice vertente: **necessidade, adequação e proporcionalidade em sentido estrito** (Cfr. Artigo 66º, n.º4, da Lei nº 6/2006 de 2 de Agosto). Nesse sentido, o Conselho Constitucional pode, por razões de segurança, equidade ou interesse público, restringir ou eliminar os efeitos retroactivos da declaração de inconstitucionalidade ou ilegalidade, salvaguardando situações jurídicas produzidas tidas como relevantes. É possível também que o Conselho Constitucional recorra a limitações temporais, apenas quanto a certos efeitos produzidos pela norma, deixando que outros retroajam. Do mesmo modo, quando se trate de inconstitucionalidade e ilegalidade originária, pode ser obstado a repristinação da norma anterior. Alguns doutrinários como JORGE MIRANDA identifica, contudo, *limites absolutos à limitação de efeitos da declaração de inconstitucionalidade ou de ilegalidade com força obrigatória geral, por virtude de princípios fundamentais*. Com efeito,

“a) Não pode o Tribunal Constitucional restringir os efeitos de declaração de norma violadora de direitos insuscetíveis de suspensão em estado de sítio; b) Não pode o Tribunal Constitucional fazer acepção de pessoas ou de situações objectivamente não fundadas, porque tal infringiria o princípio da igualdade; c) Não pode o Tribunal Constitucional restringir os efeitos da declaração de norma constante de lei do Estado ou de convenção internacional em razão do território, porque tal agrediria a estrutura unitária do Estado e, de novo, o princípio da igualdade; d) Não pode o Tribunal Constitucional diferir para o futuro a produção de efeitos porque tal brigaria com o próprio princípio da constitucionalidade; e) Não pode haver limitação de efeitos de inconstitucionalidade quanto a actos normativos juridicamente inexistentes. (MIRANDA, 2005, p. 290).

1.2.2 A Fiscalização Concreta ou Difusa (Sucessiva) da Constitucionalidade dos Actos Normativos de Excepção Restritivos de Direitos Fundamentais.

A Constituição da República de Moçambique (actualizada pela Lei n° 1/2018, de 12 de Junho) consagra a Fiscalização Difusa, Concreta e Incidental dos Actos Normativos, que será sempre, por sua própria essência, sucessiva, abrangendo não só a constitucionalidade, mas também a legalidade de qualquer norma (Cfr. Artigo 246º n°1 alíneas a), b) da CRM, conjugado com o artigo 67º alínea a) da Lei n° 6/2006, de 2 de Agosto). Assim, é atribuída a todos juízes dos Tribunais, ao Procurador-Geral da República ou ao Ministério Público, em geral, a competência para fiscalizar a constitucionalidade das Normas Restritivas de Direitos Fundamentais, de modo incidental, diante do caso concreto, quer por impugnação das partes, quer por iniciativa *ex officio* do julgador ou do Ministério Público. Com efeito,

“é a fiscalização sucessiva concreta aquela que se encontra mais apta para responder a defesa dos cidadãos perante actos de excepção inconstitucionais, mas a imediatividade da produção dos respectivos efeitos pode tornar muitas vezes inútil o recurso de inconstitucionalidade. É de ponderar, neste contexto, a aplicação de uma providência cautelar não especificada de suspensão de aplicação concreta do acto de excepção, a qual estando prevista no direito processual civil, não se vê como possa ser excluída desta legítima finalidade processual. Por outro lado, se a inconstitucionalidade constar de norma inserta nos actos de excepção – de declaração ou de execução- igualmente se afigura concebível que o eventual recurso por parte do Ministério Público seja obrigatório no caso do tribunal *a quo* haver recusado a sua aplicação” (GOUVEIA, 1998, p. 1215).

Parece-nos também resultar do Artigo 246º n°1 alíneas a), b) da Constituição da República de Moçambique que as decisões que apliquem Normas Restritivas de Direitos Fundamentais anteriormente julgadas inconstitucionais ou ilegais pelo Conselho Constitucional, num caso concreto, não são susceptíveis de Recurso, excepto quando a Inconstitucionalidade da norma tenha sido declarada em sede da Fiscalização Abstracta solicitada pelo Procurador Geral da República ou pelo Ministério Público. O que fundamenta a recorribilidade de tais decisões é o postulado da supremacia do Conselho Constitucional. O Conselho Constitucional é o órgão especificamente legitimado para exercer a guarda da Constituição em última instância. Se a primeira palavra acerca da inconstitucionalidade de determinada norma cabe a qualquer julgador nos termos do Artigo 213º da CRM, a última pertence exclusivamente ao Conselho Constitucional.

