UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MOÇAMBIQUE

FACULDADE DE DIREITO

Hélder Manuel Naífe

FUNDAMENTOS JURÍDICO-CONSTITUCIONAIS DO CONTROLO DOS ACTOS E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS DOS ÓRGÃOS DE GOVERNAÇÃO DESCENTRALIZADA E DAS AUTARQUIAS LOCAIS PELO GOVERNO CENTRAL NO CONTEXTO MOÇAMBICANO

NAMPULA

2022

UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MOÇAMBIQUE

FACULDADE DE DIREITO

Hélder Manuel Naífe

FUNDAMENTOS JURÍDICO-CONSTITUCIONAIS DO CONTROLO DOS ACTOS E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS DOS ÓRGÃOS DE GOVERNAÇÃO DESCENTRALIZADA E DAS AUTARQUIAS LOCAIS PELO GOVERNO CENTRAL NO CONTEXTO MOÇAMBICANO

Tese a ser apresentada no Departamento de Doutoramento, na Faculdade de Direito da Universidade Católica de Moçambique, como requisito para a obtenção o grau de Doutor em Direito Público

Orientador: Prof. Doutor Barbosa Alberto Morais

NAMPULA

2022

DECLARACAO ANTI-PLAGIO

Eu, Hélder Manuel Naífe, declaro por minha honra que o texto apresentado é da minha exclusiva autoria e que toda a utilização de contribuições ou textos alheios está devidamente referenciada.

Abril de 2022

O declarante

_____

Hélder Manuel Naífe

FOLHA DE AVALIAÇÃO

AGRADECIMENTOS

Os meus agradecimentos vão para todas as pessoas e entidades que de forma directa e indirectamente deram suporte para a concretização da presente tese, com especial referência ao Conselho Superior da Magistratura Judicial Administrativa, pela pronta autorização para a continuidade dos estudos e ao Prof. Barbosa Alberto Morais, pela pré-disposição e suporte prestados, desde a concepção do projecto até à fase de elaboração da tese.

Os meus agradecimentos são extensivos à minha esposa, Felicidade da Inocência Marcos Buanamussa Naífe, pelo suporte moral na decisão sobre a continuidade dos estudos.

DEDICATÓRIA

Dedico a presente tese, aos meus filhos do convívio diário, por terem admitido a minha longa e persistente ausência nos momentos habitualmente reservados à família, para permitir a minha participação em aulas e nos processos de investigação e compilação da presente tese:

- Naifisa Esperança Hélder Naífe
- Fizeld Hélder Naífe
- Eliezer Francisco Hélder Naífe

EPÍGRAFE

… o que se deve ter como certo é que,
é sempre um erro o mau uso da imitação das leis de outro
***povo,* é sempre um mal de efeito, muitas vezes desastrosa,**
a transplantação de um regime de um para outro país.

(in Oliveira Santos, Rio de Janeiro, 1919)

ABREVIATURAS E SÍMBOLOS

CEP – Conselho Executivo Provincial

Cfr. – Confrontar

CRM – Constituição da República de Moçambique

EGFAAP – Estatuto Geral dos Funcionários e Agentes da Administração Pública

EGFAE – Estatuto Geral dos Funcionários e Agentes do Estado

EFS - Entidades de Fiscalização Superior

EMOCHIM – Equipa Militar de Observadores da Cessação das Hostilidades Militares

et al – e outros

IAS – Imposto Autárquico do Sisa

IAV – Imposto Autárquico de Veículo

IPA – Imposto Pessoal Autárquico

IPrA – Imposto Predial Autárquico

ISSAI - Normas Internacionais das Entidades Fiscalizadoras Superiores

LFRDP – Lei de Fiscalização das Receitas e Despesas Públicas

LOCC – Lei Orgânica do Conselho Constitucional

LOEGDP – Lei dos Órgãos Executivos de Governação Descentralizada Provincial

LOJA – Lei Orgânica da Jurisdição Administrativa

LOLE – Lei dos Órgãos Locais do Estado.

nº - número

nºs – números

ob cit. – obra citada

OCI – Órgãos de Controlo Interno

OGDP – Órgãos de Governação Descentralizada Provinciais

pg. – página

pgs. – páginas

REGFAE – Regulamento do Estatuto Geral dos Funcionários e Agentes do Estado

RSISTAFE – Regulamento do Subsistema de Administração Financeira do Estado

SISTAFE – Sistema de Administração Financeira do Estado

SAI – Subsistema de Auditoria Interna

SCI – Subsistema de Controlo Interno

s/a – sem ano

s/d – sem data

s/l – sem l

SISTAFE – Sistema de Administração Financeira do Estado

ss - seguintes

TA – Tribunal Administrativo

TAPCD – Tribunal Administrativo Provincial de Cabo Delgado

TAPG – Tribunal Administrativo Provincial de Gaza

TAPS – Tribunal Administrativo Provincial de Sofala

TAPZ – Tribunal Administrativo Provincial da Zambézia

UAI – Unidades de Auditoria Interna

RESUMO

Esta tese é subordinada ao tema: **Fundamentos jurídico-constitucionais do controlo dos actos e contratos administrativos dos órgãos de governação descentralizada pelo Governo Central no Contexto Moçambicano.** Pretende-se analisar o modelo de governação descentralizada em Moçambique através da confrontação de princípios jurídicos que enformam a interacção e coexistência num mesmo ordenamento jurídico nacional, entre os poderes administrativos centrais e descentralizados. Para a concretização desta abordagem foi aplicada a pesquisa bibliográfica e os métodos jurídico, hermenêutico e documental. O levantamento bibliográfico foi o principal instrumento para a recolha de dados e para sua apresentação e análise recorreu-se à técnica de categorização. Finalmente, a análise de conteúdo e a triangulação foram as técnicas usadas no processo de interpretação e discussão dos resultados. Da análise da problemática decorrente do controlo dos actos e contratos administrativos dos órgãos de governação decentralizada pelo governo central, resultaram três conclusões relevantes: a) a suspeita de inconstitucionalidade e impraticidade da coexistência numa mesma jurisdição territorial, de dois órgãos administrativos, actuando sobre as mesmas áreas de competência. A Lei nº 5/2019, de 31 de Maio, é a Lei ordinária atinente ao quadro legal da tutela do Estado sobre os órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais. A mesma, é, em princípio imaculada de inconstitucionalidade, considerando que fundamentou-se no artigo 272 e na alínea r) do nº 2, do artigo 178, ambos da Constituição. A suspeita de inconstitucionalidade recai sobre a norma constitucional contida no artigo 272 - princípio da tutela dos órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais, por se entender que este contraria os princípios da separação de poderes - artigo 134; dos limites da descentralização - artigos 270 e 268, nº 2 e da finalidade da descentralização - 267, todos da Constituição. Da confrontação entre o princípio da tutela com os demais três princípios enunciados, atento aos valores que neles se pretende proteger, concluiu-se que estes últimos são de hierarquia superior. A decadência da constitucionalidade do princípio da tutela afecta, por via de encadeamento, a Lei nº 5/2019, de 31 de Maio. b) A impraticidade da coexistência numa mesma jurisdição territorial de dois órgãos administrativos, com idênticos poderes administrativos ou competências, consubstancia pressupostos para a ocorrência de conflitos positivos como negativos de competências, factor da denegação da justiça, decorrente de recusas de conhecimento e decisão em determinadas matérias e/ou retardamento das decisões, por dúvida e necessidade de obter pré-soluções jurisdicionais sobre tais conflitos. c) Mostra-se necessário aprimorar o conteúdo das leis regulamentares da governação descentralizada e dos órgãos de representação do Estado na Província e o conteúdo da norma do artigo 272 da Constituição, em confrontação com as normas dos artigos 270 e 268, nº 2 e 267, todos da Constituição.

Palavras – chave: Governação descentralizada; Actos e contratos administrativos; Controlo tutelar.

ABSTRACT

This thesis is under the theme: **Legal-constitutional foundations of the control of administrative acts and contracts of decentralized governance bodies by the Central Government in the Mozambican Context**. It is intended to analyze the model of decentralized governance in Mozambique through the confrontation of legal principles that shape the interaction and coexistence in the same national legal system, between central and decentralized administrative powers. To implement this approach, bibliographical research and legal, hermeneutic and documental methods were applied. The bibliographic survey was the main instrument for data collection and for its presentation and analysis the categorization technique was used. Finally, content analysis and triangulation were the techniques used in the process of interpreting and discussing the results. From the analysis of the problems arising from the control of administrative acts and contracts of decentralized governance bodies by the central government, two relevant issues emerged: a) the suspicion of unconstitutionality and impracticality of the coexistence in the same territorial jurisdiction, of two administrative bodies, acting on them areas of competence. Law No. 5/2019, of 31 May, is the ordinary law pertaining to the legal framework governing the supervision of the State over decentralized governance bodies and local authorities. The same, is, in principle, immaculate of unconstitutionality, considering that it was based on article 272 and on subparagraph r) of paragraph 2, of article 178, both of the Constitution. The suspicion of unconstitutionality falls on the constitutional rule contained in article 272 - principle of tutelage of decentralized governance bodies and local authorities, as it is understood that this contravenes the principles of separation of powers - article 134; the limits of decentralization - articles 270 and 268, nº 2 and the purpose of decentralization - 267, all of the Constitution. From the confrontation between the tutelage principle with the other three stated principles, attentive to the values that are intended to protect in them, it was concluded that the latter belong to a higher hierarchy. The decay of the constitutionality of the tutelage principle affects, through chaining, Law No. 5/2019, of 31 May. b) The impossibility of coexistence in the same territorial jurisdiction of two administrative bodies, with identical administrative powers or competences, constitutes assumptions for the occurrence of positive conflicts as negative competences, a factor in the denial of justice, arising from refusals of knowledge and decision in certain matters and/or delay of decisions, due to doubt and the need to obtain jurisdictional pre-solutions on such conflicts. It is necessary to improve the content of regulatory low of decentralized governance and the State representation bodies in the Province and de content of the rule of article 272 of the Constitution, in comparison with the rules of articules 270 and 268 nº 2, and 267, all of the constitution.

Key-words: Decentralized governance; Administrative acts and contratcs; Guardianship control.

ÍNDICE

DECLARACAO ANTI-PLAGIO i
FOLHA DE AVALIAÇÃO ii
AGRADECIMENTOS iii
DEDICATÓRIA iv
EPÍGRAFE v
ABREVIATURAS E SÍMBOLOS vi
RESUMO viii
ABSTRACT ix
INTRODUÇÃO 1
1.1. Delimitação do Tema 1
1.2. Contexto do Problema 3
1.3. Hipóteses 5
1.4. Objectivos do Trabalho 6
1.4.1. Objectivo geral 6
1.4.2. Objectivos específicos 6
1.5. Justificativa 7
1.6. Procedimentos Metodológicos aplicados no trabalho 8
1.7. Estrutura do Trabalho 9
Capítulo 1: METODOLOGIA/PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS 12
1.1. Tipo de pesquisa 12
1.2. Método de pesquisa 14
1.3. Instrumentos de recolha de dados 14
1.4. Técnica de apresentação e análise de dados 14
1.5. Técnica de discussão de resultados 15
1.6. Referencial Teórico (Conceptualização Teórica) 16
1.7. Análise Conceptual (Discussão Conceptual) 16
1.8. Apresentação das principais abordagens (categorias) a discutir na tese 19
Capítulo 2. ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA 21
2.1. Concepção Geral de Organização Administrativa 21
2.2. Âmbito de Estudo da Organização Administrativa 21

2.3. Formas de Organização Administrativa 27
2.4. Prestação da Actividade Administrativa 31
2.5. Centralização 36
2.5.1. Espécies da desconcentração 39
2.6. Descentralização 41
2.6.1. Descentralização Política e Descentralização Administrativa 43
2.6.2. Particularidades da Descentralização em Moçambique 44
2.6.3. Órgãos de Governação Descentralizada Provinciais e Distritais 49
2.6.4. Autarquias Locais 49
2.7. Organização Administrativa em Moçambique 51
2.7.1. Organização Administrativa Tradicional 51
2.7.2. Organização Administrativa Colonial 53
2.7.3. Organização Administrativa Pós-colonial 62
2.7.3.1. A Constituição Revolucionária de 1975 62
2.7.3.2. A Reforma Constitucional de 1990 63
2.7.3.3. A Reforma Constitucional de 2004 71
2.7.3.4. A Reforma Constitucional de 2018 72
Capítulo 3. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E DIREITO ADMINISTRATIVO 75
3.1. A Vinculação Jurídica da Administração Pública 75
3.2. A Discricionariedade Administrativa 89
3.2.1. Os problemas da discricionariedade 90
3.2.2. O problema do âmbito ou extensão da discricionariedade 91
3.3. As Relações Jurídicas Administrativas 91
3.3.1. Conceito de relações jurídicas administrativas 91
3.3.2. Âmbito de estudo das relações jurídicas administrativas 93
3.4.1. Ideia geral sobre as formas de Estados 97
3.4.2. Estruturação das formas de Estados 106
3.4.3. Forma do Estado moçambicano nas quatro fases 106
Capítulo 4. ÓRGÃOS DE GOVERNAÇÃO DESCENTRALIZADA DE MOÇAMBIQUE 111
4.1. Conceito 111
4.2. Natureza jurídica 112
4.3. Tipologia/Espécies 112

4.4. Regime Jurídico do Pessoal dos órgãos de governação descentralizada 114
4.5. Órgãos de Representação do Estado vs Órgãos de Governação Descentralizada 115
4.6. Administração Autónoma 116
4.6.1. Conceito 116
4.6.2. Âmbito de estudo da administração autónoma 116
4.6.3. Entidades Administrativas Autónomas em Moçambique 118
4.6.4. Regime Jurídico das Entidades Administrativas Autónomas em Moçambique 119
4.7. Órgãos de Governação Descentralizada Provinciais ou Conselhos Executivos Provinciais 120
4.7.1. Estruturação dos Órgãos de Governação Descentralizada 123
4.8. Princípios Gerais dos Órgãos Executivos de Governação Descentralizada em Moçambique 125
4.8.1. Princípios da Organização da Administração Pública 126
4.8.2. Princípios de Funcionamento da Administração Pública 135
4.8.3. Autonomia Administrativa, Financeira e Patrimonial dos Órgãos Executivos de Governação Descentralizada *Stricto Sensu* 149
4.8.3.1. Autonomia Administrativa dos Órgãos Executivos de Governação Descentralizada *Stricto Sensu* 150
4.8.3.2. Pressupostos da Autonomia Administrativa 151
4.8.3.3. Autonomia Financeira 151
4.8.3.4. Pressupostos da Autonomia Financeira 152
4.8.3.5. Autonomia Patrimonial 153
4.8.3.6. Pressupostos da Autonomia Patrimonial 153
Capítulo 5. AUTARQUIAS LOCAIS EM MOÇAMBIQUE 154
5.1. Enquadramento Jurídico 154
5.2. Noção de Autarquia Local 155
5.3. Categorias de Autarquias Locais 157
5.4. Receitas e Despesas Autárquicas 158
5.5. Classificação Económica das Receitas e Despesas Autárquicas 160
5.6. Sistema Tributário Autárquico 162
5.7. Tutela na definição de receitas e despesas 162
5.8. Autonomia Administrativa, Financeira e Patrimonial das Autarquias Locais (artigos 9 e 22 da Lei nº 6/2018, de 3 de Agosto) 165
5.9. Noção de Autonomia Autárquica 166

5.10. Autonomia Administrativa Autárquica 169
5.11. Autonomia Financeira Autárquica 170
5.12. Autonomia Patrimonial Autárquica 173
5.13. Pressupostos da Autonomia Patrimonial 173
5.14. Natureza do Património Autárquico 173
5.15. Autonomia Administrativa, Financeira e Patrimonial 174
Capítulo 6. FUNDAMENTOS JURÍDICO-CONSTITUCIONAIS DO CONTROLO DOS ACTOS E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS DOS ÓRGÃOS DE GOVERNAÇÃO DESCENTRALIZADA E DAS AUTARQUIAS LOCAIS PELO GOVERNO CENTRAL NO CONTEXTO MOÇAMBICANO 178
6.1. Ideia Geral sobre o Direito Constitucional 179
6.2. Classificação das Normas Constitucionais 183
6.3. Interpretação das Normas Constitucionais 185
6.4. Constitucionalidade e Inconstitucionalidade das normas jurídicas 187
6.4.1. Generalidades 187
6.5. O Controlo da Constitucionalidade no Ordenamento jurídico moçambicano 190
6.5.1. Fiscalização Preventiva da Constitucionalidade 192
6.5.2. Fiscalização Preventiva da Constitucionalidade pelo Presidente da República 192
6.5.3. Fiscalização Preventiva da Constitucionalidade pela Assembleia da República ou Parlamentar 193
6.5.4. Fiscalização Preventiva da Constitucionalidade pelo Conselho Constitucional 195
6.5.5. Fiscalização Sucessiva Concreta ou Incidental 197
6.5.6. Fiscalização Sucessiva Abstracta 199
6.5.7. Fiscalização Sucessiva pela Assembleia da República 201
6.6. Inconstitucionalidade de Normas Constitucionais 202
6.7. O princípio da legalidade como regra da vinculação dos órgãos da Administração Pública no paradigma do regime de governação descentralizada adoptado pelo Estado moçambicano 211
6.8. Actos e Contratos Administrativos dos Órgãos de Governação Descentralizada e das Autarquias Locais 212
6.8.1. Actos Administrativos 212
6.8.1.1. Modalidade de actos administrativos 213
6.8.1.2. Actos discricionários e actos vinculados 214
6.8.1.3. Actos simples, compostos e complexos 216
6.8.1.4. Actos gerais ou regulamentares, colectivos ou plúrimos e individuais 217

6.8.1.5. Mérito dos actos administrativos dos Órgãos de Governação Descentralizada 218
6.8.1.6. Actos Administrativos Vs Actos Políticos 222
6.8.2. Constitucionalidade dos actos administrativos de nomeação dos Directores Provinciais 228
6.8.3. Antinomia Jurídica do acto administrativo de nomeação dos Directores Provinciais nos Órgãos de Governação Descentralizada em Moçambique 230
6.8.3.1. Natureza Jurídica dos Actos Administrativos 236
6.8.4. Contratos Administrativos: 237
6.8.4.1. Modalidades de Contratos Administrativos 240
6.8.4.2. Natureza Jurídica dos Contratos Administrativos 243
6.8.4.3. Controlo dos Actos e Contratos Administrativos 244
6.8.4.3.1.4. Processo de Realização da auditoria Interna 254
6.9. Mérito Constitucional do Poder Tutelar do Estado sobre os Órgãos de Governação Descentralizada e das Autarquias Locais 261
6.9.3. Equilíbrio entre os Princípios da Unidade do Estado, da Descentralização e da Subsidiariedade 275
6.10. Análise Comparativa entre Órgãos de Governação Descentralizada e os Órgãos Locais do Estado. 278
6.10.1. Sistema Orgânico e Competências dos Órgãos de Governação Descentralizada Provinciais 279
CONSIDERAÇÕES FINAIS 284

INTRODUÇÃO

1.1. Delimitação do Tema

A presente tese é subordinada ao tema: **Fundamentos jurídico-constitucionais do controlo dos actos e contratos administrativos dos órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais pelo Governo Central no Contexto Moçambicano.** Trata-se de um tema de natureza multidisciplinar, nos âmbitos do Direito Constitucional e Direito Administrativo.

No que refere à abordagem no âmbito do Direito Constitucional, os constitucionalistas comungam, no espírito, a conceitualização partilhada por Alexandre de Moraes, ao definir o Direito Constitucional como sendo um dos ramos do Direito Público, com relevância na organização e funcionamento do Estado, voltado ainda à articulação dos seus elementos primários e no estabelecimento das bases enformadoras da sua estrutura política.[1] Nessa sequência, o objecto do Direito Constitucional é a constituição política do Estado, em seu sentido amplo, punhado de poderes de estabelecer a estrutura e organização das instituições e órgãos do Estado, determinando o modo de aquisição e limitação do poder. Neste concreto, apresenta-se uma abordagem centrada na constitucionalidade da norma basilar sobre a tutela dos órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais (artigo 272 da CRM), bem como da Lei nº 5/2019, de 31 de Maio – Lei que estabelece o quadro legal da tutela do Estado sobre os órgãos de governação descentralizada provincial e das autarquias locais.

André Ramos Tavares, citando (MEIRELLES TEIXEIRA - 1991, pg. 3), conceitua Direito Constitucional como "o conjunto de princípios e normas que regulam a própria existência do Estado moderno, na sua estrutura e no seu funcionamento, o modo de exercício e os limites de sua soberania, seus fins e interesses fundamentais (…).[2]

Denota-se que os elementos tomados acima, para conceituar o Direito Constitucional, constituem o quadro conceitual e fundamento do tema em apresentação, visto que o controlo de actos e contratos administrativos de um órgão administrativo integra por um lado, a atribuição de poderes a serem exercidos sobre determinado órgão ou serviço e, por outro lado, inscreve o limite imposto

[1] MORAES, Alexandre de, *Direito Constitucional*, 13- Edição, São Paulo, Editora Atlas, 2003, pg. 29.
[2] TAVARES, André Ramos, *Curso de Direito Constitucional*, 10- Edição, Revista e Actualizada, Saraiva, 2012, pg. 42

a um outro órgão ou autoridade. Ou seja, os pressupostos do controlo político-administrativo só operam nos casos em que se esteja num contexto jurídico de organização, estruturação e funcionamento de órgãos ou serviços dentro dum sistema ou ordenamento jurídico. Por conseguinte, justifica-se que o tema proposto deva ser discutido com um enfoque constitucional.

No quadro do Direito Administrativo, à semelhança do que sucede no Direito Constitucional, os autores convergem na ideia geral da sua conceituação. Todavia, constatam-se aparentes desencontros nos elementos tomados por essenciais por cada autor.

Alexandre Mazza, entende que o Direito Administrativo é o ramo do direito público que estuda os princípios e normas reguladores do exercício da função administrativa. Ou seja, os princípios e normas do Direito Administrativo regulam o exercício de actividades estatais, especialmente a função administrativa.[3]

José dos Santos Carvalho Filho, conceitua o Direito Administrativo tomando como referencial as relações jurídico-administrativas, e assume-o como "o conjunto de normas e princípios que, visando sempre ao interesse público, regem as relações jurídicas entre as pessoas e órgãos do Estado e entre este e as colectividades a que devem servir".[4]

Atento ao tema proposto para a discussão, denota-se que o seu ponto nevrálgico destina-se a compreender a função administrativa encadeada em normas e princípio, que enforma o exercício das suas funções na actuação orientada para a satisfação da colectividade. É neste diapasão que o tema assume, à parte da vertente constitucional, o cunho administrativo.

Ainda no contexto do Direito Administrativo, procura-se compreender o poder tutelar de actos e contratos administrativos, dimanados por órgãos administrativos imbuídos de autonomia administrativa, financeira e patrimonial, actos e contratos que em princípio estão sujeitos ao controlo do Tribunal Administrativo, por imposição do nº 2 do artigo 227 da mesma Constituição.

[3] MAZZA, Alexandre, *Manual de Direito Administrativo*, 2- Edição, Saraiva, 2012, pg. 32.
[4] CARVALHO FILHO, José dos Santos, *Manual de Direito Administrativo*, 28-Edição, São Paulo, Editora Atlas, 2015, pgs.8 e 9.

1.2. Contexto do Problema

A Revisão Constitucional decorrente da aprovação da Lei nº 1/2018, de 12 de Junho, no culminar da assinatura dos acordos sobre o fim das hostilidades militares[5] entre o Estado moçambicano, e o Partido Renamo, determinou a concepção de Órgãos de Governação Descentralizada, de níveis provincial e distrital, incluindo as autarquias locais.

O pacote legislativo sobre a governação descentralizada[6], constitui instrumento principal no processo da efectivação desse desiderato na medida em que nele se encontra disciplinada a regulamentação geral dos órgãos de governação descentralizada, a sua estrutura, funcionamento e os mecanismos de relacionamento com os órgãos do Estado de nível central através da tutela de legalidade e de mérito.

As premissas acima expostas induzem a ideia de que o Direito Administrativo moçambicano conhece uma realidade recente, designadamente, o surgimento dos Órgãos de Governação Descentralizada[7], com **autonomia aparente ou condicionada pelo poder tutelar**, o que torna difícil a compreensão do modelo de governação que tal fenómeno sugere. Ou seja;

O novo regime jurídico da descentralização moçambicana, veio reduzir a predominância dos Órgãos Locais do Estado[8] (Governos Provinciais e Distritais), na sua forma pura, enquanto órgãos da administração directa do Estado e, incrementou-se o surgimento de mais órgãos de Governação Administrativa Descentralizada com Autonomia [9] (órgãos de governação descentralizada provinciais e distritais), todavia, desfaleceu ao adoptar um controlo quase-jurisdicional a exercer pelo governo central.

---

[5]Foram assinados dois acordos de cessação das hostilidades militares entre o Governo de Moçambique e o partido Renamo, nomeadamente, o Acordo de 5 de Setembro de 2014, precedendo as eleições de Outubro do mesmo ano, cujos signatários foram o antigo Presidente de Moçambique, Armando Emília Guebuza e o finado líder da Renamo, Afonso Macacho MarcetaDlakama. O segundo acordo, datado de 1 de Agosto de 2016, entre o Governo e o partido Renamo, sendo signatários, o Presidente de Moçambique, Filipe Jacinto Nyusi e Afonso M.M. Dlakama.

[6] O pacote Legislativo sobre a Governação Descentralizada em Moçambique compreende as Leis nºs 3/2019; 4/2019; 5/2019; 6/2019, todas de 31 de Maio e a Lei nº 6/2018, de 3 de Agosto.

[7] Cfr. Nº 3 do artigo 8 e Capítulo I do Título XIV, da Constituição da República de Moçambique (Lei nº 1/2018, de 12 de Junho).

[8] Cfr. a Lei nº 8/2003, de 19 de Maio, revista pela Lei nº 11/2005, de 10 de Junho.

[9] AMARAL, Diogo Freitas do, *Curso de Direito Administrativo*, Vol. I, 2ª Edição, Livraria Almedina, Coimbra, 1998, pg. 393.

Por conseguinte, pretende-se perscrutar: a) O assentamento jurídico-constitucional do controlo dos actos e contratos administrativos dos órgãos de governação descentralizada pelo governo central; b) A natureza jurídica da autonomia administrativa, financeira e patrimonial dos órgãos de governação descentralizada; c) O impacto jurídico-político da tutela nos processos de democratização e descentralização do Estado moçambicano; d) Os limites materiais de actuação dos poderes do Estado; e) O processo da triangulação dos poderes num Estado de Direito Democrático.

Saliente-se que, embora no seu particular, a questão da autonomia possa sugerir a abrangência do estudo às entidades incumbidas da Administração autónoma que compreende entidades de tipo associativo, o paradigma para o presente trabalho são as pessoas colectivas de população e território, como as distingue Diogo Freitas do Amaral.[10]

A grande questão a ter em conta na presente pesquisa é a seguinte: Que fundamentos jurídico-constitucionais presidem o controlo dos actos e contratos administrativos dos órgãos de governação descentralizada pelo Governo Central?

O percurso visando a busca da compreensão sobre o modelo de governação moçambicano, remete-nos a revisitar um pouco da administração territorial nos períodos antes do domínio colonial, período da dominação colonia e o período pós colonial, neste último, é de relevância percorrer as principais mutações decorrentes das reformas ao nível da Constituição e de algumas leis fundamentais que foram orientando a concepção e funcionamento das estruturas administrativas no país.

No panorama geral, a organização, a estruturação e o funcionamento do Estado moçambicano compreendem a existência ao nível local (nas províncias e nos distritos), de órgãos e serviços administrativos integrados em estruturas vertical e horizontal, relativamente ao poder central exercido pelo Governo.

Na estrutura verticalmente organizada, foram concebidos os serviços de representação do Estado em cada jurisdição provincial, estando projectados para vigorarem a partir da próxima época das eleições gerais, o estabelecimento efectivo dos serviços de representação do Estado ao nível dos

[10] AMARAL, Diogo Freitas do, ob.cit…, pg. 395.

Distritos. Trata-se de serviços que corporizam, em sentido mais estrito, os já conhecidos Órgãos Locais do Estado que vem sendo regulamentados pela Lei nº 8/2003, de 19 de Maio e sua legislação complementar.

Esta vertente de organização caracteriza-se por integrar órgãos e serviços cuja actividade é de efectivo prolongamento do Estado, associando como uma das suas particularidades, o domínio exclusivo sobre as questões consideradas como sendo da reserva de soberania do Estado.[11]

Do outro ponto de organização, temos os órgãos da Administração Pública desenquadrados da estrutura vertical amplamente submetida à subordinação hierárquica. Estes, obedecem a uma organização horizontal quando confrontados com o poder do Estado, posto que, por um lado, não se subordinam hierarquicamente aos órgãos da Administração do Estado – são os órgãos de governação descentralizada e as autarquias locais.[12]

Por força de comandos constitucionais, quer os órgãos de governação descentralizada provinciais e distritais, bem como as autarquias locais, gozam de autonomia administrativa, financeira e patrimonial[13]. Não obstante encontrar-se expressamente referenciada a questão da autonomia, acontece que, sobre ela se sobrepõe o poder tutelar do Estado[14], facto que levanta questionamentos sobre o grau de autonomia dos órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais.

A tese pretende analisar esta segunda temática da organização administrativa moçambicana, integrada pelos órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais, de modo a compreende o grau da sua autonomia e sobretudo, o mérito jurídico-constitucional do poder de controlo do Estado sobre os órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais, partindo do pressuposto de que aqueles gozam de autonomia administrativa, financeira e patrimonial.

1.3. Hipóteses

Constituem possíveis hipóteses, conducentes às respostas das questões delineadas no ponto precedente, as seguintes:

[11] Cfr. Nº 2 do artigo 268 da Constituição da República de Moçambique (CRM/ 2018).
[12] Cfr. Alíneas a) e b) do nº 1 do artigo 268 da CRM/2018.
[13] Vide o artigo 269 da CRM/2018.
[14] Vide o artigo 272 da CRM/2018.

- ✓ A coexistência numa mesma jurisdição territorial, entre os órgãos de governação descentralizada provinciais (órgãos eleitos) com os órgãos dos serviços de representação do Estado na província (órgãos de nomeação pelo Presidente da República), constitui factor de limitação do poder de gestão administrativa e da autonomia dos órgãos de governação descentralizada provinciais e das autarquias locais.
- ✓ Os órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais em moçambique gozam de autonomia aparente ou semi-autonomia, posto que a eficácia dos seus actos e contratos está essencialmente condicionada ao crivo do governo central.
- ✓ É patente no ordenamento jurídico moçambicano, o conflito de competências entre o Tribunal Administrativo e o Governo, no confronto entre o conteúdo normativo do nº 2 do artigo 227 e o artigo 272, ambos da Constituição.
- ✓ O artigo 272 da CRM/2018 e a Lei nº 5/2019, de 31 de Maio, são de constitucionalidade duvidosa, por via da contradição com os artigos 267; 269; 227, nº 2 e 134, todos da CRM/2018.

1.4. Objectivos do Trabalho

1.4.1. Objectivo geral

A tese tem como objectivo geral, analisar os fundamentos jurídico-constitucionais que presidem o controlo dos actos e contratos administrativos dos órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais pelo Governo Central no contexto moçambicano.

1.4.2. Objectivos específicos

- ✓ Compreender a organização administrativa moçambicana;
- ✓ Verificar a vinculação jurídica da Administração Pública;
- ✓ Analisar o controlo tutelar do Governo Central sobre os órgãos de governação descentralizada;
- ✓ Perquirir a autonomia dos órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais.

1.5. Justificativa

O princípio da descentralização tal e qual se encontra plasmado na lei fundamental moçambicana mostra-se bastante lacónico e não permite a inteiração da sua real significação jurídica. Todavia, importa ter-se presente que pela Lei n.º 7/2012, de 8 de Fevereiro (Lei de Bases Gerais da Organização e Funcionamento da Administração Pública), mais precisamente, em seu artigo 6, estabelece-se que, traduz a descentralização, o processo de criação de pessoas públicas menores pelo Estado.

A criação de pessoas públicas menores constitui manifestação para além do fenómeno da descentralização, dos princípios da aproximação dos serviços públicos ao cidadão, da eficiência e da especialidade, sem prejuízo de outros que oportunamente serão trazidos a colação ao longo da tese. De entre os valores encarecidos pela eficiência acha-se a celeridade, rapidez e qualidade dos serviços prestados pela Administração Pública e uma das questões que se suscita com o modelo recentemente instituído de gestão da coisa pública nos órgãos de governação descentralizada é a seguinte: a interferência do Governo Central nos poderes públicos atribuídos, aos órgãos descentralizados contribui para a melhoria do desempenho institucional?

Somos levados a pensar negativamente quanto a resposta a esta questão porquanto, para além do condicionamento do princípio da autonomia, face a uma actuação ordinária, são previsíveis os impactos negativos na execução atempada dos actos e contratos por efeito da imposição para um sancionamento prévio da legalidade e mérito dos mesmos pelo Governo Central.

Outra questão ainda de suma importância degenera do facto de o legislador constituinte ter definido o Secretário do Estado como representante do governo central na província e ao qual se encontram atribuídas as competências para gestão das funções exclusivas de soberania. Na verdade, bem compreendido o seu campo de acção, depreende-se facilmente que os poderes outrora adstritos ao Governador Provincial pela Lei n.º 8/2003, de 19 de Maio, encontram-se presentemente consignados em Decreto do Conselho de Ministros[15], como poderes do Secretário do Estado,

[15] Cfr. Artigo 5 do Decreto nº 5/2020, de 10 de Fevereiro. Trata-se do Regulamento, pioneiro, da Lei nº 7/2019, de 31 de Maio (Regulamento do Quadro Legal sobre a Organização e o Funcionamento dos Órgãos de Representação do Estado na Província).

outrossim, o Governador Provincial não era órgão com funções exclusivas de soberania, razão bastante para indagar as competências dos dois órgãos conflitantes em mesma jurisdição local.

Do acima exposto, evidencia-se haver várias questões dignas de apreciação em torno do novo modelo governativo descentralizado adoptado pelo legislador constituinte que parece inclinado para ofuscar, por meio da sobreposição, a autonomia dos órgãos de governação descentralizada e concomitantemente, voltado para a sobrecarga de tarefas de forma profusa entre os órgãos administrativos provinciais, o que de certo modo, ao invés de tornar mais ágil o desempenho de tarefas administrativas que consubstancia o desiderato precípuo da governação descentralizada ocorre justamente o contrário: a máquina torna-se pesada, complexa, insensível aos anseios da população e sobretudo, lenta na resposta às pretensões de desenvolvimento do país, pois, requer a intervenção de vários órgãos para resolver questões que outrora cabiam na esfera de competência funcional de único órgão, factos que, uma vez mais, atestam que, este modelo de governação foi concebido tendo finalidades que refogem ao fim último e essencial da actividade administrativa: A prossecução do interesse público em respeito aos direitos e liberdades fundamentais do cidadão, com recurso a uma acção norteada pelo princípio angular da legalidade.

Outro facto que concorre para o demérito da legitimidade do paradigma governamental adoptado é a atribuição de uma esfera maior de competências ao Secretário de Estado, órgão designado centralmente quando, o Governador é eleito, isto significa que goza de legitimidade de exercício decorrente da escolha directa pelos cidadãos onde vai sentir-se os efeitos de sua actuação enquanto ente administrativo no qual os administrados depositaram a sua confiança.

1.6. Procedimentos Metodológicos aplicados no trabalho

Do ponto de vista metodológico, a pesquisa é básica (quanto a finalidade), e de cariz explicativa, quanto aos objectivos e, finalmente, é bibliográfica no que concerne aos procedimentos técnicos. O método aplicado para a composição do texto é jurídico, se se tomar em atenção que o objecto do presente estudo é a busca da compreensão dos "fundamentos jurídico-constitucionais do controlo dos actos e contratos administrativos dos órgãos de governação descentralizada provinciais e das autarquias locais."