É importante salientar que o Recurso ao Conselho Constitucional é de carácter officioso e imediato, ou seja, proferida a decisão judicial que recuse a aplicação de qualquer norma com base na sua inconstitucionalidade ou ilegalidade, o Juíz da causa

remete oficiosamente os Autos, de imediato, ao Conselho Constitucional, com efeitos suspensivos (Cfr. Artigo 68º da Lei nº 6/2006, de 2 de Agosto). A Decisão proferida no Recurso, entretanto, não substitui a Decisão recorrida. Dado provimento ao Recurso, ainda que parcialmente, os Autos retornam ao julgador *a quo*, a fim de que este reforme a decisão em conformidade com o julgamento sobre a questão da inconstitucionalidade (Cfr. Artigo 73º alínea a) da Lei nº 6/2006, de 2 de Agosto). A Decisão que resulta do processo de Fiscalização Concreta da Constitucionalidade faz caso julgado no processo quanto à questão da inconstitucionalidade suscitada (Cfr. Artigo 73º alínea c) da Lei 6/2006, de 2 de Agosto). Note-se que o Conselho Constitucional nos parece também estar inserido no âmbito do disposto do Artigo 213º da CRM, podendo conhecer incidentalmente da inconstitucionalidade dos Actos Normativos Restritivos de Direitos Fundamentais nos processos em que exerça as suas Competências Jurisdicionais.

1.3 Os Vícios de Inconstitucionalidade dos Actos Normativos de Excepção Restritivos de Direitos Fundamentais na Ordem Jurídica moçambicana

A Constituição da República de Moçambique (CRM) “impõe às restrições aos direitos fundamentais a observância de algumas exigências, de natureza formal, Orgânica e Material” (Cfr. NOVAIS, 2010, p. 627), procedimental, temporal, territorial e outras, cuja inobservância gera os vícios de inconstitucionalidade dos Actos Normativos de Excepção Restritivos de Direitos Fundamentais.

A determinação dos vícios de inconstitucionalidade “deve atender ao pressuposto ou ao elemento do Acto de Excepção que está em desconformidade com o Regime que o regula, servido de modelo para a apreciação do acto Presidencial de decretação do Estado de Excepção” (GOUVEIA, 1998, p. 1231).

1.3.1 A Inconstitucionalidade Orgânica dos Actos Normativos de Excepção Restritivos de Direitos Fundamentais.

O Acto de Declaração do Estado de Excepção deve ser da autoria do Órgão de Soberania com competência para declarar o Estado de Excepção, desde logo o Presidente da República, sem prejuízo da Ratificação do acto pela Assembleia da República (Cfr. Artigo 160º alínea a), Artigoº 133º, Artigo 293º, nº3, todos da CRM). Com efeito, no domínio da Defesa Nacional e da Ordem Pública, compete ao Presidente da República de Moçambique “**Declarar a Guerra e sua Cessação, o Estado de Sítio ou de Emergência**” (Cfr. Artigo 160º alínea a) conjugado com o Artigo 290º nº2, ambos da CRM). “*Julga-se que esta declaração produz logo efeitos por si, dado o carácter*

urgente, não obstante a subsequente intervenção da Assembleia da República, ainda que isso não resulte claro no texto constitucional” (GOUVEIA, 2015, p. 646).

Assim, verificar-se-á a inconstitucionalidade orgânica se o Acto Normativo de Declaração do Estado de Excepção, Restritivo de Direitos Fundamentais for da “autoria do Órgão de Soberania sem competência, como (...) o Governo” (GOUVEIA, 1998, p. 1231).

1.3.2 A Inconstitucionalidade formal dos Actos Normativos de Excepção Restritivos de Direitos Fundamentais

O Acto de Declaração do Estado de Excepção – seja o Estado de Sítio ou Estado de Emergência - deve revestir a forma de Decreto Presidencial, fundamentando as razões que levaram a declaração do Estado de Excepção, sem prejuízo da Ratificação do acto, por Lei, da Assembleia da República (Cfr. Artigo 157º, Artigo 160º alínea a) e 293º nº3, todos da CRM).

A fundamentação deve consistir na verificação dos termos objectivos da situação *de Crise Político-Social, dado que* “o Estado de Sítio ou Estado de Emergência, só podem ser declarados (..), nos casos de Agressão efectiva ou eminente; de grave Ameaça, perturbação da Ordem Constitucional ou de Calamidade Pública (Cfr. Artigo 290º nº1 da CRM). Assim, o Presidente da República, estando perante uma agressão efectiva ou eminente de forças estrangeiras; grave ameaça ou perturbação da ordem constitucional ou perante uma calamidade pública, *pode tomar oficiosamente a iniciativa de declaração do Estado de Excepção. V.g,* o Presidente da República de Moçambique, por Decreto Presidencial nº 11/2020, de 30 de Março, declarou o Estado de Emergência, **por razões de Calamidade Pública** (Cfr. Artigo 1º do Decreto Presidencial nº11/2020, de 30 de Março, ratificado pela Lei nº1/2020 de 31 de Março).

1.3.3. A Inconstitucionalidade Procedimental dos Actos Normativos de Excepção Restritivos de Direitos Fundamentais

De acordo com GOUVEIA (1998, p. 1232), a ***inconstitucionalidade procedimental dos actos normativos de excepção restritivos de direitos fundamentais*** é “atinente aos diversos momentos procedimentais do acto”, desde logo:

(1) a não consulta ao Conselho de Estado e ao Conselho Nacional de Defesa e Segurança;

(2) a não submissão do Decreto Presidencial de excepção para sua ratificação pela Assembleia da República.