1.7. Estrutura do Trabalho

A presente tese está estruturada em três partes: A primeira, compõe-se de elementos pré-textuais, como a capa, contracapa (pagina de rosto), declaração anti-plágio, agradecimentos, dedicatória, epígrafe, listas de abreviaturas/siglas/símbolos, resumo/abstract e o índice.

A segunda parte corresponde à parte textual, composta, para além da introdução, de seis (06) capítulos, assim estruturados:

O **primeiro capítulo** trata da metodologia aplicada no estudo. Neste, são apresentados os procedimentos metodológicos relativos ao tipo de pesquisa quanto a finalidade, onde tomou-se como base, a pesquisa básica, consubstanciada no aprofundamento de um conhecimento voltado à descentralização no contexto moçambicano, mais exactamente, no que refere ao controlo tutelar exercido pelo governo central aspectos que requereram, obrigatoriamente, a revisão bibliográfica. Quanto aos objectivos, o estudo teve como referência a pesquisa de natureza explicativa na medida em que o principal objectivo é explicar e racionalizar o objecto de estudo. O objecto cinge-se na análise dos fundamentos jurídico-constitucionais que enformam o controlo dos actos e contratos administrativos pelo governo central. E quanto aos procedimentos técnicos, a pesquisa é bibliográfica pelo facto de enveredar pela recolha de informações a partir de textos, livros, artigos e demais materiais de caracter científico, como se pode depreender das referências bibliográficas alistas ao longo do trabalho. É ainda uma pesquisa bibliográfica por ser de cariz obrigatório em todos os trabalhos científicos. Classificamos também como documental, do ponto de vista de procedimentos técnicos, visto termos recorrido a legislação, pertinente relativa a abordagem e outros documentos relevantes que deram suporte para a concretização da presente tese. Quanto às técnicas de apresentação e analise de dados, enveredamos pela construção de categorias e recorremos pela análise do conteúdos e, seguidamente, a triangulação no processo de discussão dos resultados. Por último, foi usado o método jurídico, tendo em vista a natureza do próprio do estudo, cuja finalidade é adoptar o saber científico no âmbito jurídico, o que se verificou desde a fase de investigação através da pesquisa até à fase expositiva, que se consubstanciou na colocação dos discursos de ideias concebidas na fase de levantamento de dados até as fases conclusiva do trabalho.

No **segundo capitulo**, faz-se uma incursão sobre o debate doutrinal no contexto da organização administrativa, como mecanismo de criar bases da compreensão sobre o contexto dos órgãos de

governação descentralizada e das autarquias locais, como entidades administrativas. Foram apresentadas várias ideias doutrinárias sobre a organização administrativa que no final, conclui-se que embora umas e outras tragam linguagem distintas, em sua síntese, consideram os mesmos elementos caracterizadores da organização administrativa. O Estado é tomado por todos os autores, como o principal referencial para o estudo da organização administrativa e, nessa sequência, é estudado nas dimensões internacional constitucional e sob as formas da sua organização administrativa – centralização e descentralização, vertentes que contribuem para a compressão e enquadramento dos órgãos de governação descentralizada. Este capítulo aborda ainda a organização administrativa em Moçambique, com especial referência para a organização administrativa tradicional, compreendendo este modelo a órbita temporal anterior a 1505; a organização administrativa colonial que vigorou entre 1895 e 1974 e, por último, a organização administrativa pós-colonial, que integra os períodos dominados pelas Constituições da República de 1975, de 1990, de 2004 e o período da reforma constitucional de 2018. Neste capítulo, procura-se compreender as várias mutações reformistas introduzidas na governação do Estado moçambicano.

No **terceiro capítulo**, analisa-se a vinculação jurídica da Administração Pública ao Direito, como factor de estabilidade e segurança jurídica e de controlo das arbitrariedades pelos gestores e agentes públicos no exercício das suas funções. São apresentados neste capítulo, os princípios enformadores da organização e funcionamento da Administração Público. Estuda ainda o Estado: As formas de Estados, destacando-se a existência de Estados Federados e Unitários, e se conclui que o Estado moçambicano é: **Unitário**, na medida em que existe uma única Constituição e as leis em sentido estrito são aprovadas por um único órgão, a Assembleia da República, gozando os órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais, de competência regulamentar para a aprovação de taxas locais e demais documentos jurídicos que orientam o seu funcionamento. **Democrático**, por reconhecer o multipartidarismo e o exercício do poder legitimado por eleições periódicas pela universalidade dos cidadãos com capacidade eleitoral. É ainda um **Estado de Direito**, na medida em que a Constituição e as leis constituem o primado da acção de todas as instituições e órgãos do Estado.

No **quarto capítulo**, faz-se a perscrutação dos órgãos de governação descentralizada em Moçambique, desde a sua conceituação, natureza jurídica, tipologias ou espécies, regime jurídico, procede-se ainda à descriminação entre os órgãos de representação do Estado e os órgãos de

governação descentralizada em confrontação com a administração autónoma. São ainda apresentados os princípios gerais dos órgãos executivos de governação descentralizada em Moçambique, através da categorização e pormenorização dos princípios atinentes à organização da Administração Pública, por um lado e por outro, os princípios estruturantes do funcionamento da Administração Pública.

O **quinto capítulo**, é dedicado ao estudo particularizado das autarquias locais, por se entender que ao nível da Constituição, embora o legislador constituinte de início considere na alínea b) do artigo 268 que as autarquias locais integram as entidades descentralização, cuidou de dedicar o capítulo III, do artigo 286 à 289, um tratamento específico para as autarquias locais.

Por último, o **sexto capítulo**, é dedicado aos fundamentos jurídico-constitucionais do controlo dos actos e contratos administrativos dos órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais pelo governo central. Neste capítulo são abordados com certa acutilância os sistemas de controlo dos actos e contratos administrativos e o controlo da constitucionalidade no ordenamento jurídico moçambicano, para além do questionamento da constitucionalidade do artigo 272 da Constituição, bem como da Lei nº 5/2019, de 31 de Maio. Conclui-se neste que, quer o artigo 272 da Constituição assim como a Lei nº 5/2019, de 31 de Maio, são de constitucionalidade duvidosa por se apresentarem contrapostas a outras normas da Constituição, assumidas como expressões de princípios constitucionais de posição hierárquica superior, nomeadamente, os princípios da finalidade dos órgãos de governação descentralizada - artigos 267; da autonomia dos órgãos de governação descentralizada - 269; da não sobreposição de competências com o poder judicial - 227, nº 2 e, o princípio da separação e interdependência de poderes - 134, todos da CRM/2018.

Capítulo 1: METODOLOGIA/PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS

Conforme o referenciado na introdução, a presente tese tem como tema "Fundamentos jurídico-constitucionais do controlo dos actos e contratos administrativos dos órgãos de governação descentralizada pelo Governo Central no Contexto Moçambicano." Desenvolver o estudo sobre o presente tema, como em qualquer outro, impõe a observância de regras metodológicas cientificamente aceites. Por conseguinte, são demonstrados neste capítulo, os procedimentos metodológicos e técnicos aplicados no presente trabalho, seguindo-se a enunciação do tipo de pesquisa desenvolvida com vista à sumarização da abordagem.

1.1. Tipo de pesquisa

O presente estudo priorizou os seguintes tipos de pesquisas: Quanto à finalidade; Quanto ao modo de abordagem; Quanto aos objectivos; e Quanto aos procedimentos técnicos.

Quanto à finalidade, seguiu-se a pesquisa básica, também chamada pesquisa pura ou pesquisa fundamental, por se tratar de uma pesquisa científica focada no desenvolvimento de teorias científicas com vista à melhoria da predição ou compreensão de fenómenos naturais ou de outro tipo. O que se pretende é o aprofundamento do conhecimento sobre a tutela exercida pelo governo central, no controlo da acção dos órgãos de governação descentralizada. Há que averiguar a conformidade das normas jurídicas que enformam, por um lado, o funcionamento dos órgãos de governação descentralizada e, por outro, as nuances do poder tutelar que recai sobre estes mesmos órgãos. Releva ainda assinalar que, tratando-se de pesquisa de natureza teórica, impôs-se o recurso à revisão bibliográfica.

Quanto ao modo de abordagem, seguiu-se a pesquisa de natureza qualitativa, posto que, o estudo é essencialmente interpretativo, baseado na análise da legislação e doutrina sobre a descentralização administrativa. A principal questão deste estudo reside na necessidade de esquadrinhar a competência tutelar que recai sobre os actos e contratos administrativos dimanados por órgão com poder de representação das populações que os elegeu para presidirem os processos da prossecução do interesse geral das respectivas colectividades.

Quanto aos objectivos, a pesquisa é de natureza explicativa, porquanto, o objectivo principal é mesmo desenvolver uma explicação à volta do objecto de estudo de modo a produzir-se um conhecimento assente em conclusões próprias do investigador. A resposta recaída sobre o objecto principal da pesquisa, comunga igualmente a explicação que fecunda os objectivos específicos,

nomeadamente: Analisar o modelo de governação vigente em Moçambique; Aquilatar a intervenção do Governo Central nos âmbitos administrativo, financeiro e patrimonial dos órgãos de governação descentralizada; Perquirir a autonomia dos órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais; e Avaliar o mérito constitucional da tutela administrativa e financeira exercida pelos órgãos centrais sobre os órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais.

O que se pretende, no final deste estudo é ter aprofundada a compreensão sobre os fundamentos jurídico-constitucionais dos actos e contratos dos órgãos de governação descentralizada e apresentar propostas que visam a melhoria do processo de interacção na organização e funcionamento da Administração Pública moçambicana.

Quanto aos procedimentos técnicos, adoptou-se a pesquisa bibliográfica e documental. Como se sabe, a pesquisa documental é a mais usual e de cariz obrigatória para a quase totalidade de trabalhos científicos. Este procedimento de pesquisa permitiu a recolha de informações a partir de material científico de diversa índole, com especial referência para livros e legislação e demais materiais cuja referência foi oportunamente registada nas referências feitas no decurso do texto. Foi de capital importância para a compreensão das ideias basilares da doutrina sobre o contexto do problema em perquirição.

O procedimento técnico documental permitiu o estabelecimento do nexo entre as abordagens teórico-doutrinais com a realidade jurídica vigente no país em matéria de descentralização, factores combinados que propiciaram a construção do pensamento próprio do investigador, na idealização, quer do modelo de governação descentralizada em vigor no país, bem como dos fundamentos jurídicos do controlo sobre os actos e contratos administrativos dos órgãos de governação descentralizada pelo governo central, no contexto moçambicano.

As Constituições da República de 1975; 1990; 2004 e 2018; o pacote legislativo sobre a governação descentralizada, constituído essencialmente pelas Leis nºs 4/2019; 5/2019; 6/2019 e 7/2019, todas de 31 de Maio; as Leis nºs 15/2019 e 16/2019, ambas de 24 de Setembro e os Regulamentos aprovados pelos Decretos nºs 63/2020; 64/2020; 65/2020, todos de 7 de Agosto; os Decretos nºs 97/2019 e 98/2019, ambos de 31 de Dezembro; os Decretos n°s 2/2020, de 8 de Janeiro; 3/2020, de 10 de Janeiro; 5/2020, de 10 de Fevereiro; 6/2020, de 11 de Fevereiro; 15/2020, de 13 de Abril e 16/2020, de 13 de Abril, constituem o núcleo central da legislação que presidiu a análise do objecto do presente estudo.

1.2. Método de pesquisa

Considerando o tipo de pesquisa referenciado no ponto precedente, é indubitável que se tenha seguido o método documental e jurídico. O método documental, cujos fundamentos assentam na discussão do posicionamento do legislador e modos práticos do aplicador da legislação atinente à matéria objecto do presente trabalho, permitiu a confrontação entre os parâmetros estabelecidos na legislação e na doutrina e em consequência, foi possível desenvolver um conhecimento encadeado sobre os processos de descentralização e do controlo dos actos e contratos administrativos dos órgãos de governação descentralizada no contexto moçambicano. No que de modo particular respeita ao método jurídico, foi tomado em consideração porquanto, tendo em vista a natureza do próprio estudo, concebido para a elaboração e formulação do conhecimento científico no âmbito jurídico.

1.3. Instrumentos de recolha de dados

Foi definido como instrumento de recolha de dados, o levantamento Bibliográfico e documental, os quais, permitiram uma análise profunda das questões a volta do problema.

A pesquisa bibliográfica, que, de acordo com Bertoldi e De Oliveira, tem como objectivo explicar um problema a partir de referenciais teóricos relacionados com a área específica do tema. Esta pesquisa consiste na análise e discussão de fontes bibliográficas e documentais que buscam oferecer os argumentos necessários para a resolução do problema de pesquisa e para a comprovação da (s) hipótese (s) de trabalho e, na maioria das vezes, não precisa da interferência de dados colectados em campo.[16]

1.4. Técnica de apresentação e análise de dados

A categorização constitui a técnica escolhida para a apresentação e análise de dados, assumida como procedimento de condimentação dos dados colhidos. Foram condimentados os principais aspectos do objecto do presente estudo, designadamente, os fundamentos jurídico-constitucionais do controlo dos actos e contratos administrativos dos órgãos de governação decentralizada pelo governo central, técnica que permitiu a construção de um raciocínio lógico e análise mais profunda da informação colhida no processo de recolha dos dados e na análise dos conteúdos, o que

[16] BERTOLDI e DE OLIVEIRA, ob.cit..., pg. 19.

concorreu para a apresentação descritiva dos dados, concorrendo desse modo para facilitação da sua compilação, leitura e interpretação.

A análise de conteúdos é peculiar nesta pesquisa por ser concebida como possuindo duas funções básicas: função heurística, que aumenta a prospecção à descoberta, enriquecendo a tentativa exploratória e tem a função de administração da prova – em que, pela análise, buscam-se provas para afirmação de uma hipótese.

1.5. Técnica de discussão de resultados

A presente pesquisa seguiu uma técnica múltipla, com referência para a finalidade, abordagem, objectivos e procedimentos técnicos adoptados. Por essa ordem de razões, assumiu-se como base de discussão dos resultados, a análise de conteúdos, com recurso na confrontação, leitura e interpretação dos conteúdos abordados na fase da apresentação e análise dos dados. É, por conseguinte, de constatar que, a base da discussão assentou nos resultados interpretados das diversas categorias do estudo. A análise de conteúdos, articulada com o método hermenêutico, constituiu a base fundamental do presente estudo, porquanto no final dos procedimentos sistemáticos assentes na descrição dos conteúdos, foi possível extrair não só a súmula de conteúdos, como também a construção da base das conclusões a que a pesquisa chegou.

Assumir o método de interpretação jurídica implica uma definição político-ideológica. Exige encarnar uma postura em relação à função do direito.[17] De entre outros, destacam-se o método exegético, o sistemático e o sociológico. Escusa-se de referências sobre este último. Adoptou-se os dois primeiros por constituírem a combinação que se seguiu na discussão dos dados colhidos na bibliografia consultada.

O **método exegético tem a peculiaridade de** buscar descobrir o verdadeiro sentido e alcance da lei, de tal modo que a missão do intérprete é somente a de descobrir o espírito do legislador, contido no texto legal, através da interpretação gramatical ou literal, interpretação lógica e interpretação histórica. O **método sistemático**, é importante pois introduz à noção de sistema para o direito, no que se refere à sua compreensão, de modo que o direito deve ser compreendido como um sistema ordenado e hierarquizado.[18]

[17] FINCATO e GILLET, ob cit. pg. 47.
[18] *Ibidem*.pgs. 47 e 48.

1.6. Referencial Teórico (Conceptualização Teórica)

No presente projecto de tese tem-se como referencial teórico o controlo dos actos e contratos administrativos dos órgãos de governação descentralizada pelo Governo Central, com recurso ao poder tutelar.

1.7. Análise Conceptual (Discussão Conceptual)

No artigo 272, números 1 e 2 da Constituição, preconiza-se como um dos mecanismos de articulação funcional, traduzida em poderes administrativos, a tutela administrativa do Estado sobre os órgãos de governação descentralizada provinciais e distritais e das autarquias locais. Na norma em alusão, o legislador cuidou de explicitar que a tutela do Estado sobre os órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais caracteriza-se por ser uma tutela de legalidade e de mérito.

Na doutrina, a questão do exercício do poder tutelar sobre órgãos descentralizados autónomos, não colhe consensos. Alguns autores, avaliam a tutela administrativa com um sentido de moderação, admitindo com clareza a sua pertinência e utilidade. Mas, outros, encontram na tutela administrativa, um mecanismo de interferência na actuação do órgão tutelado, que afinal, tal como acontece com o órgão tutelar, ambos se encontram vinculados a uma actuação norteada aos princípios da legalidade e autonomia.

Marcello Caetano, conceitua a tutela administrativa como poder conferido ao órgão de uma pessoa colectiva de intervir na gestão de outra pessoa colectiva autónoma – autorizando ou aprovando os seus actos ou, excepcionalmente, modificando-os, revogando-os ou suspendendo-os, fiscalizando os seus serviços ou suprindo a omissão dos seus deveres legais – no intuito de coordenar os interesses próprios da tutelada com os interesses mais amplos representados pelo órgão tutelar[19]. (sublinhamos).

Em Marcello Caetano, extrai-se ainda a ideia do seu inconformismo com o poder tutelar quando disseca que, "…temos acentuado que a autonomia e a hierarquia são termos antónimos. Enquanto a hierarquia pressupõe a subordinação de um órgão ao outro, a autonomia quer dizer competência

[19] Cfr. CAETANO, *Marcello, Manual de Direito Administrativo*, Vol. I, 10ª Edição, 10ª Reimpressão, Almedina, Coimbra, 2010, pg. 230.

do órgão para decidir sem receber ordens nem ficar dependente de qualquer outro órgão, guiando-se apenas pela lei e pelo seu próprio critério de boa administração"[20].

Para o Diogo Freitas do Amaral, a tutela administrativa consiste no conjunto dos poderes de uma pessoa colectiva pública na gestão de outra pessoa colectiva, a fim de assegurar a legalidade ou o mérito da sua actuação[21].

Nesta abordagem, Diogo Freitas do Amaral critica a visão de Marcello Caetano, ao referir que:

> Marcello Caetano considerava que o fim da tutela administrativa era coordenar os interesses próprios da entidade tutelada com os interesses mais amplos representados pelo órgão tutelar. Parece-nos, porém, que a ideia de coordenação de interesses vai longe de mais, na medida em que abre caminho a um excessivo grau de intervenção estadual na vida das entidades descentralizadas.[22]

Francisco J. B. Martins[23] entende que a autonomia das autarquias locais deve harmonizar-se com o princípio da unidade do Estado previsto no artigo 6 da Constituição da República Portuguesa, sem o qual se incorreria numa actuação que caracteriza uma federação de Estados ou auto-organização das sociedades em detrimento do Estado Unitário, pelo que tais limites manifestados por meio da tutela administrativa são naturais.

Reconhecidamente, outro mecanismo de articulação entre órgãos administrativos é o poder hierárquico.

Genericamente, os autores brasileiros pouco discutem o poder tutelar. No processo de articulação entre entidades administrativas, focalizam-se no poder hierárquico e na intervenção, com razão, já que na Constituição Federativa de 1988, a título de exemplo, encontra-se ínsito o Capítulo VI, sobre a epígrafe "Da Intervenção".

Da leitura aos artigos 34 e 35 da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB), sobrepõe-se o entendimento da exclusividade do Estado para intervir nos municípios, especificamente em situações que demandam prejuízo colectivo.

---

[20] CAETANO, Marcello, *Princípios Fundamentais do Direito Administrativo*, reimpressão da edição brasileira de 1977, Almedina, 2010, pgs. 397 e 398.
[21] AMARAL, Diogo Freitas do, *Curso de Direito Administrativo*, 2ª Edição, Coimbra, Almedina, 2000, pg. 699.
[22] IBIDEN, pg. 700.
[23] MARTINS, Francisco Jório Bezerra, *Ensaio Comparado Sobre a Tutela Administrativa do Estado Sobre Municípios Portugueses e a Intervenção Estadual nos Municípios Brasileiros*, pg. 3.

Recorrendo às conclusões do estudo comparativo de Francisco Jório Bezerra Martins, a tutela se traduz na ingerência de actos do menor incapaz.[24]

Para Meirelles[25], o poder hierárquico tem por objectivo ordenar, coordenar, controlar e corrigir as actividades administrativas, no âmbito interno da Administração Pública. Ordena as actividades da Administração, repartindo e escalonando as funções entre os agentes do Poder, de modo que cada um possa exercer eficientemente seu encargo; coordena, entrosando as funções no sentido de obter o funcionamento harmónico de todos os serviços a cargo do mesmo órgão; controla, velando pelo cumprimento da lei e das instruções e acompanhando a conduta e o rendimento de cada servidor; corrige os erros administrativos, pela acção revisora dos superiores sobre os actos dos inferiores. Desse modo, a hierarquia actua como instrumento de organização e aperfeiçoamento do serviço e age como meio de responsabilização dos agentes administrativos, impondo-lhes o dever de obediência.

Ainda sobre a hierarquia, José dos Santos Carvalho Filho[26], distingue alguns efeitos específicos na operacionalização do poder hierárquico na Administração.

O primeiro consiste no poder de **comando** de agentes superiores sobre outros hierarquicamente inferiores. Estes, a seu turno, têm o **dever de obediência** para com aqueles, cabendo-lhes executar as tarefas em conformidade com as determinações superiores.

Outro efeito da hierarquia é o de **fiscalização** das actividades desempenhadas por agentes de plano hierárquico inferior para a verificação de sua conduta não somente em relação às normas legais e regulamentares, como ainda no que disser respeito às directrizes fixadas por agentes superiores. (sublinhamos).

Decorre também da hierarquia o poder de **revisão** dos actos praticados por agentes de nível hierárquico mais baixo. Se o acto contiver vício de legalidade, ou não se coadunar com a orientação administrativa, pode o agente superior revê-lo para ajustamento a essa orientação ou para restaurar a legalidade.

[24] MARTINS, Francisco Jório Bezerra, ob.cit..., pg. 11.
[25] MEIRELLES, Hely Lopes, *Direito Administrativo Brasileiro*, 23 Edição actualizada, São Paulo, 1990, pg. 106.
[26] CARVALHO FILHO, José dos Santos, *Manual de Direito Administrativo*, 28ª Edição, Revista, Ampliada e Actualizada, São Paulo, Editora Atlas, 2015, pgs. 69 e 70.

Por fim, derivam do escalonamento hierárquico a delegação e a avocação. "Delegação é a transferência de atribuições de um órgão a outro no aparelho administrativo. A avocação é o fato inverso.

Constata-se que os elementos que Marcello Caetano utiliza para caracterizar o poder tutelar, como por exemplo: a autorização, a aprovação, a alteração, a revogação, são tomados por Hely Lopes Meirelles para caracterizar o poder hierárquico, com o diferenciador de que, enquanto este autor destaca o âmbito interno da Administração Pública, Marcello Caetano, enfatiza a interacção entre duas pessoas colectivas. Resulta daqui, igualmente, a ideia da inadequação do poder das intervenções de pessoas colectivas na esfera de outras pessoas colectivas, na ausência da hierarquia.

Para Themístocles Brandão Cavalcanti[27], só o conhecimento com alguma profundidade sobre o regime político e a estrutura do poder de determinado Estado nos podem oferecer elementos essenciais capazes de nos orientar na compreensão da simbiose entre os principais poderes do Estado.

Cavalcanti, considera que a estrutura do poder há de se ajustar necessariamente ao regime político. A estrutura do poder compreende: a) a organização do Estado; b) a distribuição da competência entre os poderes; c) as relações entre os poderes; d) a forma pela qual se compõe o poder; e) a determinação do *focus* do poder, isto é, quem detém o Controlo dos poderes.

A determinação do *focus* do poder é um dos critérios mais importantes para a definição do sistema político, pois sua forma obedecerá precisamente ao critério para a distribuição da competência entre os poderes.

1.8. Apresentação das principais abordagens (categorias) a discutir na tese

Olhando para o ponto precedente, evidencia-se que, moçambique, tal como outros contextos, determinou em seu parâmetro constitucional, o processo de articulação funcional entre os órgãos que compõe a organização administrativa do Estado. No entanto, a sujeição à tutela de legalidade

[27] CAVALCANTI, Themístocles Brandão, *Regime Político e Estrutura do Poder*, Rio de Janeiro, Julho/Setembro, 1973, pg. 45 a 63.

e de mérito, de órgãos administrativos autónomos suscita a ideia da fragilização no exercício dos poderes funcionais pelos órgãos tutelados.

Os institutos jurídicos da tripartição de poderes do Estado, da autonomia de órgãos descentralizados, da legalidade da acção administrativa, da tutela de legalidade e mérito, ao pé do ordenamento jurídico moçambicano constituem a amostra do sentido de abordagem que se pretende efectuar para a construção do conhecimento sobre as nuances do fundamento jurídico do controlo do Estado a exercer sobre a actuação dos órgãos de governação descentralizada.

Capítulo 2. ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA

2.1. Concepção Geral de Organização Administrativa

O presente estudo é essencialmente desenvolvido no âmbito do Direito Constitucional e Administrativo, mas, para uma melhor contextualização da organização político-administrativa, assunto a ser tratado neste capítulo, impõe-se um estudo através de uma abordagem multidisciplinar, baseada na conciliação do Direito Constitucional, Ciência Política e Direito Administrativo, com outros enfoques de conhecimento para administrar subsídios científicos relacionados que analisam a organização administrativa dum Estado ou território.

2.2. Âmbito de Estudo da Organização Administrativa

Diogo Freitas do Amaral aborda a organização administrativa do Estado, socorrendo-se da análise deste em três dimensões, designadamente, a dimensão internacional, a dimensão constitucional e por último, a dimensão administrativa. [28]

Na dimensão Internacional, o Estado é um ente soberano, titular de direitos e obrigações. Coloca-se, portanto, num nível igual de qualquer outro Estado, enquanto entidades internacionais.

Compreender o Estado na dimensão internacional sugere uma rápida incursão ao Direito Internacional Público e neste, recorrendo-se a Hildebrando Accioly, define o Estado como agrupamento humano, estabelecido permanentemente num território determinado e sob governo independente.[29] Desta definição, resultam teoricamente, quatro elementos constitutivos do Estado, sendo: *a*) população permanente; *b*) território determinado; *c*) governo; *d*) capacidade de entrar em relação com os demais Estados, elementos que florescem da Convenção Interamericana sobre os Direitos e Deveres dos Estados, adoptada em Montevidéu, em 26 de Dezembro de 1933.

Acresce o autor que, em Janeiro de 1851, Pasquale MANCINI abriu seu Curso na Universidade de Torino, defendendo o *princípio das nacionalidades*, segundo o qual os Estados deveriam ser organizados tendo em consideração o factor nação. O *princípio das nacionalidades* não teve maior

[28] MARAL, Diogo Freitas do, ob.cit…, pg. 211 e ss.
[29] ACCIOLY, Hildebrando, et al, Manual de Direito Internacional Público, 20ª Edição, Saraiva, 2012, pg. 388 à 391.

aceitação como norma básica do direito internacional, mas cabe considerar a vida jurídica desses grandes seres na sociedade do género Humano. MANCINI declarava:

> Procuramos estabelecer seus direitos e as obrigações primeiras, não sobre a areia movediça dos acordos, dos costumes e também da vontade dos estados, determinadas pelo arbítrio espontâneo ou pelo próprio interesse à recíproca benevolência (aquela que os escritores chamam *comitas gentium*), mas sobre a base eterna, inalterável e inconcussa da natureza das coisas, da ordem necessária à humanidade, da finalidade moral da ampliação de seu bem-estar e de seu progressivo aperfeiçoamento, que é a primeira ordem querida pela providência criadora e conservadora de nossa espécie.[30]

Da combinação das ideias dos dois autores, infere-se que, o que se pretende transmitir é o pensamento de que os Estados estão todos no mesmo nível na medida em que não existirá uma soberania estatal superior que outra. A dignidade internacional dos cidadãos do Estado – A é universalmente igual à dignidade internacional dos cidadãos do Estado – B.

O nivelamento igualitário dos Estados na dimensão internacional é inerente aos princípios, direitos e deveres universalmente acordados com vista à protecção do elemento mais essencial dos Estados – o ser humano. E, esta concepção, encontra plena protecção no preambulo da Declaração Universal dos Direitos Humanos[31], em cujos parágrafos se sobreleva a intensão e os compromissos que as nações devem adoptar com vista à protecção do homem.

Não pode ter regra diferente o preambulo da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados[32], que, igualmente, prenunciou os direitos fundamentais (princípio da igualdade de direitos e da autodeterminação dos povos, a igualdade soberana e da independência de todos os Estados), como factores determinantes e fundamento dos tratados internacionais. Ou seja, a igualdade internacional dos Estado encontra seu fundamento no reconhecimento universal da igualdade do ser humano, enquanto elemento essencial do Estado.

Do ponto de vista constitucional, o Estado é uma comunidade de cidadãos que, nos termos do poder constituinte que a si próprio atribui, assume uma determinada forma política para prosseguir os seus fins nacionais.

[30] ACCIOLY, Hildebrando, et. al, ob.cit..., pg.391.
[31] NAÇÕES UNIDAS, *Declaração Universal dos Direitos Humanos*, Paris, 10 de Dezembro de 1948.

[32] Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, de 23 de Maio de 1969.

Na matriz do constitucionalista, Jorge Miranda[33], em qualquer Estado, em qualquer época e lugar, encontra-se sempre um conjunto de regras fundamentais, respeitantes à sua estrutura, à sua organização e às suas actividades – escritas ou não escritas, em maior ou menor número, mais ou menos simples ou complexas. Encontra-se sempre uma Constituição como expressão jurídica do enlace entre o poder e a comunidade política ou entre sujeitos e destinatários do poder.

O conceito de Estado dado *retro* por Diogo Freitas do Amaral, ao focalizar "a comunidade de cidadãos" como elemento de base, sugere ainda a alusão ao poder constituinte, definido por Alexandre de Moraes [34], como sendo aquele que estabelece a constituição de um povo, organizando-o e criando os poderes destinados a reger os interesses de uma comunidade. O Poder constituinte é pois anterior e fonte da autoridade dos poderes constituídos e não se confundido com estes.

Da abordagem dos constitucionalistas em citação, colhe-se o dimensionamento do Estado como sendo uma organização que decorre da combinação tradicional entre os seus elementos, concretamente, uma população assente num dado território, dotada de poder próprio, sendo um privilégio e condição para a gestão do bem comum.

O exercício do poder é, em regra, feito seguindo-se uma organização e regras pré-concebidas e geralmente eficazes por serem comumente aceites no seio da comunidade de cidadãos seus destinatários.

Enquanto entidade administrativa, o Estado surge como pessoa colectiva pública que, no seio da comunidade nacional desenvolve a direcção do Governo através da actividade administrativa. Ou seja, o Estado é uma organização administrativa.

Para Marcello Caetano[35], a organização administrativa exclui, em primeira linha, o poder judicial, confinado apenas à execução jurisdicional das normas jurídicas, sem qualquer autoridade para intervir no domínio político. Cabe, por assim dizer, reter que originariamente, o exercício da soberania está reservado a dois poderes: o poder constituinte - através do qual a colectividade se

[33] MIRANDA, Jorge, *Manual de Direito Constitucional*, Tomo 11, pg. 6. (in 17181822-manual-de-direito-constitucionaltomo-ii, consulta em 28/05/2020).
[34] MORAES, Alexandre, *ob.ci…*, pg. 44.
[35] CAETANO, Marcello, *Manual de Ciência Política e Direito Constitucional*, Tomo I, 6ª Edição, Almedina, Coimbra, 1996, pg. 207 e ss.

organiza instituindo os órgãos que tiver por convenientes; e, o poder governativo – cuja missão é orientar livremente a conduta desses órgãos.

Igualmente, Hely Lopes Meirelles, aborda a organização administrativa, ao referir que, o estudo da Administração Pública em geral, compreende a sua estrutura e as suas actividades, devendo partir do conceito de Estado, sobre o qual repousa toda a concepção moderna de organização e funcionamento dos serviços públicos a serem prestados aos administrados. [36]

Seguindo a linha comumente assentada na classe dos administrativistas, o autor destaca o uso de iniciais maiúsculas na expressão Administração Pública, quando se trata de referir a entidades e órgãos administrativos e o uso de iniciais minúsculas quando se faz alusão à função ou actividade administrativa.

O autor moçambicano, Albano Macie[37], analisa a organização administrativa ao apresentar as três dimensões tradicionais construídas por quase a generalidade dos administrativistas, a partir da definição da Administração Pública.

Concebe, por conseguinte, um sentido orgânico ou subjectivo, tomando a organização administrativa como sendo constituída pelo complexo de órgãos e outros entes cuja missão é exercer a função administrativa. Nesta perspectiva de análise, excluem-se da organização administrativa, os outros órgãos do Estado, nomeadamente, os poderes legislativo e judicial.

Em sentido material ou objectivo, a administração pública toma o sentido funcional, equivalendo-se, no seu sentido mais amplo, à actuação caso por caso, o que traduz na actividade concreta do Estado. Ou seja, nesta dimensão, está-se perante as actividades levadas a efeito pelos órgãos, serviços e agentes do Estado mediante a emanação de actos concretos e executórios para a prossecução directa, indirecta, contínua, regular e imediata do interesse público.

No ponto de vista formal, refere Albano Macie que a Administração formal neste sentido refere-se ao tipo e ao modo como são produzidas as decisões e preparadas as estruturas. Esta ideia corresponde, na verdade, ao modo como a Administração Pública age, se organiza, funciona, e é

[36] Meirelles, Hely Lopes, *Direito Administrativo Brasileiro*, 23ª Edição Actualizada, 1998, pg. 60 a 83.
[37] MACIE, Albano, *Lições de Direito Administrativo Moçambicano*, Vol. 1, Escolar Editora, Maputo, 2012, pg. 97 a 102.

controlada num determinado contexto. Assim, o sentido formal da Administração Pública há-de concretizar-se com o estudo dos sistemas administrativos.

Perquirindo as concepções acima apresentadas, mostra-se possível compreender que, existem influências, quase que inevitáveis, na visão e abordagem sobre a organização administrativa pelos administrativistas.

Os contextos histórico-culturais e ideológicos do debate de ideias sobre a Administração Pública nos autores acima referenciados, está perene de influências inevitáveis, porque tais debates fundam-se essencialmente na análise do mesmo modelo ou sistema administrativo na governação – uma administração oriunda do sistema francês.

A Constituição moçambicana não oferece uma definição ou um conceito de Estado, todavia, apresenta elementos estruturantes sobre a sua organização e fundamento, ao elencar os princípios básicos orientadores da sua existência e funcionamento, valores e população.[38]

A inexistência de uma definição ou conceito de Estado na Constituição moçambicana constitui um dos fundamentos da influência que autores moçambicanos, como Albano Macie, se revêm em autores portugueses, como por exemplo, Marcello Caetano e Diogo Freitas do Amaral, na contextualizando do Direito Administrativo moçambicano que aliás, tem seu fundamento na realidade portuguesa, até por razões da história comum que os dois Estados comungam.

Vai daí que, as premissas acima veiculadas permitem inferir que, uma melhor compreensão do Direito Administrativo moçambicano depende do conhecimento sobre o Direito Administrativo português em razão deste, constituir a herança histórica daquele.

As concepções sobre a organização administrativa elaboradas pelos vários cultores do Direito Administrativo, têm seus reflexos na discussão do tema aqui em debate, nos três grandes compartimentos da história de Moçambique, designadamente, antes da dominação colonial portuguesa, na fase da vigência do colonialismo português e após a proclamação da independência nacional, cujo marco é o dia 25 de Junho de 1975.

[38] Cfr. Artigos 1 a 34 da CRM/2018.

Sem embargo da importância de todos os contextos aludidos nos parágrafos precedentes, as dimensões da organização constitucional-administrativa do Estado, enquanto conjunto de órgãos administrativos, são as que mais interessam ao presente estudo, por serem as acepções que melhor ajudarão a indagar e a costurar as percepções que se pretende apresentar sobre a governação descentralizada em Moçambique, consequente da reforma constitucional de 2018.