O que significa que Conselho de Estado e o Conselho Nacional de Defesa e Segurança, antes de declarar o Estado de Excepção, devem ser consultados pelo chefe de Estado e devem emitir um parecer obrigatório, mas não vinculativo sobre a Declaração da Guerra, do Estado de Sítio ou do Estado de Emergência (Cfr. Artigo 165º alínea b) conjugado com o Artigo 265º alínea a), b) ambos da CRM). Depois de receber os pareceres do Conselho de Estado e do Conselho Nacional de Defesa e Segurança, cabe ao Presidente decretar ou não o Estado de Guerra, Estado de Sítio ou de Emergência através de um Decreto Presidencial.

1.3.4 A Inconstitucionalidade Territorial dos Actos Normativos de Excepção Restritivos de Direitos Fundamentais

Gouveia (1998, p. 1232) considera que a Inconstitucionalidade Territorial dos Actos Normativos de Excepção Restritivos de Direitos Fundamentais é atinente “`a extensão territorial do acto – a aplicação do estado de excepção a lugares onde o mesmo não tem os pressupostos que suporte a respectiva decretação”.

A divisão administrativa e territorial de Moçambique compreende Províncias, Distritos, Postos Administrativos e Localidades, para além das autarquias locais. Neste sentido, os actos normativos de excepção restritivos de direitos fundamentais podem ter um âmbito nacional, provincial, distrital ou autárquico, dependendo do nível de preenchimento dos pressupostos do Estado de Excepção, razão pela qual o Estado de Emergência declarado pelo Presidente da República (Cfr. artigo 1 do Decreto Presidencial nº 11/2020 de 30 de Março, ratificado pela Lei nº 1/2020 de 31 de Março conjugado com o artigo 290º nº1 da CRM) teve âmbito nacional, abrangendo, por isso, todo o Território Nacional.

1.3.5 A Inconstitucionalidade Temporal dos Actos Normativos de Excepção Restritivos de Direitos Fundamentais

Por Inconstitucionalidade Temporal dos Actos Normativos de Excepção Restritivos de Direitos Fundamentais, GOUVEIA (1998, p. 1232) entende que é atinente à Violação do Tempo de “vigência do Estado de Excepção”. O tempo de vigência do Estado de Emergência declarado no país foi de trinta dias, tendo sido prorrogado sucessivamente três vezes, por iguais períodos de trinta dias, através do Decretos Presidencial nº2/2020, de 29 de Abril, ratificado pela Lei nº 4/2020, de 30 de abril; Decreto Presidencial nº 14/2020, de 28 de Maio, ratificado pela Lei nº6/2020, de 29 de Maio; Decreto Presidencial nº 21/2020, de 26 de Junho, ratificado pela Lei nº8/2020 de 29 de Junho.

Depois das sucessivas prorrogações por igual período *de tempo*, foi emanado o Decreto Presidencial n° 23/2020 de 05 de Agosto, ractificado pela Lei n° 9/2020, de 07 de Agosto, que decreta um **novo Estado de Emergência**. **Este facto leva a que se coloque a seguinte questão**, em termos jurídico-constitucionais é: *o Decreto Presidencial n° 23/2020 de 05 de Agosto padece ou não do vício de inconstitucionalidade temporal face às anteriores três prorrogações do Estado de Emergência?*

Há duas correntes doutrinárias que se opõem mutuamente na tentativa de dar resposta à questão:

- (1) a corrente doutrinária que assenta no princípio da ponderação de bens, enquanto metodologia constitucionalmente adequada para Declaração de Estado de Emergência, enquanto prevalecerem os respectivos pressupostos de declaração e,
- (2) a corrente doutrinária que, embora admitindo a ideia de ponderação de bens constitucionalmente protegidos, considera que se deve respeitar os limites temporais da Declaração do Estado de Excepção.

A primeira Doutrina, defensora da ponderação de bens, enquanto metodologia constitucionalmente adequada para Declaração de Estado de Excepção, considera que, enquanto prevalecerem os respectivos pressupostos de declaração *“nada obstava que o PR decretasse um novo estado de emergência. Porque lá, o que está delimitado são os períodos de prorrogação. Então, como já havia prorrogado até a terceira vez, não havia hipótese de fazer uma nova prorrogação, mas nada impedia que se verificassem os pressupostos que determinaram, na fase inicial, a Declaração do Estado de Emergência (EE). Por sinal até ao momento estamos numa situação mais agravada, era natural e normal, que efectivamente assim tivesse avançado o PR. Foi uma medida adequada, atempada e ajustada”*³.

No mesmo sentido de ponderação de bens constitucionalmente protegidos, o Chefe do Estado frisou no âmbito da declaração do intitulado novo estado de emergência, que *“esta decisão, caros compatriotas, não foi fácil, nem é fácil de ser anunciada, e não foi ligeira”*. *“Depois de muita ponderação e de muita auscultação consideramos que esta opção é a que melhor serve os interesses do nosso povo. Só assim iremos assegurar o necessário equilíbrio entre as medidas restritivas e o relançamento gradual das actividades económicas”*⁴.