Mas, para uma melhor compreensão da até agora, última reforma da descentralização em Moçambique, fundamentada na Constituição de 2018, impõe-se percorrer a organização administrativa do país, tendo como base as grandes fases que marcam o contexto administrativo político da governação.

Sumarizando, a organização administrativa compreende a existência de estrutura organizacional vigente em determinada circunscrição territorial onde ocorre a influência do poder administrativo determinado a promover o bem-estar comum da colectividade que traduz o substracto humano, enquanto elemento legitimador do poder político nesse território.

A concepção acima apresentada, pretende tornar sólida a ideia da existência de pressupostos inerentes à organização administrativa, sem os quais, a mesma se torna algo sem substância ou algo inócuo. Não teria relevância abordar a organização administrativa sem território, ou, com este mas sem o substracto humano, ou, com o território e o substracto humano mas sem um poder político ou ideológico que influencie a opinião humana.

Já se deixou discorrer que, o que se pretende nesta parte inicial é buscar reflexões sobre a organização administrativa do território que hoje compreende a República de Moçambique, em três grandes momentos escolhidos como referenciais e que tiveram impacto no devir dos moçambicanos, designadamente, a organização administrativa tradicional, a organização administrativa na era da dominação colonial e ainda, a organização administrativa após a independência nacional, com especial análise, neste terceiro período, para as fases destacadas pelas mutações consequentes do processos de democratização enquanto fenómeno ainda não acabado mas sim um processo político em assimilação e aperfeiçoamento, bastando para isso compreender que os processos negociais com vista aos acordos de paz, à reconciliação nacional e ao fim das hostilidades militares que ciclicamente afectam o país, têm vindo a constituir marcos determinantes da introdução de modelos e estruturas organizativo-governamentais e funcionais,

ou seja, são esses factos que, fortuitamente, de tempo em tempo, constituem as fontes das reformas administrativas em Moçambique.

2.3. Formas de Organização Administrativa

A forma de organização administrativa do Estado é, nos Estados contemporâneos, determinada pela Constituição, atribuindo esta, aos órgãos de que se compõe a organização administrativa, poderes, traduzidos em atribuições e competências. É a partir da configuração funcional, expressa no modo de prestação de actividades desses órgãos que, se conclui a forma como determinado Estado presta suas actividades, traduzindo-se, esta forma de prestação de actividades, na **centralização** ou **descentralização**. Ou seja, a centralização e a descentralização são, pela maioria da doutrina, as principais formas de organização administrativa dos Estados, não obstante algumas referências para a concentração e desconcentração, igualmente como constituindo as formas de organização administrativa dos Estados.

No sistema de administração pública brasileiro, por exemplo, a organização administrativa é estudada com enfoque em alguns princípios que a orientam[39], nomeadamente:

a) **Princípio da planificação**: Determina que toda a actividade do Estado está sujeita a um procedimento de planificação como factor garantístico para a promoção do desenvolvimento económico-social do país e da segurança nacional. À luz deste princípio se esboçam a elaboração e actualização periódica dos planos de governação, bem como a previsão de gastos com orçamento.

Em Moçambique, este princípio encontra arrimo nos artigos 128 e 129, ambos da Constituição, que determinam a previsibilidade de um plano económico e social cuja função é de orientar o desenvolvimento económico e social com vista a assegurar um crescimento sustentável do país e reduzir os desequilíbrios regionais, procurando estabelecer o equilíbrio entre o campo e a cidade.

O plano económico e social é elaborado pelo Governo, fundamentando-se no seu programa quinquenal, sem embargo do respeito pelas opções específicas integradas das estruturas administrativas descentralizadas.

[39] CARVALHO, Matheus, *Manual de Direito Administrativo*, 2ª Edição, Revista, Ampliada e Actualizada, Editora *Jus*PODIVIM, 2015, pgs. 150 e 151.

b) **Princípio da coordenação**: trata-se de um princípio que está directamente vinculado à hierarquia orgânica, por meio da estruturação da actividade administrativa, como estratégia para controlo de possíveis ocorrências de divergências na actividade estatal e evitar-se desperdício de recursos. Visa garantir uma maior eficiência na execução das actividades públicas. Neste concreto do sistema brasileiro, há que destacar o conteúdo do parágrafo 1º do artigo 8º do Decreto-Lei 200/67[40], ao dispor que "A coordenação será exercida em todos os níveis da administração, mediante a actuação das chefias individuais, a realização sistemática de reuniões com a participação das chefias subordinadas e a instituição e funcionamento de comissões de coordenação em cada nível administrativo."

O princípio da coordenação é, em Moçambique, expressão materializadora da organização económica,[41] função atribuída ao Estado que, para além de promover, deve coordenar e fiscalizar a actividade económica com o propósito de garantir a existência de soluções para os problemas do povo e a redução das assimetrias regionais.

É ainda, sobre o manto das nuances deste princípio que é engendrado, o controlo e a supervisão pelos órgãos centrais, sobre a actuação dos órgãos e serviços integrados na estrutura vertical do Estado, designadamente, os serviços de representação provinciais do Estado e demais serviços com dependência directa perante órgãos centrais, como os institutos públicos.

c) **Princípio da descentralização administrativa**: este princípio se pauta na busca pela eficiência, por meio de especialização na execução das actividades do Estado. Nesse sentido, o texto do parágrafo 7º do artigo 10 do Decreto-Lei nº 200/1967, de 25 de Fevereiro (Organização da Administração Federal Brasileira), estabelece que, para melhor desincumbir-se das tarefas de planificação, coordenação, supervisão e Controlo, com o objectivo de impedir o crescimento desmesurado da máquina administrativa, a Administração procurará desobrigar-se da realização material de tarefas executivas, recorrendo, sempre que possível,

[40] Trata-se do Decreto-Lei nº 200/1967, de 25 de Fevereiro, norma do ordenamento jurídico do Brasil, que dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece directrizes para a Reforma Administrativa e dá outras providências.
[41] Cfr. artigo 101 da CRM/2018.

à **execução indirecta**[42], mediante contrato, desde que exista, na área, iniciativa privada suficientemente desenvolvida e capacitada a desempenhar os encargos de execução.

Ora, diferentemente do que sucede por exemplo com o Estado moçambicano, na concretização do princípio da descentralização, infere-se que no sistema jurídico brasileiro, avança-se a variante de a descentralização poder ser incumbida a entidades da própria Administração Pública, sem embargo de igualmente poder ser exercida por entes jurídicos de natureza privada, desde que escrutinada a sua capacidade para tal exercício.

Em Moçambique, a descentralização consiste na transferência da prestação de serviços do Estado, apenas para outras pessoas colectivas públicas, no entanto, o Estado reserva-se ao poder de exercer o Controlo sobre os órgãos descentralizados.

É, aliás, neste princípio, que reside a questão da tutela exercida pelo órgão central do Estado, nomeadamente o Governo, sobre os órgãos de competência local, nomeadamente, os órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais, porquanto, a coordenação que normalmente tem sido exercida no contexto moçambicano toma por referência os planos definidos centralmente, a coberto da sustentação da necessidade da salvaguarda dos interesses nacionais sobrepostos aos interesses locais. Vai daí que, a norma do artigo 267 da CRM/2018 revela de modo expresso tal princípio, ao reconhecer a importância da descentralização, todavia, recomendado que a prossecução dos objectos da descentralização deverá ser feita com respeito ao quadro da unidade do Estado, de modo que a satisfação das necessidades das populações locais seja consentânea com as necessidades dos cidadão nacionais em geral.

A forma como este princípio é efectivado no contexto moçambicano peca por partir do topo para a base, quando devia assumir-se perfeitamente o inverso. Entende-se que uma melhor planificação do interesse nacional deverá ser o reflexo das manifestações de interesses apresentados pelas estruturas de base como resultado das auscultações prévias que normalmente devem conduzir as políticas e os planos aprovados e colocados ao serviço do bem comum social.

[42] A execução indirecta de tarefas públicas corresponde ao que esta doutrina considera de Administração Indirecta, matéria que merecerá a nossa atenção nos próximos subtemas desta tese.

d) **Princípio da delegação de competência**: este, traduz-se na extensão de determinadas competências administrativa entre agentes públicos, dentro de uma mesma estrutura hierárquica de forma expressa e transitória. Nesses casos, a autoridade delegante permite que determinada actividade que havia sido atribuída a si, por lei, seja exercida por outro agente.

O regime da delegação de competências é mais expressivo para órgãos singulares ou titulares de cargos de direcção. No ordenamento jurídico moçambicano, o artigo 42 da Lei nº 14/2011, de 10 de Agosto – Lei do Procedimento Administrativo, estatui a possibilidade de os órgãos normalmente competentes para decidir sobre determinadas matérias poderem, através de um acto administrativo formal, delegar parte das suas competências para um outro órgão, funcionário ou agente do Estado. E, nestes casos, basta igualmente um acto administrativo de avocação das competências pelo legítimo titular primário para que este retome o exercício normal das suas competências.

Trata-se de um princípio de capital importância que permite aos gestores reduzirem a sua carga de tarefas e concomitantemente, promover a participação de quadros da Administração Pública na gestão pública, visando sobretudo a eficácia e eficiência da realização do interesse geral.

a) **Princípio do Controlo**: o Controlo das actividades da Administração Pública será exercido em todos os níveis e em todos os órgãos de governo, compreendendo, o Controlo, pela chefia competente, da execução dos programas e da observância das normas que governam a actividade específica do órgão controlado, o controlo, pelos órgãos próprios de cada sistema, da observância das normas gerais que regulam o exercício das actividades auxiliares e também o controlo da aplicação e utilização e guarda de dinheiros e bens públicos pelos órgãos próprios do sistema de contabilidade e auditoria.

Esta abordagem, manifesta quer no sistema brasileiro, quanto no sistema moçambicano, assente em princípios norteadores da organização e actuação da administração pública, baseado em diplomas legais, tem a particularidade de trazer a segurança jurídica nas definições do próprio sistema posto que constam já predefinidos os princípios que recomendam quer o poder de determinados entes públicos articularem-se com outros entes, sejam públicos ou privados, na busca das melhores soluções para a boa gestão pública, bem como, da possibilidade e do dever da acção de controlo de todos os órgãos da Administração Pública. Cumpre-se aqui, o princípio geral

orientador da actuação administrativa assente na legalidade, sem o qual, a Administração Pública ver-se-ia condenada às arbitrariedades dos agentes incumbidos de fazer agir a máquina administrativa, ou seja, de garantir a **prestação da actividade administrativa**.

2.4. Prestação da Actividade Administrativa

Tornou-se consensual na doutrina que a função administrativa abarca a prestação de serviços públicos essenciais à vida em colectividade, bem como o controlo das actividades aprovadas e a execução de obras públicas e fornecimento de bens. No sistema jurídico moçambicano, a actividade administrativa encontra fundamento, de entre outra, na legislação atinente à Formação de Vontade da Administração Pública, aprovada pela Lei nº 14/2011, de 10 de Agosto; Fiscalização Prévia, sobre o manto da Lei nº 14/2014, de 14 de Agosto, alterada e republicada pela Lei nº 8/2015, de 6 de Outubro e Contratação Pública, realizada na base do Decreto nº 5/2016, de 8 de Março, que aprova o Regulamento de Contratação de Empreitada de Obras Públicas, Fornecimento de Bens e Prestação de Serviços aos Estado.

O artigo 2 da Lei nº 14/2011, de 10 de Agosto, sob epígrafe "objecto", estabelece que "A presente Lei tem por objecto regular a formação da vontade da Administração Pública e estabelecer as normas de defesa dos direitos e interesses dos particulares."

A vontade da Administração Pública com vista à realização dos direitos e interesses dos Administrados encontra a sua substância na prática de actos administrativos de diversa natureza e finalidade, como por exemplo, nas autorizações do Direito de Uso e Aproveitamento da Terra, nas autorizações para a prática de actividade comercial, entre outras matérias com repercussão na vida da colectividade.

Outro âmbito de manifestação da vontade da Administração Pública decorre dos actos de contracção pública com a finalidade da realização de empreitadas de obras públicas, fornecimento de bens e prestação de serviços ao Estado. É essencialmente neste âmbito que a aplicação das acima mencionadas Lei de Fiscalização Prévia e o Regulamento de Contratação Pública ganham preponderância, pois estão nestas leis, os princípios e procedimentos específicos a ter-se em consideração com vista a que os processos nos quais se desencadeiam os actos de contratação

pública, sejam consentâneos com o interesse público, manifestada preponderantemente pela legalidade, eficácia, eficiência, razoabilidade e transparência desses actos e contratos.

A garantia de que num determinado procedimento de contratação pública ou de pura gestão dos recursos financeiros públicos ou mesmo do património público a Administração Pública agiu como legalmente se impunha, é assacada através da fiscalização desse procedimento, materializada por meio da indagação de terem sido observados os princípios da Lei de Fiscalização Prévia e do Regulamento de Contratação Pública.

O artigo 3 da Lei º 14/2014, de 14 de Agosto, alterada e republicada pela Lei nº 8/2015, de 6 de Outubro, elenca as entidades sujeitas ao controlo financeiro pelo Tribunal Administrativo enquanto órgão jurisdicional com competência especializada para o controlo da legalidade dos actos administrativos e da aplicação das normas regulamentares emitidas pela Administração Pública, bem como a fiscalização da legalidade das despesas públicas e a respectiva efectivação da responsabilidade por infracção financeira.[43] Destacam-se nesta relação de entidades sujeitas ao controlo financeiro pelo Tribunal Administrativo, para o interesse do presente trabalho, de entre outros, o Estado e todos os seus serviços; os serviços e organismos autónomos; os órgãos locais e representativos do Estado e as autarquias locais.

O Regulamento de Contratação Pública[44] é, conforme resulta do seu objecto definido em seu artigo 1 e seu âmbito de aplicação previsto no artigo 2, especialmente aplicável à Contratação de Empreitada de Obras Públicas, Fornecimento de Bens e Prestação de Serviços ao Estado, realizada por todos os órgãos e instituições da Administração Pública, nomeadamente da Administração Directa e Indirecta do Estado, incluindo a sua representação no estrangeiro, às autarquias locais e às demais pessoas colectivas públicas.

De um modo geral, a prestação de serviços públicos pode ser feita directamente pelos entes estatais ou, em determinadas situações, podem ser transferidas a particulares ou entidades especializadas, criadas no âmbito de processos de restruturação e reorganização da própria Administração Pública, entes esses, responsáveis pela execução destas actividades na busca do interesse público.

[43] Cfr. o nº 2 do artigo 227 da Constituição da República de Moçambique.
[44] Regulamento de Contratação Pública – é o Regulamento de Contratação de Empreitada de Obras Públicas, Fornecimento de Bens e Prestação de Serviços ao Estado, aprovado pelo Decreto nº 5/2016, de 8 de Março.

A doutrina brasileira é igualmente concordante com esta visão, no escólio de Matheus Carvalho[45]. Disseca este autor que nas situações em que as actividades são exercidas directamente pelos entes políticos, a prestação não é transferida a nenhuma outra entidade. Nesse caso, a prestação é feita directamente pelos entes *federativos* (no caso de Moçambique e outras nações que não adoptam o modelo federativo, considera-se o ente estatal) e se denomina essa execução de prestação centralizada do serviço.

Assim, o Estado e os Municípios, por exemplo, executam as actividades directamente, por meio de seus agentes e órgãos e, nesse sentido, essas entidades são chamadas pela doutrina de entes da Administração Directa ou entes da Administração Centralizada.

Ocorre que, na incessante busca pela eficiência da actividade administrativa, em determinadas situações, os entes públicos estatais e autárquicos transferem a terceiros especializados a execução de alguns serviços públicos. Isso ocorre porque a especialização em determinada actividade acaba por ensejar uma maior eficiência na actividade com a obtenção de resultados positivos.

Com efeito, é cediço que uma entidade especializada na execução de uma determinada actividade terá mais sucesso em sua execução em comparação a entidades que devem executar um rol extenso de atribuições.

Conclui, Matheus Carvalho que, a transferência dos serviços a pessoas jurídicas diversas do Estado e das Autarquias, recebe o nome de descentralização, haja vista o facto de que a prestação, até então, centralizada é entregue a outra entidade.

É fácil compreender que a descentralização pode ser feita mediante a transferência na prestação de serviços públicos a particulares, por meio de contratos de concessão ou permissão de serviços públicos, nos termos da legislação aplicável. Mas, também, pode ser executada com a transferência na prestação do serviço a pessoas jurídicas criadas pela própria Administração Pública, especializadas na execução daquela actividade, como sucede com os órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais no caso de Moçambique. Na concepção genérica do Direito Administrativo, são os chamados entes da Administração Indirecta ou entes da Administração Descentralizada.

[45] CARVALHO, Matheus, ob.cit.... pg. 152

Enfatize-se que, mesmo nas situações em que a prestação dos serviços é realizada de forma centralizada, por via da Administração Directa, a busca pela eficiência se mantém e, como forma de garantir uma maior especialização, dentro duma mesma pessoa jurídica, os entes públicos devem providenciar uma divisão interna de competências.

Recorrendo a Matheus Carvalho, infere-se que, quando o ente estatal se responsabiliza pela prestação, por exemplo, de serviços no âmbito da educação, fá-lo mediante a distribuição interna de competência entre órgãos responsáveis por essa actividade, quais seja, o Ministério da Educação, no seu mais alto nível, as Direcções e outras unidades de âmbito nacional, os serviços de nível local, sejam regionais, provinciais, distritais, de acordo com a organização administrativa definida pela Constituição dessa nação.[46]

Citando Celso António Bandeira de Melo, diz o autor ora em citação que, a distribuição interna de competências, entre órgãos e agentes de uma mesma pessoa jurídica é denominada de desconcentração administrativa: "os Estados, assim como as outras pessoas de direito público que criem para auxiliá-lo, tem que repartir, no interior deles mesmos, os encargos de suas alçadas, para decidir os assuntos que lhes são afeitos, dada a multiplicidade deles."[47]

É ainda tida pelo autor, por desconcentração a factualidade em que, em razão da matéria, por exemplo, se criam Ministérios executando, cada um deles, actividades diversas, em razão da hierarquia ou em razão da territorialidade[48].

Ainda com referência para autores brasileiros, Oliveira Santos[49] referindo-se ao devir e legado da história da dominação romana, defende que os Estados actuais em geral têm gradualmente sucedido a uma organização mais moderada, tendo como principal fundamento a unidade da nação.

Esse princípio, porém, não tem sido bastante para impedir que os regimes administrativos sejam tão diversos entre todos os povos. Variam, não só na forma, senão no fundo, uns centralizados, outros descentralizados; uns mais ou menos liberais; outros sobremodo autoritários, autocráticos, absolutos.

[46] Cfr. CARVALHO, Matheus, ob.cit…pg. 152.
[47] *Ibidem*.
[48] *Ibidem*.
[49] SANTOS, Oliveira, *Direito Administrativo e Ciência da Administração*, Rio de Janeiro, 1919, pg. 264.

Conforme o sistema de governo implantado em cada nação, radica um regime administrativo de cada país.

Esboçando uma estrutura funcional de uma Administração Pública Directa, Oliveira Santos, já mencionava na sua obra aqui em citação que, a competência entre os poderes e a hierarquia depende de leis de organização estadual.[50] Referia por conseguinte, à ocorrência e discriminação das competências entre os poderes constitucionais instituídos.

No que concerne á ordem administrativa, tem-se a designação desses poderes: a criação das repartições públicas; a regulamentação de cada um dos serviços a seu cargo; a nomeação dos funcionários necessários ao seu movimento; o estabelecimento da hierarquia entre os mesmos; a determinação de suas atribuições, direitos e deveres, e mais das penalidades a que estão sujeitos.

Tudo isso faz parte do regime que, é assim regulado por leis especiais. Essas leis ou se referem a direitos privados ou a direitos públicos, em cujo número figuram as relações do direito internacional privado. São leis positivas, regulando e assegurando o uso e gozo dos direitos individuais.

Oliveira Santos caracteriza a hierarquia administrativa entanto que uma necessidade na vida da administração e vê nela o único meio, ainda que falível, de estabelecimento no poder governamental e principalmente nas repartições publicas, a ordem, o respeito e a obediência, que formam a disciplina tão necessária nas relações entre os próprios funcionários e entre estes e os administrados.[51]

A actuação da Administração Pública nas relações com os administrados convindo à satisfação das necessidades colectivas é feita por meio de órgãos, dentro dos quais temos os agentes.

A unicidade de representação da autoridade estadual é vista pelo autor como integrada no instituto jurídico de órgão. Refere, por conseguinte, que, a palavra órgão pouco difere da palavra agente, que, etimologicamente quer dizer - tudo o que actua ou opera; ou, mais especialmente (como no caso do que nos ocupamos) aquele que trata dos negócios de outrem, do Estado, por exemplo.[52]

[50] SANTOS, Oliveira, ob.cit..., pg. 272.
[51] SANTOS, Oliveira, Ob.cit. pg. 273.
[52] *Ibidem*.

Por conseguinte, refere, com total propriedade, que os funcionários públicos podem ser indistintamente considerados órgãos ou agentes do Estado, daí que, todas as distinções entre órgãos e agentes da administração são vãs. Os agentes, por sua vez, também são órgãos ou agentes da administração - intermediários revestidos de poder e de autoridade para tornarem não só conhecidas, como obrigatórias, as determinações da lei e a vontade da administração.

Esses órgãos, porém, variam de' natureza, por isso, são susceptíveis de uma divisão, de tal sorte que existem uns cujas funções exercem de modo singular ou individual e, outros, que na sua actuação são representados por entidades colectivas e, neste último caso, as suas decisões se traduzem em deliberações tomadas como regra por uma maioria de votos.

2.5. Centralização

A doutrina é concordante em considerar que na **centralização**, o Estado, enquanto entidade política, desempenha as suas actividades de forma directa recorrendo aos seus **órgãos**. Na centralização, o Estado presta directamente a actividade administrativa em benefício dos administrados. Não há transferência nem partilha de actividades com quaisquer outras entidades a si distintas.

> Quando a actividade é prestada por meio de órgãos, significa que o próprio ente político executa a actividade sem intermediários. Os órgãos são centros de competência, sem personalidade jurídica própria, instituídos para o desempenho de funções estatais, por meio de seus agentes, cuja actuação é imputada à pessoa a que pertencem. Assim, todos os actos praticados pelos órgãos são atribuídos à pessoa jurídica da qual fazem parte.[53]

Considerando, com efeito, a centralização como sendo uma das formas políticas de prestação de actividades pelo Estado para o bem dos administrados, mostra-se de particular peculiaridade compreender o mecanismo de que se recorre para que a actividade abranja a extensão de todo o território do Estado, considerando que o centro do poder político está, normalmente, estabelecido numa das circunscrições territoriais – capital política, e não em todas elas, perspectivando-se com isso as dificuldades práticas que tal fenómeno simboliza no processo de gestão ao nível das normalmente vastas extensões onde o seu poder se faz sentir.

[53] SCATOLINO, Gustavo, *Direito Administrativo: Organização Administrativa*, Livro Electrónico, (https:www.grancursosonline.com.br, acesso em 26/08/2020), pg. 6.

A criação de órgãos desconcentrados é a solução. A desconcentração se traduz na distribuição interna de competências. É um processo que opera dentro da mesma pessoa jurídica e o mecanismo concreto é através da desacumulação de tarefas. A maioria das atribuições são retiradas dos órgãos centrais para os órgãos desconcentrados, de âmbito local. No entanto, o poder dos órgãos centrais, mantem a sua manifestação de forma directa e imediata, fundamentada no **Controlo hierárquico**, porquanto, os órgãos de menor hierarquia permanecem subordinados aos órgãos que lhes são superiores. Por via deste encadeamento hierárquico do poder, os órgãos maior hierarquia encontram-se, naturalmente, dotados do privilégio de alteração dos actos e decisões antes proclamadas pelas entidades que lhes são inferiores, sejam por via oficiosa, como em composição de decisões decorrentes do exercício das garantias concedidas aos administrados, nomeadamente, através da impugnação hierárquica.

Moçambique, após a proclamação da independência nacional em 1975, surge como um Estado centralizado e com poderes concentrados em órgãos de nível nacional – exemplo, os Ministérios. A Lei nº 5/78, de 22 de Abril, constitui a primeira manifestação legislativa do processo de desconcentração de competências. Em seu preâmbulo, podem extrair-se os seguintes extractos que traduzem a manifestação da desconcentração:

- A formação das Assembleias do Povo em todos os escalões onde se exerce a direcção do Estado cria as condições fundamentais para a realização das tarefas definidas pelo III Congresso da FRELIMO.
- Deste modo, em ligação estreita com a formação das Assembleias do Povo, é fundamental desenvolver o aparelho de Estado nas províncias, considerando como uma parte do conjunto de órgãos do poder unitário do Estado. (sublinhamos).
- O desenvolvimento da actividade dos Governos Provinciais tem por objectivo melhorar e alargar a direcção do Estado, de acordo com as orientações e directivas da FRELIMO. (sublinhado nosso).
- As relações entre os órgãos centrais e os órgãos provinciais do Estado também se devem desenvolver com base nos princípios de unidade, centralismo e dupla subordinação. (sublinhado nosso).

Os extractos acima, que constituíram o fundamento para a aprovação da Lei nº 5/78, de 22 de Abril, encerram o que se pode denominar de conceitos chaves do centralismo no processo de desconcentração de competências em Moçambique, nomeadamente, a necessidade de, quer os órgãos centrais bem como os órgãos locais, na sua actuação, tomarem como instrumento de orientação, as directivas da FRELIMO; a imposição de que os órgãos provinciais devam agir norteados nos princípios de Estado unitário, no centralismo e na dupla subordinação das unidades funcionais provinciais, aos Governos Provinciais e aos ministérios respectivos.[54]

Resulta, por conseguinte, que nesta fase da vigência da Lei nº 5/78, de 22 de Abril, o Estado prestava a sua actividade exclusivamente de forma directa, por meio dos Ministérios, enquanto órgãos imediatos e, por meio de órgãos mediatos sujeitos ao dever de obediência hierárquica, neste concreto, os governos provinciais. Ou seja, o Estado prestava a sua actividade directamente através dos Ministérios – autoridades centralizadas e também, por meio de unidades funcionais desconcentradas que corporizam os governos provinciais.

A reforma introduzida pela Lei nº 8/2003, de 19 de Maio (Lei dos Órgãos Locais do Estado - LOLE), com as alterações que se seguiram com a aprovação da revisão pontual pela Lei nº 11/2012, de 8 de Fevereiro, pouco de novo trouxe no que diz respeito o modelo vigente de desconcentração. Estas reformas apenas clarificaram o alagamento da base da desconcentração dos poderes do Estado moçambicano; das competências atribuídas aos órgãos ou instituições dos governos locais e aflorou os princípios que devem presidir a actuação desses órgãos de nível local.

Evidenciou-se com estas novas reformas legislativas, a existência de quatro níveis de escalões de órgãos locais do Estado, nomeadamente, de níveis provincial, distrital, posto administrativo e localidade, cuja função de cada uma se circunscrevia na representação do Estado ao seu nível, nas funções de garantir a boa administração e desenvolvimento local, de modo a contribuir para a unidade e integração nacional.

No que refere às relações entre os órgãos centrais do Estado com os quatro níveis de órgãos locais, ficou estabelecido no artigo 7 das leis acima referenciadas que as mesmas deviam se devolver com observância dos princípios da unidade, hierarquia e coordenação institucional.

[54] Cfr. artigo 25 da Lei nº 5/78, de 22 de Abril.

De maior impacto, nas reformas aqui em apreciação, introduzidas pela nova legislação sobre os órgãos locais do Estado, foi a enunciação da necessidade de uma administração pública local que na sua actuação se entenda submetida a princípios previamente estabelecidos, prenunciando a garantia dos direitos dos administrados, nomeadamente, através da consagração dos princípios da desconcentração e da desburocratização administrativa, da legalidade, da justiça, da igualdade, da transparência, da imparcialidade e da proporcionalidade.

Como consequência, de modo geral, nesta forma de organização administrativa domina o poder hierárquico, manifestando-se por meio do poder de controlo, de revisão, de coordenar e de proceder à correcção dos actos dos órgãos subordinados.

2.5.1. Espécies da desconcentração

SCATOLINO, analisa a questão das espécies da desconcentração e refere que a mesma obedece essencialmente a três critérios – critério da materialidade em causa; critério da hierarquia entre órgãos; e o critério da territorialidade.[55]

É, pelo **critério da matéria,** que resulta a criação de instituições como os Ministérios, por exemplo. Aos Ministérios, são acometidas competências por especialidade de matérias como factor para a flexibilização da actuação do Estado. Temos por exemplo, o Ministério da Saúde, com funções específicas de saúde; enquanto isso, o Ministério das Finanças é responsável pela garantia da disponibilidade do orçamento e da definição das políticas de execução orçamental.

No que respeita ao **critério da hierarquia**, traduz-se na delimitação dos campos de actuação no mesmo âmbito de matéria entre órgãos de escalonamento hierárquico diferenciado. Por exemplo, o Ministério da Saúde, define e execute políticas de saúde de âmbito nacional e, ao nível local, no escalão de província, a competência para a execuções das políticas definidas neste sector é acometida às Direcções Provinciais integradas no Conselho Executivo Provincial e aos Serviços de Saúde Junto às Representações do Estado na Província. E, no nível distrital, a missão é incumbida aos Serviços Distritais de Saúde.

[55] SCATOLINO, Gustavo, ob.cit.... pg. 6.

A descentralização pelo **critério do território**, traduz a limitação da competência de agir, delimitado tomando em consideração limites que define a organização geográfica de cada domínio territorial. No caso, cada organismo de nível provincial, exercerá sua competência, como regra, exclusivamente no limite da sua jurisdição territorial. E, dentro de cada província, os órgãos de nível distrital, também exercem a sua competência dentro dos limites que territorialmente delimitam a sua jurisdição.

Compreende-se assim que, a **concentração** ocorre quando um único órgão desempenha todas as funções administrativas do ente político, sem partilhar tal missão com outros órgãos menores. Seria no caso, a possibilidade de o Ministério, sem recorrer a órgãos de nível provincial e distrital, atear-se em realizar directa e imediatamente, por meio de seus agentes, as tarefas com repercussão nas províncias, nos distritos, nos postos administrativos e nas localidades.

A concentração é um fenómeno que ocorre quando o Estado surge e não cria outros entes locais para executar as mesmas competências em escalões de hierarquia inferior. Mas, também, ocorrerá a concentração quando haja a extinção de órgãos de nível hierárquico inferior e as suas funções passarem a ser atribuídas a um único órgão, passando a concentrar mais atribuições.

Para Matheus Carvalho[56], falar da Centralização Administrativa equivale-se de abordar o mesmo fenómeno, como sinónimo de Administração Directa.

Entende este autor que a Organização Administrativa é a estruturação do Estado. Seu estudo é o conhecimento acerca das pessoas, entidades e órgãos que irão desempenhar a função administrativa para formação do modelo do aparelho administrativo do Estado. E, citando José dos Santos Carvalho Filho, refere que a função administrativa é dentre todas a mais ampla, uma vez que é através dela que o Estado cuida da gestão de todos os seus interesses e os da colectividade.

Acresce ainda que o estudo da organização administrativa equivale-se à definição do quadro básico teórico acerca das pessoas, entes e órgãos que compõem o aparelho administrativo do Estado, no desempenho da função administrativa. A organização fundamenta-se em leis ou decretos e outros actos normativos dos órgãos públicos, posto que, para o melhor funcionamento da Administração

[56] CARVALHO, Matheus, *Manual de Direito Administrativo*, 2ª Edição, Revista, Ampliada e Actualizada, Editora *Jus*PODIVIM, 2015, pg. 149 a 187.

Pública, alguns serviços são prestados directamente pelos entes estatais, sem que seja transferida a execução a outrem, mas, em determinadas situações, as pessoas políticas transferem a prestação dos serviços a outros entes.

As leis do Estado são as responsáveis pela divisão da Administração Pública em directa e indirecta.

2.6. Descentralização

Do lado adverso à **Centralização**, temos a **Descentralização.** Esta, ocorre quando a actividade administrativa é prestada por pessoa diversa do ente político-administrativo originário. Ocorre a distribuição de competências de uma para outra pessoa colectiva pública. Assim, pressupõe a existência de pelo menos duas pessoas: o ente político e a entidade descentralizada.[57]

Matheus Carvalho[58], é igualmente partidário da visão de SCATOLINO, argumentando que a criação de pessoas especializadas e a transferência de atribuições e competências a essas entidades assenta em alguma lei de habilitação.

Esta transferência na prestação do serviço a outras pessoas jurídicas denomina-se descentralização. Isso é feito porque a transferência a pessoa especializada na prestação de determinado serviço garante uma maior eficiência na prestação da actividade administrativa.

Na condimentação da sua tese, refere que a descentralização pode ocorrer de duas formas:

a) Para a própria administração (pessoas criadas para esse fim): entes da administração indirecta ou descentralizada.

b) Para particulares: mediante contratos administrativos de concessão e permissão ou, para determinados doutrinadores, até mesmo mediante acto de autorização de serviço público.

A título exemplificativo, menciona os entes da administração indirecta (ou administração descentralizada), quais sejam:

1. Autarquias, incluindo as Associações Públicas.

[57] Cfr. SCATOLINO, Gustavo, ob. cit. pg. 6.
[58] CARVALHO, Matheus, *Ibidem*

2. Fundações Públicas

3. Empresas Públicas

4. Sociedade de Economia Pública.

O que se infere é que, hodiernamente, a Descentralização constitui um princípio impositivo para os Estados Democráticos que visa a consecução de uma gestão mais eficiente de órgãos dotados de autonomias administrativa, financeira e patrimonial.

O Estado repassa parte de suas actividades para outros entes públicos que as exercem em seu lugar, com certo grau de independência de autonomia.

SCATOLINO explica este fenómeno recorrendo a um exemplo centrado numa propriedade privada. É o seguinte:

> Pense em uma pessoa que tem uma casa muito grande. Com jardim, piscina, academia, muitos quartos etc. Já que a pessoa é a dona da casa e nela reside, terá que administrar essa casa para que tudo funcione bem. Então ela pode resolver descentralizar algumas actividades. Por exemplo, para a limpeza da piscina e da academia, contrata uma empresa para desempenhar essas funções. Já para a limpeza interna e os cuidados com o jardim, ela possui o seu próprio pessoal (seus empregados). Nesse caso, a relação é directa do proprietário com os empregados. E nas actividades descentralizadas, uma outra pessoa, mais especializada e eficiente, executa a actividade.[59]

Lígia Zaqueu, concebe a descentralização como um fenómeno caracterizado pela distribuição de poderes e funções, obedecendo a níveis pré-existentes de governação e a da inter-relação entre os diferentes órgãos.[60]

Partindo da análise das imperfeições da descentralização, Cherles Eisenmann, introduz uma terceira ideia sobre as formas de organização administrativa do Estado, é o que denomina por **Semi-Descentralização.**

Bruna Duarte, em sua dissertação de mestrado (2016), cita o Professor Charles EISENMANN, referindo-se a uma terceira via, adicional, nas formas de organização administrativa do Estado, que não correspondem, exactamente, à Descentralização ou à Centralização.

---

[59] *Ibidem*.
[60] ZAQUEU, Lígia, *Descentralização no Estado Unitário: Participação do Poder Local e a Formulação de Políticas Públicas para Desenvolvimento Local em Moçambique* – 1990 – 2010, Maputo, 2015, pg. 73.