³ CASIMIRO, Duarte, Bastonário da Ordem dos Advogados de Moçambique, citado por Carta de Moçambique, disponível em: <https://cartamz.com/index.php/sociedade/item/5873-duarte-casimiro-diz-que-nao-havia-impedimento-para-o-pr-decretar-novo-estado-de-emergencia> - acesso, 17/10/2020

⁴ WD, Covid -19 em Moçambique: Novo estado de emergência decretado pelo Presidente da República. Disponível em <https://www.dw.com/pt-002/covid-19-em-mo%C3%A7ambique-novo-estado-de-emerg%C3%Aancia-decretado-pelo-pr/a-54452845> - acesso, 17/10/2020

Os partidários desta corrente doutrinária que defendem a ponderação de bens jurídicos para declarar o Estado de Excepção (sempre que os seus pressupostos se mantiverem) consideram que o Decreto Presidencial n.º 23/2020 de 05 de Agosto não padece de nenhum vício de inconstitucionalidade temporal (não viola os limites temporais), pois **não se tratou de uma prorrogação do Estado de Excepção** (que impõe a prorrogação do estado de emergência até ao limite máximo de três vezes) **anteriormente decretado**, mas sim de **um novo Estado de Excepção**.

Contrariamente, a corrente doutrinária cuja defesa assenta no respeito aos limites temporais da declaração e prorrogação do estado de excepção, afirma que depois da terceira prorrogação do estado de emergência “*não há espaço para a aplicação de mais medidas no âmbito do estado de emergência*”. Esta justifica o seu posicionamento com o argumentando: “*Assim, porque persistem as razões que levaram a declaração do estado de emergência, o Presidente da República pode lançar mão à revisão extraordinária da Constituição e propôr a alteração dos princípios em relação ao estado de emergência, uma vez que não se pode enfrentar uma pandemia como o novo coronavírus sem instrumentos para o efeito. Para a revisão constitucional acontecer, basta que o documento a ser depositado no parlamento tenha “sim”⁵ de pelo menos três quartos dos Deputados (Cfr. Artigo 301.º da CRM).*

De acordo com os partidários da doutrina que defende o respeito escrupuloso dos limites de prorrogação do Estado de Excepção, o Decreto Presidencial n.º 23/2020 de 05 de Agosto padece de um vício de inconstitucionalidade temporal por ter violado o artigo 292.º da CRM, que impõe a prorrogação do Estado de Emergência até ao limite máximo de três vezes e, no entendimento, a forma de sanar a inconstitucionalidade temporal ou vício seria a Revisão Constitucional da Lei.

1.3.6 A Inconstitucionalidade Material dos Actos Normativos de Excepção, Restritivos de Direitos Fundamentais

Ao considerar que “*ao conteúdo do acto – a suspensão de direitos insusceptíveis de suspensão, a suspensão de direitos para além do necessário, a modificação de regras constitucionais organizatórias intangíveis, a atribuição de poderes às autoridades para além dos limites constitucionais*”, GOUVEIA (1998, p. 1232) abre espaço para a discussão, que se segue, sobre a *inconstitucionalidade material dos actos normativos de excepção, restritivos de direitos fundamentais*, é atinente (GOUVEIA, 1998, p. 1232).

CANOTILHO (1996, p. 611) considera por definição, o Decreto Presidencial de excepção restritivo de direitos fundamentais, incluindo a Lei da Assembleia da

⁵ RODRIGUES, Filomeno, in *Jornal o país*, disponível <http://opais.sapo.mz/pr-pode-pedir-revisao-da-constituicao-para-alargar-principios-sobre-estado-de-emergencia> - acesso, 17/10/2020

República que o ratifica, devem observar os *requisitos materiais* que visam assegurar a sua conformidade substancial com os princípios e regras da constituição (Princípio da Proporcionalidade, Princípio da Generalidade e Abstração, Princípio da não Retroactividade e Princípio da salvaguarda do conteúdo essencial). Como que a complementar o disposto anteriormente, NOVAIS (2010, p. 629) afirma que “relativamente aos controlos de natureza material (...) a afectação desfavorável da liberdade individual juridicamente protegida por direitos fundamentais, qualquer que seja a forma que revista e a qualificação conceptual que mereça, **não pode deixar de observar garantias como as da igualdade ou da proporcionalidade.**”

O autor acima considera ainda que a natureza do labor envolvido nos momentos do controlo da constitucionalidade das restrições aos direitos fundamentais “*é essencialmente de interpretação jurídica, já que as conclusões aí apuradas derivam directamente do significado da norma constitucional de direito fundamental, ou seja, o que se protege, o contra quem que se protege, bem como a natureza jurídica dessa protecção. Assim, as ideias de generalidade, abstracção, e objectividade devem orientar a busca dos resultados que aí se procuram obter*” (NOVAIS, 2010, p. 631).

Relativamente ao princípio da proporcionalidade, para NOVAIS (2010, p. 757) este princípio implica: “(i) a adequação da restrição ao fim que se tem em vista; (ii) a indispensabilidade da restrição relativamente a esse fim, em comparação com os outros instrumentos possíveis de actuação legislativa, de carácter menos agressivo; (iii) a racionalidade do teor da restrição imposta em função do balanço entre as vantagens e os custos que deriva da respetiva utilização”⁶.

O controlo da proporcionalidade das restrições aos direitos fundamentais é imprescindível na prevenção do excesso nas limitações da liberdade e no controlo da respectiva constitucionalidade, com efeito, e de acordo com a legislação moçambicana “*a menor gravidade dos pressupostos da declaração determina a opção pelo estado de emergência, devendo em todo caso, respeitar-se o princípio da proporcionalidade e limitar-se nomeadamente, quanto à extensão dos meios utilizados e quanto à duração, ao estritamente necessário ao ponto do restabelecimento da normalidade constitucional*” (Cfr. Artigo 291^o da CRM).

Finalmente, resulta da Constituição da República que os actos normativos de excepção restritivos de direitos fundamentais “*devem revestir o carácter geral e abstracto e não podem ter efeito retroactivo*” (Cfr. Artigo 56^o n^o4 da CRM). Daqui resultam os seguintes princípios que devem ser observados pelos actos normativos de excepção restritivos de direitos fundamentais:

⁶ Cfr. GOUVEIA, JORGE BACELAR, *regulação e limites dos direitos fundamentais*, p. 22; disponível em https://www.fd.unl.pt/anexos/conteudos/eads_es03.pdf - acesso, 17/10/2020

“(i) o princípio da generalidade, “vendando-se a possibilidade de as respectivas normas visarem pessoas, identificáveis por si mesmas e não por categoria objectivas;

(ii) princípio da abstração, pelo qual se impede que a estipulação de restrição atinja casos particulares, que se determinam em termos de espaço e de tempo;

(iii) princípio da prospectividade, pelo qual se impede que os efeitos da restrição possam atingir situações da vida que se tenham produzido antes da respectiva entrada em vigor”⁷.

2. APRESENTAÇÃO, ANÁLISE E DISCUSSÃO DOS RESULTADOS

2.1 A Restrição aos Direitos Fundamentais em Virtude da Declaração do Estado de Excepção em Moçambique.

Em 2020, havendo necessidade de decretar o Estado de Emergência, de modo a adoptar medidas de contenção à propagação do novo vírus responsável do surto da Pandemia da COVID-19, que perigava a vida de pessoas e a Saúde Pública, a Assembleia da República ratificou pela Lei nº 1/2020 de 31 de Março a *Declaração do Estado de Emergência por razões de calamidade pública*, constante no Decreto Presidencial nº11/2020, de 30 de Março.

A Declaração do Estado de Excepção – quer seja o Estado Guerra, o Estado de Sítio ou o Estado de Emergência – implica a suspensão ou a limitação temporária das Liberdades e Garantias Individuais, devendo por isso especificar as Liberdades e Garantias objectos do exercício de suspensão ou limitação. Assim, a Constituição da República de Moçambique autoriza a restrição temporária das liberdades e garantias individuais em virtude da declaração do estado de excepção (Cfr. Artigo 72º nº1 da CRM). Neste sentido, “ao abrigo do Estado de Sítio ou de Emergência podem ser tomadas as seguintes medidas restritivas da liberdade das pessoas: (a) obrigação de permanência em local determinado; (b) detenção; (c) detenção em edifícios não destinados a acusados ou condenados por crimes comuns; (d) restrições relativas à inviolabilidade da correspondência, ao sigilo das comunicações, à prestação de informações e a liberdade de imprensa, radiodifusão e televisão; (e) buscas e apreensão em domicílios; (f) suspensão da liberdade de reunião e manifestação; (g) requisição de bens e serviços” (Cfr. artigo 295 da CRM).

Com efeito, a *Declaração do Estado de Emergência por razões de Calamidade Pública* em Moçambique implicou a limitação de direitos, liberdades e garantias, através de algumas medidas restritivas constitucionalmente autorizadas, com

⁷ Cfr. GOUVEIA, Jorge Bacelar, *regulação e limites dos direitos fundamentais*, p. 23; disponível em https://www.fd.unl.pt/anexos/conteudos/eads_es03.pdf - acesso, 17/10/2020

destaque para as seguintes: (1) suspensão de aulas em todas as escolas públicas e privadas, desde o ensino pré-escolar até ao ensino universitário; (2) proibição de realização de eventos públicos e privados como cultos religiosos, actividades culturais, recreativas, desportivas, políticas, associativas, turísticas e de qualquer outra índole, exceptuando questões inadiáveis do estado ou sociais, como funerais, devendo em todos casos serem adoptadas as medidas de prevenção emanadas pelo Ministério da saúde; (3) limitação de circulação interna de pessoas em qualquer parte do território nacional, desde que, se verifique o aumento exponencial de casos de contaminação; (4) imposição de confinamento de pessoas em domicílio ou estabelecimento adequado, com objectivos preventivos; (5) imposição de internamento de pessoas em estabelecimentos de saúde com fins terapêuticos; (6) limitação de entrada e saídas de pessoas, do território moçambicano, através de encerramento parcial das suas fronteiras, exceptuando assuntos de interesses do Estado, apoio humanitário, saúde e transporte de carga; (7) requisição de prestação de serviços de saúde, serviços similares e outros que se considerem complementares (Cfr. Artigo 3º do Decreto Presidencial nº 11/2020, de 30 de Março, ratificado pela Lei nº 1/2020 de 31, de Março, Artigo 3º do Decreto Presidencial nº 2/2020 de 29 de Abril, ratificado pela Lei nº 4/2020, de 30 de Abril; Artigo 3º do Decreto Presidencial nº 14/2020, de 28 de Maio, ratificado pela Lei nº 6/2020 de 29, de Maio; Artigo 3º do Decreto Presidencial nº 21/2020, de 26 de Junho, ratificado pela Lei nº 8/2020, de 29 de Junho; Artigo 3º do Decreto Presidencial nº 23/2020 de 05, de Agosto).