Refere que, EISENMANN, cuja orientação acerca da temática sobressai, defende que pode haver Descentralização, Semi-Descentralização e Centralização, dependendo da autonomia das entidades Locais. Assim, na Semi-Descentralização os órgãos centrais podem controlar o mérito da actuação dos órgãos dos entes locais; enquanto na Descentralização não é possível qualquer intervenção que não seja uma verificação da legalidade do comportamento.[61]

Neste contexto, a Semi-Descentralização assume-se como o terceiro tipo de organização territorial da Administração Pública estadual. É, por esta via de percepção, um modelo de governação misto, posto que, baseando-se embora na descentralização coloca nela, "freios" criando condições para a sua intervenção quando assim convier. Nos dizeres do autor:

> (…) a Semi-Descentralização que é um modelo misto, composto que constitui uma combinação dos princípios contrapostos da Descentralização e da Centralização. Consiste em atribuir o poder de decidir os assuntos que interessam a uma certa circunscrição territorial, conjuntamente a essa circunscrição territorial e com uma autoridade estatal, portanto, atribuição de poderes conjuntamente a um órgão do Estado e a um "órgão local", o que significa que a tomada de decisões nestas situações exige o consentimento de ambos.[62]

2.6.1. Descentralização Política e Descentralização Administrativa

Nos pontos precedentes, abordou-se a descentralização em contraponto à centralização de poderes na Administração Pública.

Um dos conceitos chaves que tem sido peculiar no estudo da descentralização é da existência de um ente político que atribui parte das suas competências para uma outra pessoa colectiva pública, para que as exerça com autonomia. Nisto surge a questão de saber se este procedimento corresponde a uma descentralização política ou administrativa ou ainda a ambas situações – decentralização político-administrativa.

Citando João Couper, Diogo Freitas do Amaral e Jorge Miranda, a autora Bruna Duarte refere que a Descentralização Administrativa incide exclusivamente sobre a função administrativa do Estado, enquanto a Descentralização Política vai além da função administrativa sendo, portanto, mais abrangente.[63]

---

[61] DUARTE, Bruna, *Descentralização Administrativa: Novos Caminhos – Novas Realidades*, (Dissertação de Mestrado), Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Outubro de 2016, pg. 51.
[62] DUARTE, Bruna, o*b.cit....*, pg. 51.
[63] DUARTE, Bruna, ob.cit…, pg. 52.

E mais, delimita a descentralização administrativa como atribuição de competências que não integram poderes legislativos próprios. Havendo atribuição de poder legislativo próprio, passa-se a estar não no âmbito de uma descentralização administrativa, mas sim, no âmbito de uma descentralização política, de modo que, quando se fala em Descentralização de Competências através da atribuição de competências ao poder local se está a referir a Descentralização Administrativa, uma vez que, não inclui a atribuição de poderes políticos.[64]

Inspirando-se em Jorge Miranda, defende que a descentralização política envolve a atribuição de funções políticas. A Descentralização Política não incide apenas sobre a função administrativa, vai além disso, abarcando a função política que se irá rever através do poder de dimanar leis próprias.[65]

2.6.2. Particularidades da Descentralização em Moçambique

No contexto moçambicano, para além da concepção constitucional da descentralização figurar como um dos princípios básicos da organização funcional do Estado, conforme a consagração do nº 2 do artigo 8 da CRM/2018, o fenómeno traduz-se num processo recente e ainda em estágio de aperfeiçoamento, razão pela qual, em período muito curto, assinalaram-se revogações da legislação básica integrante do pacote legislativo sobre o processo de governação descentralizada ora em implementação. Aliás, esta questão das persistentes alterações legislativas, para além de prenunciar uma instabilidade da efectivação do novo modelo de governação descentralizada em implementação, constituiu um dos grandes desafios e constrangimentos na elaboração do presente trabalho.

Comprovam ainda, a fragilidade do novo modelo de governação descentralizada em Moçambique, os seguintes factos, todos ocorridos no decurso do ano 2020:

i) Tendo sido aprovado o Decreto nº 5/2020, de 10 de Fevereiro, atinente ao quadro legal sobre a Organização e Funcionamento dos Órgãos de Representação do Estado na Província, o mesmo foi objecto de revogação expressa, através da aprovação de um novo quadro legal da organização e do funcionamento dos Órgãos de Representação do Estado na Província, através da aprovação do Decreto nº 63/2020, de 7 de Agosto.

[64] *Ibidem.*
[65] *Ibidem*.

ii) O Decreto nº 63/2020, de 7 de Agosto, igualmente, revogou o Decreto nº 16/2020, de 30 de Abril, entenda-se, Decreto nº 16/2020, de 13 de Abril, este que procedeu à revisão do artigo 16 do Decreto nº 5/2020, de 10 de Fevereiro.

Ressalte-se que o legislador equivocou-se quando da aprovação do Decreto nº 63/2020, de 7 de Agosto, porquanto, na epígrafe, refere-se que revoga os Decretos n°s 5/2020, de 10 de Fevereiro e 16/2020, de **30 de Abril**. O Decreto nº 16/2020, de 13 de Abril, procedeu à revisão do artigo 16 do Decreto nº 5/2020, de 10 de Fevereiro, atinente ao Regulamento da Organização e Funcionamento dos Órgãos de Representação do Estado na Província. Na verdade, o Decreto nº 16/2020, é do dia 13 de Abril e consta do Boletim da República nº 69, I Série, de 13 de Abril, importando destacar esta correcção sob pena que se criar equívocos nas buscas para consultas e análise das reformas no novo sistema de governação descentralizada moçambicano.

iii) Ainda no contexto das revogações com vista à adequação da implementação do novo sistema de governação descentralizada em Moçambique, o Governo aprovou e pós em vigor os Decretos n° 2/2020, de 8 de Janeiro, que estabelecia as normas de organização, as competências e o funcionamento dos órgãos executivos de governação descentralizada provincial e, n º 15/2020, de 13 de Abril, este, que por sinal procedera a revisão dos artigos 16, 17 e 18, do Decreto nº 2/2020, de 8 de Janeiro. Após a sua entrada em vigor, os mesmos viram a sua vigência precocemente irradiada por efeito da aprovação do Decreto nº 64/2020, de 7 de Agosto, que veio estabelecer o novo quadro legal dos princípios, das normas de organização, das competências e do funcionamento dos Órgãos Executivos de Governação Descentralizada Provincial.

Reitera-se ressaltar, igualmente que na aprovação do Decreto nº 15/2020, de 13 de Abril, o legislador equivocou-se visto que, na epígrafe, refere-se que este revê os artigos 16, 17 e 18 do Decreto nº 2/2020, de 8 de Fevereiro, que aprova o Regulamento das Normas de Organização, as Competências e Funcionamento dos Órgãos Executivos de Governação Descentralizada Provincial. Na verdade, o Decreto nº 2/2020, é do dia 8 de Janeiro e consta do Boletim da República nº 5, I Série, de 8 de Janeiro. Conforme fundamentado acima, porque estamos num estudo sobre os contornos da reforma do novo modelo de governação descentralizada, mostra-se

de particular importância destacar estes equívocos em busca de conferir aos investigadores, clareza nos processos de estudo das reformas do novo sistema de governação descentralizada no país.

iv) Adicionalmente, e na sequência desse movimento reformista, foi aprovado o Decreto nº 65/2020, de 27 de Agosto, que veio regulamentar a Lei n.º 15/2019, de 24 de Setembro, que estabelece o quadro legal da Organização e do Funcionamento dos Órgãos de Representação do Estado na Cidade de Maputo e, por via de consequência, revogou o regime inicialmente introduzido pelo Decreto n.º 6/2020, de 11 de Fevereiro.

O primeiro marco da descentralização em Moçambique com expressão prática foi a criação e implantação das primeiras autarquias locais em Cidades e Vilas[66], abarcando todas as Províncias do País, processo que foi sendo aprofundado através da criação de um número gradualmente crescente de novas autarquias locais.

O segundo marco do processo de descentralização é, o mais recente, caracterizado pelo reconhecimento e concepção dos órgãos de governação descentralizada provinciais e distritais, fundamentando-se na alínea a) do nº 1 do artigo 268 da CRM e materializada através do processo eleitoral e de constituição dos correspondentes órgãos de governação descentralizada, procedimentos regulamentados pelos seguintes diplomas legais: Lei nº 3/2019, de 31 de Maio (Estabelece o quadro jurídico para a eleição dos membros da Assembleia Provincial e do Governo de Província); Lei nº 4/2019, de 31 de Maio (Estabelece os princípios, as normas de organização, as competências e o funcionamento dos órgãos executivos de governação descentralizada) e; Lei nº 6/2019, de 31 de Maio (Estabelece o quadro legal sobre a organização, composição e funcionamento da Assembleia Provincial).

O modelo de descentralização moçambicano nos remete à ocorrência de dois formatos de descentralização. Um dos formatos reporta-se no reconhecimento e concepção dos órgãos de governação descentralizada provinciais e distritais e, o outro, assenta na criação de autarquias locais.[67]

[66] Através da Lei nº 10/97, de 31 de Maio, foram criados municípios de cidades e vilas, em algumas circunscrições territoriais.
[67] Cfr. Alíneas a) e b) do nº 1 do artigo 268 da CRM/2018

Quanto à forma de descentralização: Trata-se de **Semi-Descentralização** porque neste modelo, sobre as entidades descentralizadas predomina o poder tutelar de mérito, exercido pelo Governo Central sobre os órgãos de governação descentralizada, ou seja, formalmente, a eficácia dos actos praticados pelos órgãos de governação descentralizada encontra-se condicionada ao escrutínio do órgão tutelar de tal modo que, os mesmos podem, previa ou posteriormente à sua pratica constituírem objecto de indagação e apreciação demeritória por parte do órgão com poder tutelar.

A semi-descentralização é um modelo de descentralização que na sua génese contraria o espírito da Constituição, mormente o artigo 267, que toma como base angular os objectivos da descentralização. Ao adoptar-se a descentralização, definiu-se como objectivo, organizar a participação dos cidadãos na solução dos problemas locais, próprios das comunidades, como factor do desenvolvimento local e de aprofundamento e consolidação do poder do povo assente na democracia.

Os objectivos definidos no artigo 267 da Constituição concatenam-se com o princípio geral do poder soberano exercido pelo povo por meio dos seus representantes eleitos democraticamente. Ou seja, é contrário aos princípios de Estado de Direito Democrático sujeitar as decisões soberanamente tomadas pelos representantes do povo, a um outro órgão de igual natureza, como condição para a sua executoriedade.

A semi-descentralização fere ainda o princípio da separação de poderes enquanto parâmetro da qualificação do Estado de Direito Democrático onde se sobreleva um efectivo *chek and balance*. Cabe ao legislativo dimanar leis de organização, funcionamento e de cumprimento obrigatório. Aos órgãos executivos, incumbe-lhes o dever de garantir a materialização das políticas de gestão administrativa e ao judicial, o dever de exercer o controlo por via da aplicação das leis.

Denota-se, por insistência, que a semi-descentralização adoptada pelo Estado moçambicano não favorece um ambiente de acção democrática comprometida com o desenvolvimento local. Pelo contrário, o modelo adoptado pelo sistema jurídico moçambicano reduz o poder local enfraquecendo-o.

Infere-se ainda a duvidosa constitucionalidade da semi-descentralização implantada em Moçambique, se se atentar ao princípio da autonomia contido no artigo 269 da Constituição. Nesta

norma, o legislador constituinte determinou de forma peremptória, a autonomia administrativa, financeira e patrimonial dos órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais e apenas reservou para o legislador ordinários, a conceitualização e a fixação dos limites materiais dessa autonomia. Contra a ordem constitucionalmente determinada no artigo 269, foi introduzida a norma do artigo 272 da mesma constituição, oposta a princípios de categoria superior.

O Direito Constitucional estuda a problemática da inconstitucionalidade de normas ordinárias mas também, das normas constitucionais. Ou seja, tal como se estuda a antinomia jurídica entre normas infraconstitucionais, é igualmente estudada a antinomia entre normas e princípio do próprio texto constitucional.

Reserva-se para os capítulos subsequentes, o aprofundamento sobre a problemática das antinomias normativas, incluindo a antinomia entre as normas e princípios da Constituição.

Quanto às espécies: Temos uma Descentralização Mista (Política e Administrativa) uma vez que os órgãos de governação descentralizada e as autarquias locais, para além do poder que exercem sobre determinada área territorial, gozam do poder regulamentar acometido aos respectivos órgãos com poderes deliberativos sobre as questões básicas do domínio da sua jurisdição.[68]

A Constituição assinala que "Os órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais dispõem de um poder regulamentar próprio, em conformidade com a Constituição, as leis e os regulamentos emanados das autoridades com poder tutelar." [69] O poder regulamentar traduz-se, por exemplo, na aprovação de posturas locais, instrumentos jurídicos determinativos dos direitos e deveres dos administrados permanentes e ocasionais de um determinado território administrado por pessoas colectivas de direito público.

O modelo de Descentralização Misto adoptado para os órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais em moçambique é adequado porquanto visa potenciar tais órgãos com poderes que flexibilizem a sua interacção com os administrados, considerando que os problemas e as necessidades actuais e futuras destes podem melhor ser solucionadas através da aprovação de

[68] Cfr. Artigo 271 da CRM.
[69] Artigo 271 da CRM.

instrumentos influenciados pela opinião do próprio administrado, no cumprimento do princípio da participação do administrado na tomada das decisões sobre questões de seu interesse.[70]

2.6.3. Órgãos de Governação Descentralizada Provinciais e Distritais

Neste modelo de governação, tem-se por características específicas, a previsão constitucional da existência de órgãos de governação descentralizada nos níveis de província e de distrito; a aprovação do pacote de legislação sobre a governação descentralizada e a ocorrência de processos eleitorais como factor de legitimação democrática desses órgãos. Tem-se por exemplos, os actuais Governos Provinciais ou Conselhos Executivos Provinciais, implantados na jurisdição territorial das dez provinciais do país, que na prática compreendem a existência em cada jurisdição, de dois órgãos colegiais, um deliberativo – Assembleia Provincial e, um órgão executivo - o Conselho Executivo Provincial, sem descurar do órgão administrativo e executivo singular – o Governador Provincial.

O órgão de governação descentralizada provincial é, pessoa colectiva de direito público, com personalidade jurídica, dotada de autonomia administrativa, financeira e patrimonial, que na sua actuação se encontra sujeito ao respeito pelo interesse nacional e à intervenção do Estado.[71]

Relativamente aos Órgãos de Governação Descentralizada Distritais, constituem ainda um projecto, em virtude da sua existência meramente formal, faltando-lhes a existência efectiva, todavia, prevê-se que venham a observar a estrutura, organização e funcionamento similar à dos Órgãos de Governação Descentralizada Provinciais.

2.6.4. Autarquias Locais

São pessoas colectivas públicas, dotadas de órgãos representativos próprios, que visam a prossecução dos interesses das populações respectivas, sem prejuízo dos interesses nacionais e da participação do Estado.[72]

[70] Cfr. artigo 10 da Lei nº 14/2011, de 10 de Agosto.
[71] Cfr. artigo 2 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio.
[72] Artigo 286 da CRM/2018.

Uma das particularidades das autarquias locais é que, para além da previsão constitucional e do processo de legitimação dos seus órgãos por meio dos processos eleitorais, a sua efectiva existência está sempre condiciona a um processo solene prévio, da sua criação por lei ordinária, atento aos parâmetros instituídos no artigo 288 da CRM/2018.

As autarquias locais, igualmente, constituem-se de dois órgãos, um órgão com poderes deliberativos – Assembleia Autárquica e outro de cariz executivo – o Conselho Autárquico. Neste, se integra ainda o Presidente do Conselho Autárquico, órgão de natureza singular e de representação da autarquia local, investido de poderes administrativos e executivos.

Denota-se que as autarquias locais são criadas, extintas e redimensionadas por lei ordinária. Contrariamente, os órgãos de governação descentralizada, surgem da simples anunciação através da norma constitucional, bastando daí a ocorrência do competente escrutínio público eleitoral de legitimação dos seus órgãos. Todavia, a natureza de uma e outra é a mesma.

No que respeita à sua caracterização, a Administração Pública moçambicana é de cariz misto por fazer coexistir ao nível local, órgãos integrados na estrutura do processo de desconcentração e outra, integrada numa estrutura do processo de descentralização. Ou seja, no nível local, algumas actividades são executadas pelo próprio Estado através dos seus órgãos locais e, noutras vezes, a execução de algumas acções está confiada a outras pessoas colectivas públicas, distintas do Estado.

2.7. Organização Administrativa em Moçambique

2.7.1. Organização Administrativa Tradicional

Antes da dominação colonial efectivada por Portugal, o território que hoje compreende a República de Moçambique, conheceu uma realidade administrativa que, opta-se aqui por denominar de organização administrativa tradicional.

A História não indica com precisão o período que pode ser tomado como primórdio da organização administrativa de tipo tradicional, porém deixa-nos a indicação de que a influência e dominação colonial portuguesa terão iniciado por volta de 1505[73]. Entretanto, a ocupação efectiva de Moçambique por Portugal é posta na órbita de 1895 a 1920[74].

Antes do período caracterizado pela influência e dominação colonial, as comunidades africanas no geral e as moçambicanas em particulares conheciam as suas estruturas tradicionais de organização e convivência social, como consequência inerente ao ser humano, que desde os primórdios da sua existência desenvolve a vida em sociedade, para melhor responder as necessidades da divisão social do trabalho e protecção contra os perigos naturais, decorrentes da dicotomia partilha de espaços e conflitos entre o homem e os animais ferozes, para além da ocorrência de fenómenos naturais calamitosos e as guerras entre as nações.

Quando se estuda as comunidades africanas de caçadores, recolectores, ferreiros, oleiros, faz-se científico que essas comunidades não tinham uma vida sedentárias. Eram comunidades nómadas, movidas essencialmente pela busca incessante de meios de sobrevivência[75].

A movimentação de um lugar para outro que tais comunidades realizavam com vista a proverem-se de melhores condições de vida que as da anterior área ocupada, eram feitas em grupo. No local onde as mesmas se instalavam por certo lapso de tempo, havia a necessidade de se proceder à divisão das tarefas para a criação das condições básicas para a sobrevivência.

---

[73] ROCHA, Aurélio *et al, História de Moçambique: Primeiras Sociedades Sedentárias e o Impacto dos Mercadores*, Vol. 1, 2ª Edição, Maputo, 1988, pg. 79.
[74] José Negrão *et al*, *A história da minha Pátria - 5ª Classe*, Editora Escolar - Revista, 1995, pg. 42 a 58.
[75] Cfr. KI-ZERBO, Joseph, *História Geral de África I: Metodologia e Pré-História da África* (versão em português com revisão ortográfica e revisão técnica), UNESCO, 2010, Versão pg. 558 a 559.