2.2 O Controlo da Constitucionalidade dos Actos Normativos de Excepção Restritivos de Direitos Fundamentais na Ordem Jurídica moçambicana

Resulta do texto da Constituição da República de Moçambique que a forma de acto correspondente a ratificação parlamentar do decreto Presidencial que declara o estado de excepção é a Lei (Cfr. Artigo 293º, nº1 conjugado com o Artigo 181º ambos da CRM). Isto significa, no entanto, que o Presidente da República, intervindo através da respectiva promulgação (Artigo 245º nº1 e 2, Artigo 162º ambos da CRM conjugado com o Artigo 54º da Lei nº 26/2006, de 2 de Agosto) tem o poder de submetê-la à Fiscalização Preventiva da Constitucionalidade? A resposta será negativa se entendermos que o Decreto Presidencial que declara o estado de excepção “*Produz logo efeitos por si, dado o carácter urgente, não obstante a subsequente intervenção da Assembleia da República, ainda que isso não resulte claro no texto constitucional*” (GOUVEIA, 2015, p. 646). A urgência que se extrai do artigo 293 da CRM e “a eficiência que constitucionalmente se pretendeu conferir à Declaração do Estado de Excepção- ou a sua modificação ou ampliação - em tempo julgado útil” (GOUVEIA, 1998, p. 1205) parece-nos incompatível com a Fiscalização Preventiva da Constitucionalidade dos actos normativos restritivos de direitos fundamentais.

Quanto à *Fiscalização Abstracta Sucessiva dos Actos Normativos de Excepção*, importa realçar que, na vigência do Estado de Excepção, somente podem solicitar, ao Conselho Constitucional para a declaração de inconstitucionalidade, o Presidente da República, o Presidente da Assembleia da República, pelo menos um terço dos Deputados da Assembleia da República, o Primeiro-Ministro, o Procurador-Geral da República; o Provedor de Justiça, Dois mil cidadãos (Cfr. Artigo 244, n.º 2 da CRM, conjugado com o Artigo 60.º n.º 2 da Lei n.º 6/2006, de 2 de Agosto).

No âmbito da *Fiscalização Concreta Sucessiva dos Actos Normativos de Excepção Restritivos de Direitos Fundamentais*, os pedidos de Declaração de inconstitucionalidade só devem obrigatoriamente ser remetidos para Conselho Constitucional e para outros acórdãos decisores, com fundamentos de inconstitucionalidade nos seguintes casos: (a) quando se recuse a aplicação de qualquer Norma Restritiva de Direitos Fundamentais emanada no Estado de Excepção, com base na sua inconstitucionalidade; (b) quando o Procurador Geral da República ou o Ministério Público solicite a Apreciação Abstracta da Constitucionalidade ou da legalidade de qualquer Norma emanada no Estado de Excepção, Restritiva de Direitos Fundamentais, cuja aplicação tenha sido recusada, com justificação de inconstitucionalidade ou ilegalidade, por decisão judicial insusceptível de recurso (Cfr. Artigo 246.º, n.º 1 alíneas a) e b), da CRM).

Para controlar a constitucionalidade dos actos normativos de excepção restritivos de direitos fundamentais, parece-nos que o Conselho Constitucional deve usar, como parâmetro, a determinação da existência ou da inexistência dos vícios de inconstitucionalidade admissíveis na Teoria do Direito Constitucional, destacando-se entre outros:

(i) *A Inconstitucionalidade Orgânica*: Padecerá de um vício de inconstitucionalidade orgânica se o acto normativo de Declaração do Estado de Excepção, Restritivo de Direitos Fundamentais não for da autoria do Presidente da República (Cfr Artigo 160.º, alínea a), conjugado com o Artigo 133.º, ambos da CRM), mas sim da autoria de um Órgão de Soberania sem competência para tal, como, por exemplo, o Governo.

(ii) *A Inconstitucionalidade Formal*: a adopção de forma diversa do Decreto Presidencial de excepção e a inexistência ou insuficiência de fundamentação do acto normativo de excepção, geram um vício de *inconstitucionalidade formal* que torna os actos normativos de excepção restritivos de direitos fundamentais nulos e de nenhum efeito (GOUVEIA, 1998, p. 1232). Com efeito, "o regime-regra dos desvalores dos actos implicados no estado de excepção, é como acontece no geral, o da invalidade, que por combinar aspectos da nulidade e da anulabilidade, assume veste de invalidade

mista, ainda que predominantemente de nulidade" (GOUVEIA, 1998, p. 1230).

(iii) *A inconstitucionalidade Procedimental*: padece de vício de inconstitucionalidade procedimental o Decreto Presidencial de excepção restritivo de direitos fundamentais, emanado sem a prévia Consulta ao Conselho de Estado e ao Conselho Nacional de Defesa e Segurança (Artigo 165º alínea b), conjugado com o Artigo 265º alínea a) e b), ambos da CRM), ou que tiver omitido qualquer outra formalidade constitucional ou legalmente prescrita.

(iv) *A inconstitucionalidade Territorial*: verifica-se nos casos em que o Decreto Presidencial de excepção restritivo de direitos fundamentais, de âmbito não nacional, for aplicado a lugares onde o mesmo não tem os pressupostos que suportem a respectiva decretação. Com efeito, o Estado de Excepção pode ser decretado "no todo ou em parte do território" moçambicano, nos termos do Artigo 290º, n.º1, da CRM.

(v) *A Inconstitucionalidade Temporal*: o Tempo de Vigência do Estado de Excepção - quer seja o Estado de Sítio ou de Emergência - não pode ultrapassar os trinta dias, sendo prorrogável até três vezes, por igual período, se persistirem as razões que levaram à sua Declaração, nos termos do Artigo 292º da CRM. Assim, os actos normativos de excepção restritivos de direitos fundamentais, que ultrapassem os trinta dias da sua vigência ou que sejam emanados a título de prorrogação do estado de excepção depois de esgotadas as três vezes do período de prorrogação constitucionalmente autorizados, padecem de vício de Inconstitucionalidade Temporal.

(vi) *Inconstitucionalidade Material*: os actos normativos de excepção, restritivos de direitos fundamentais, não podem: a) suspender direitos insusceptíveis de suspensão, b) suspender direitos para além do necessário, c) modificar as regras constitucionais organizatórias intangíveis, d) atribuir poderes às autoridades para além dos limites constitucionais. Assim, os actos normativos de excepção restritivos de direitos fundamentais "em nenhum caso pode limitar ou suspender os direitos a vida, a integridade pessoal, a capacidade civil e a cidadania, a não retroactividade da Lei Penal, o Direito da Defesa dos arguidos e a Liberdade de Religião", nos termos do Artigo 294º da CRM, sob pena de Inconstitucionalidade Material. No mesmo sentido, padecem de vício de Inconstitucionalidade Material, os actos normativos de excepção que aprovem qualquer alteração da Constituição da República de Moçambique, pois, "na vigência do estado de sítio ou de emergência não pode ser aprovada qualquer alteração da Constituição" nos termos do Artigo 302º, da CRM.

Finalmente estão inquinados de vício de inconstitucionalidade material, os actos normativos de excepção restritivos de direitos fundamentais que não revistam o *Carácter Geral e Abstracto e que tenham efeito retroactivo*, tendo em conta o disposto no Artigo 56º nº4 da CRM.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Da análise feita sobre o processo de controlo da constitucionalidade dos actos normativos de excepção restritivos de direitos fundamentais na ordem jurídica moçambicana, chegamos às seguintes conclusões:

1. O Decreto Presidencial do Estado de Excepção restritivo de direitos fundamentais tem um carácter normativo e foi objecto de controlo da sua constitucionalidade pelo Conselho Constitucional. No mesmo sentido, foi objecto de controlo da constitucionalidade, a Lei da Assembleia da República que ratifica o Decreto Presidencial de Excepção restritivo de direitos fundamentais, incluindo os actos de execução do Estado de Excepção que tenham natureza normativa.

2. O âmbito de controlo da constitucionalidade dos Actos Normativos Restritivo de Direitos Fundamentais deve ser estendido desde o Decreto Presidencial de decretação até à Lei da Assembleia da República que ratifica o decreto Presidencial do Estado de Excepção, incluindo os actos de execução que tenham natureza normativa.

3. No complexo sistema moçambicano de Fiscalização da Constitucionalidade dos actos normativos de excepção restritivos de direitos fundamentais parece-nos ser aplicável ao Estado de Excepção, apenas duas formas de fiscalização: (1) a *Fiscalização Abstracta Sucessiva da Constitucionalidade*; a cargo do Conselho Constitucional e (2) a *Fiscalização Concreta Sucessiva da Constitucionalidade*, a cargo de qualquer Tribunal.

4. os parâmetros jurídicos-constitucionais de controlo da constitucionalidade dos actos normativos de excepção restritivos de direitos fundamentais consistem na verificação da inexistência ou da existência dos vícios de Inconstitucionalidade Orgânica; Inconstitucionalidade formal; Inconstitucionalidade Procedimental, Inconstitucionalidade Material, Inconstitucionalidade Temporal, inconstitucionalidade territorial entre outros vícios de inconstitucionalidade admissíveis na Teoria do Direito Constitucional.

5. Partilhamos a posição dos partidários da Doutrina que assenta no respeito escrupuloso dos limites de prorrogação do estado de excepção, que considera que o Decreto Presidencial (nº 23/2020 de 05 de Agosto) padece de um vício de Inconstitucionalidade Temporal por ter violado o Artigo 292º da Constituição da

República de Moçambique, que impõe a Prorrogação do Estado de Emergência, até ao limite máximo de três vezes.

REFERÊNCIAS

- BICUDO, Maria Aparecida Viggiani (Org.). **Pesquisa qualitativa, segundo a visão fenomenológica**. São Paulo: Cortez, 2011.
- CASIMIRO, Duarte. Bastonário da Ordem dos Advogados de Moçambique, in **Carta de Moçambique**, disponível em: <https://cartamz.com/index.php/sociedade/item/5873-duarte-casimiro-diz-que-nao-havia-impedimento-para-o-pr-decretar-novo-estado-de-emergencia> - acesso, 17/10/2020.
- GOMES CANOTILHO, José Joaquim. **Direito Constitucional**. 6. ed. Coimbra: Almedina, 1996.
- GOUVEIA, Jorge Bacelar. **Direito Constitucional de Moçambique**. Lisboa/Maputo: IdiLP, 2015.
- _____. **O estado de Excepção no Direito constitucional, entre a eficiência e a normatividade das estruturas de defesa extraordinária da constituição**. Volume II, Coleção Teses. Coimbra: Almedina, 1998.
- _____. **Regulação e limites dos direitos fundamentais**. Disponível em: https://www.fd.unl.pt/anexos/conteudos/eads_es03.pdf. Acesso em: 17/10/2020.
- LUNDIN, Iraê Baptista, **Metodologia de Pesquisa em Ciências sociais**. Maputo: Escolar Editora, 2016.
- MIRANDA, Jorge, **Manual de Direito Constitucional**, 2. ed. Tomo VI. Coimbra: Coimbra Editora, 2005.
- NOVAIS, Jorge Reis. **As restrições aos direitos fundamentais não expressamente autorizadas pela Constituição**. 2 ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2010.
- OLIVEIRA, Silvio Luiz, **Metodologia científica aplicada ao Direito**. São Paulo: Pioneira Thomson Learning, 2002.
- QUEIROZ, Cristina. **Direito Constitucional**. As instituições do Estado Democrático e Constitucional. Coimbra: Coimbra Editora, 2009.
- REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE. **Lei nº 1/2018 de 12 de Junho, Lei da Revisão Pontual da Constituição da República de Moçambique**. In: Boletim da República, I Série número 115 de 12 de Junho de 2018.
- _____. **Constituição da República de Moçambique actualizada em 2018**. In: Boletim da República, I Série nº 115 de 12 de Junho de 2018.
- _____. Lei nº 6/2006 de 02 de Agosto, **Lei orgânica do Conselho Constitucional**. In: Boletim da República, I Série nº31 de 02 de Agosto de 2006.
- _____. Lei nº 5/2008 de 09 de Julho, que altera alguns artigos da Lei nº6/2006 de 02 de Agosto, **Lei orgânica do Conselho Constitucional**. In: Boletim da República, I Série nº28 de 09 de Julho de 2008.
- _____. **Lei nº 01/2020 de 31 de Março**, que ratifica a declaração do estado de emergência constante no Decreto Presidencial nº11/2020 de 30 de Março, in Boletim da República, I Série nº62 de 31 de Março de 2020.
- _____. **Lei nº 04/2020 de 30 de Abril**, que ratifica a prorrogação pela primeira vez da declaração do estado de emergência constante no Decreto Presidencial nº12/2020 de 29 de Abril, in Boletim da República, I Série nº82 de 20 de Abril de 2020.
- _____. **Lei nº 06/2020 de 29 de Maio**, que ratifica a prorrogação pela segunda vez da declaração do estado de emergência constante no Decreto Presidencial nº14/2020 de 29 de Maio.

_____. Lei nº 08/2020 de 29 de Junho, que ratifica pela terceira vez a prorrogação da declaração do estado de emergência constante no Decreto Presidencial nº21/2020 de 26 de Junho, *in* Boletim da República, I Série nº122 de 29 de Junho de 2020.

_____. Lei nº 09/2020 de 07 de Agosto, que ratifica a declaração do (novo) estado de emergência constante no Decreto Presidencial nº23/2020 de 05 de Agosto, *in* Boletim da República, I Série nº151 de 07 de Agosto de 2020.

RODRIGUES, Filomeno. In: **Jornal o país**, disponível em: <http://opais.sapo.mz/pr-pode-pedir-revisao-da-constituicao-para-alargar-principios-sobre-estado-de-emergencia> - acesso, 17/10/2020

WD, **Covid -19 em Moçambique**: Novo estado de emergência decretado pelo Presidente da República. Disponível em: <https://www.dw.com/pt-002/covid-19-em-mo%C3%A7ambique-novo-estado-de-emerg%C3%Aancia-decretado-pelo-pr/a-54452845>. Acesso, 17/10/2020.