A partilha ou divisão das tarefas era determinada pelos homens, de preferência, os mais velhos ou mais espertos e experientes. Denota-se que este factor, de forma natural, determinava a existência, no seio da comunidade, de um chefe ou líder, ao qual os demais membros do grupo deviam obediência.

As narrações sobre a História de Moçambique, a título de exemplo, ao abordarem sobre o domínio dos Estados ou Impérios de Gaza e de Monomotapa, são concordantes em afirmar que as lutas internas pela conquista dos escassos recursos e o domínio do comércio, foram as responsáveis pelo surgimento de grandes domínios e, em contraponto, motoras do desaparecimento de vários reinos, que foram sendo dominados pelos novos e grandes reinos – exemplo, o reino Mtétua chefiado por Dinguisuaio e Nduandue dirigido por Zwide. Estes, igualmente, envolveram-se numa guerra entre 1816 e 1821, e se sucederam outras guerras, factos de que resultou a constituição do Império de Gaza.

As duas perspectivas acabadas de enunciar, conduzem-nos ao entendimento de que, no primeiro caso, os grupos tinham o propósito comum de proverem-se essencialmente de alimentos e da protecção colectiva contra o perigo que os animais ferozes representavam para a vida e trabalho individual – as mulheres iam em grupo para actividade de recolecção e os homens igualmente em grupo iam à caça. No segundo caso, a perspectiva é diferente. A vida em comunidade, mais do que constituir mecanismos para a defesa colectiva contra animais ferozes e eventos naturais, transformou-se em instrumento para apossar-se das escassas riquezas e dominar o comércio, daí que foram sendo constituídos exércitos de homens de guerra, para debelar domínios vizinhos e concorrentes dos recursos naturais e do poderia no comércio.

O que importa inferir dos parágrafos precedentes, para o objecto do presente estudo, é a existência em cada uma daquelas realidades históricas, de estruturas administrativas devidamente organizadas e com entidades ou órgãos que exerciam o poder, determinando a realização de incursões de campanhas de busca pelo sustento ou de realização de guerras ou acções de contra-ofensiva impostas a outros reinos e, optando pela emigração para novas áreas preferencialmente distantes, sempre que a guerra a que estavam envolvidos não lhes fosse favorável.

O rei, imperador ou chefe tinha sua população, seus súbditos, um corpo de subalternos e/ou guerrilheiros que, a ele, se sujeitavam ao comando.

Portanto, temos nos exemplos acima os elementos que tradicionalmente caracterizam o Estado, nomeadamente, um território, população e o poder ai implantado. No domínio das ciências políticas, a confluência dos três factores atrás elencados é característica da existência de uma forma de organização administrativa, não interessando aqui analisar se tal organização é perfeita ou imperfeita.

De acordo ainda com as fontes históricas, os reinos, impérios ou Estados compreendiam extensas áreas nas quais impunha-se e influenciava o poder do rei, do imperador ou do chefe, conforme a nomenclatura convencionada.

2.7.2. Organização Administrativa Colonial

Foi possível notar no ponto precedente que a organização administrativa de um determinado território é influenciada pelos interesses político-ideológicos e económicos das respectivas autoridades dominantes.

Neste ponto, interessará discutir a organização administrativa de Moçambique na era da dominação do regime colonial português, sendo o marco temporal o período compreendido entre 1895 a 1974.

Um dos factos referenciais da organização administrativa neste período, reside na implantação de Companhias enquanto entidades administrativas representativas da autoridade colonial portuguesa, uma estratégia de administração adoptada por Portugal como mecanismo de contenção dos custos directos de ocupação militar e administrativa dos territórios.

De acordo com David Hedges *et al*, a Administração Colonial portuguesa fraccionou o território moçambicano e adoptou mecanismos não uniformes de administração. As actuais províncias de Niassa e Cabo Delgado, foram concessionadas à Companhia do Niassa. [76]

Extrai-se ainda do autor que, Sofala e Manica estavam sob jurisdição da Companhia de Moçambique; Tete e Zambézia estavam sob uma administração conjunta do Estado Português e das Companhias que arrendaram os territórios dos antigos prazos. Nampula e as actuais províncias

[76] HADGES, David *et al*, *História de Moçambique: Moçambique no Auge do Colonialismo 1930 - 1961*, Vol. 3, Maputo, 1993, pg. 11.

do Sul do Save (Maputo, Gaza e Inhambane), ficaram sob administração directa do Estado português.

Em 1896, a província de Maputo, por não ter oferecido resistência militar significativa para a sua ocupação, foi de imediato divida em Circunscrições Civis nos actuais territórios dos Governos Distritais, tendo sido instalados os Administradores e Chefes de Postos portugueses e Régulos africanos designados pelo regime colonial, sucedendo estes aos antigos Chefes tradicionais locais.

Com feito, no intuito de garantir a competitividade em relação às outras potências colonizadoras europeias na região austral de África, referem HADGES, David *et al*, que:

> A administração colonial portuguesa, institui nas diferentes circunscrições territoriais sob seu domínio, a figura do administrador, coadjuva por corpo de subalternos cujas actividades principais assentavam na cobrança do imposto de palhota e no controlo do trabalho forçado, posto que a economia estava inicialmente baseada na produção agrária e tempos depois foi reforçada com a adopção da indústria extractiva, uma reestruturação voltada para servir os interesses das burguesias europeias.[77]

Após o golpe militar de 1926, Portugal procurou implantar em Moçambique o seu nacionalismo económico e, para esse feito, recorreu-se à centralização administrativa e política, consequentemente, a redução dos direitos das Companhias não portuguesas e a concomitante instalação de uma zona monetária portuguesa.

Para a organização da população com vista a uma melhor gestão administrativa, a partir de 1885, o regime colonial português introduziu a teoria da assimilação, de tal sorte que a maioria dos moçambicanos deixou de ser regida pelas mesmas normas com o cidadão português, surgindo assim a estratificação racial.

Recorrendo aos estudos desenvolvidos na tese de doutoramento da Professora Bárbara Pinto Teixeira Direito[78], entre 1892 e 1942, no contexto do desenvolvimento de políticas coloniais de terras, denota-se que foi adoptada no território de Manica e Sofala, região Centro de Moçambique, a administração através da Companhia de Moçambique, cujo fito centrava-se na rentabilização da terra por meio de adopção combinada de concepções político-ideológicas, agrícolas e laborais,

[77] HADGES, David *et al*, ob.cit., pg. 13.
[78] DIREITO, Bárbara Pinto Teixeira, *Políticas Coloniais de Terras em Moçambique: O Caso de Manica e Sofala sob a Companhia de Moçambique, 1892 – 1942*, pgs. 16 a 22.

como factor essencial de estruturação de uma sociedade colonial e de transformação das relações de poder em meio rural.

A Companhia de Moçambique foi constituída com poderes, primeiramente como Companhia Comercial[79] e numa segunda fase, como uma Companhia Majestática[80].

A autora em alusão, analisa a abordagem de vários autores que estudaram o domínio colonial em África. Citando um estudo sobre a questão da terra em África, refere que a escolha de uma política fundiária determina o projecto de sociedade que se entende pôr em prática.[81]

A abordagem a ter em consideração neste ponto, com referência sobre a Companhia de Moçambique, tem o objectivo de perscrutar e buscar um entendimento sobre os instrumentos de controlo e de organização social e administrativa, adoptados pelo regime colonial na época em estudo, com especial enfoque para o grau de relacionamento com as entidades administrativas hierarquicamente inferiores e o relacionamento entre estas com os administrados.

Estrategicamente, com vista a garantir o domínio sobre as comunidades locais, o regime colonial português foi criando instituições, quer na metrópole assim como nas colónias. E, no caso das colónias, mais concretamente para os territórios de Manica e Sofala, foi adoptado um regime de administração indirecta através duma sociedade comercial por acções, nomeadamente, a Companhia de Moçambique, detida por capitais estrangeiros mas sob controlo do Governo Português.

Primeiramente, a Companhia sustentava-se através da colecta de receitas advenientes de impostos que cobrava às comunidades locais do território sob seu domínio e, seguidamente das taxas resultantes da concessão de direitos de exploração mineira e da utilização da via ferroviária que ligava a Cidade da Beira ao Zimbabwe.

---

[79] Companhia Comercial (relacionada com o mercantilismo) é aquela que detenha o exclusivo direito de explorar o comércio de determinado produto ou dos bens comerciáveis. A maior parte das companhias que dominaram o actual território da Província da Zambézia, são exemplos típicos das Companhias Comerciais. Ex: A Companhia do Luabo e a Sociedade do Madal.

[80] Companhia Majestática é aquela que estava dotada de funções económicas, congregando poderes militares e administrativos. A Companhia de Moçambique e a Companhia do Niassa são os exemplos típicos das companhias majestáticas.

[81] [81] DIREITO, Bárbara Pinto Teixeira, ob.cit., pgs. 18.

Sustentando-se na dissertação de Eric Allina-Pisano, sobre a questão laboral em Manica e Sofala, a autora refere que a investigação concluiu não haver distinção significativa entre a Companhia e a administração colonial, não obstante considerar terem existido fases de administração pela Companhia e outra fase de administração denominada de Chatered[82].

Neste contexto de estudo sobre a administração colonial em África, outros autores têm optado pela designação de "Estado dentro do Estado", para traduzir o desdobramento da Administração dentro de um mesmo território, de modo que, Moçambique corresponderia assim a um Estado principal e as regiões administradas pelas Companhias equivaleriam a Estados secundários dentro do Estado principal.

A autora distancia-se desta última abordagem e considera que:

> A formulação **Estado dentro do Estado** não reflecte de forma satisfatória a realidade moçambicana porque leva a crer que o Estado principal está acima, se sobrepõe aos ditos Estados secundários. Se recordarmos aqui que a própria Companhia de Moçambique ajudou a constituir empresas mais pequenas, suas subconcessionárias, que detinham por vezes o direito de cobrar impostos às populações, poderíamos então replicar a ideia de **Estado dentro do Estado** por diversas vezes, numa estrutura semelhante à de bonecas russas.[83]

Ora, para o objecto do presente estudo, o que interessa analisar é pois a estrutura administrativa existente, os agentes e a sua acção. Por conseguinte, é de comungar a posição assumida por Bárbara Pinto Teixeira Direito, que considera os institutos de "administração colonial" ou "aparelho de Estado Colonial", para se referir às instituições criadas nos territórios sob gestão das Companhias, porquanto, o que importa é compreender, em cada caso, o modo de funcionamento da instituição em causa, as relações de poder no seu interior, a acção e os interesses dos seus funcionários, a autonomia de cada instituição em relação a outras instituições.

Relativamente à Companhia, era composta de diferentes órgãos com dinâmicas próprias, consideramos que nem o Governo português se lhe sobrepunha, na medida em que os seus órgãos tinham amplos poderes e uma relativa autonomia, embora tenham sido criados mecanismos de vigilância para controlar as suas actividades (por exemplo a necessidade de aprovação de

[82] DIREITO, Bárbara Pinto Teixeira, ob.cit.... pg. 34.
[83] *Ibidem.*

legislação da Companhia pelo Governo; as figuras dos comissários do governo e dos intendentes), nem esta se sobrepunha ou comandava as subconcessionárias, dotadas de poderes próprios.

No que respeita ao vínculo da administração com os recursos humanos, refere a autora que, muitos dos funcionários da Companhia foram em tempos ou viriam a ser funcionários ao serviço do Estado português. Esta mobilidade dos administradores e altos e baixos funcionários da Companhia é um factor a ter em consideração. Ao olhar para o percurso profissional de muitos deles apercebemo-nos de que desempenharam ao longo da sua vida diferentes funções ao serviço da administração colonial portuguesa, em Moçambique ou noutros territórios. Trabalhar para a Companhia era, porventura, mais uma etapa de uma carreira marcada por sucessivas comissões de serviço, pela itinerância.

O facto de a maioria dos administradores e altos funcionários da Companhia ter nacionalidade portuguesa e de a Companhia gerir uma parcela de um território colonial português não justificam, no entanto, que se procurem explicações de âmbito meramente nacional para os processos estudados. Portugal deu o seu aval à criação da Companhia, aprovava alguma da legislação que vigorava em Manica e Sofala, tinha mecanismos de vigilância e interveio por vezes para defender o que considerava corresponder ao «interesse nacional».

Outro modelo de administração colonial portuguesa em Moçambique, foi o adoptado até aos finais do século XIX. A dominação colonial portuguesa em Moçambique teve maior expressão através da implantação dos Prazos da Coroa, traduzidas em estrutura política, administrativa, económica e social. Este modelo de dominação foi estrategicamente pacífico porquanto, as estruturas sociais e políticas locais pré-existentes não foram destruídas, mas sim sofreram uma sobreposição.[84]

De acordo ainda com o autor acima citado[85], no século XVI, o sistema de dominação portuguesa, no concernente à ocupação e exploração da terra em Moçambique decorreu das perspectivas que Portugal tinha com o ouro, tendo adoptado a apropriação de terras e pessoas, recorrendo à negociação e aos meios bélicos. Ou seja, a soberania da Coroa tinha expressão na efectiva posse de terras pelos seus súbditos.

[84] CAPELA, José, *Moçambique pela sua História, Ribeirão – Portugal*, 1ª Edição, 2010, pg. 29.
[85] CAPELA, José, ob.cit..., pg. 71 à 73.

O autor, citando João de Azevedo Coutinho, elucida-nos ainda sobre o marco temporal de 1880 a 1886, como sendo a época que marcou a transição no regime de administração através dos Prazos da Coroa para a administração directa pelo regime dominante português.

Não obstante esse facto, os novos senhores das terras careciam de legitimidade para a sua exploração e a garantia do ciclo sucessório. É então no decorrer do século XVII que Goa vê a possibilidade de angariar lucros e decide implantar o regime dos Prazos da Coroa, introduzindo um ciclo sucessório no processo de gestão da terra dos Prazos, por três gerações, com preferência para pessoas do sexo feminino (de mães para filhas). Este modelo de gestão de terras resultou em casamentos entre europeus e as senhoras das terras (Donas) dando lugar ao povoamento das terras por europeus de origem e de ascendência.

Os senhores das terras não tinham como principal actividade o cultivo, mas sim o comércio de marfim e de capulanas, garimpo ou mineração de ouro, os transportes e o comércio de escravos.

Em 1896 inicia-se o primeiro consulado de Mouzinho de Albuquerque, o primeiro Governador-Geral da Província Ultramarina de Moçambique.

O Governador-Geral tinha a prerrogativa de nomear governadores locais. A título de exemplo, em 1897, Mouzinho de Albuquerque nomeou Coutinho para Governador das terras da Zambézia,[86] cuja tarefa era de manter o controlo e domínio sobre os Prazos e Quilombos das suas terras.

As terras da colónia portuguesa do Zambeze eram extensas e resultaram da provação do Decreto de 4 de Fevereiro de 1858. Só com o devir do estado colonial moderno, através da extensão da soberania efectivada por Portugal, resultou a ocupação efectiva do território que actualmente é Moçambique.

Facto digno de menção é que a vida, gestão e todas as metamorfoses dos Prazos da Coroa era regulamentada através de Decretos. Tenha-se como exemplos, mencionados por CAPELA, o Decreto de 13 de Agosto de 1832 que extinguia expressamente os prazos da coroa além dos relegos, reguengos, senhorios da terras e alcaidarias-mores, mas que foi letra morta em

[86] CAPELA, José, ob.cit.... pgs. 86 e 87.

Moçambique. O Decreto de 1 de Junho de 1838 de Sá da Bandeira que mandava que o Governador-Geral não provesse nem passasse carta dos prazos que vagassem ficou igualmente letra morta.

Ainda de acordo com o autor em citação, neste período sucedeu-se legislação prolixa sem aplicação prática pelo que em 1854, novo decreto voltaria a abolir em todos os territórios da província de Moçambique a instituição dos Prazos. Mais uma vez nada se alterou. Pelo contrário, a legislação que se pretendia inovadora veio em reforço do sistema antigo. Uma portaria provincial de 12 de Dezembro de 1867 regulando a aplicação do decreto de 1854, punha a leilão a cobrança do imposto de palhota criado pelo mesmo decreto de 1854 que, à letra da lei, substituía todas e quaisquer obrigações, serviços pessoais ou prestações de qualquer denominação, impostos aos colonos e habitantes livres.[87]

Na última década do século XVII, Portugal pretendeu um domínio de terras extensas em processos não violentos, uma administração anódina, sem um plano definido, facto que propiciou uma derrocada financeira. Em resposta, um dos mecanismos adoptado pelo Governo da Metrópole, no ponto de vista das finanças, foi a introdução de transferências periódicas de dotações para que o Governo-Geral de Moçambique pudesse realizar a despesa local, como foi o caso das transferências regulares ocorridas entre 1888 e 1894[88]

Pelas abordagens acima expendidas, denota-se que, a organização administrativa colonial portuguesa em Moçambique, não estava interessada no desenvolvimento económico local, tinha sim o propósito de engrandecer a auto estima da classe burguesa proeminente e a competitividade imperialista na europa.

Percebe-se pelo acima exposto que, o modelo de administração colonial portuguesa constitui a inspiração da ideologia adoptada pelo Estado moçambicano para esquematizar o modelo de governação descentralizada vigente. Por um lado, denota-se que este modelo de governação encontra seu fundamento em leis emanadas da Assembleia da República enquanto órgão de soberania do Estado, a regulamentação sobre o seu funcionamento é confiada ao Governo Central (Conselho de Ministros), órgão que igualmente assume a função de poder tutelar, exercendo a fiscalização e superintendência da acção dos órgãos de governação descentralizada, começando

[87] Cfr. CAPELA, José, ob.cit..., pg. 113.
[88] ALBUQUERQUE, Mouzinho de, *Moçambique – 1896 a 1898*, Vol II, 1934, pg. 72.

pela rectificação dos instrumentos de planificação de actividades e orçamento de funcionamento, seguindo-se ao controlo concomitante da acção dos seus órgãos, controlo sucessivo, indo até ao poder de desencadear a cassação de mandatos.

Por outro lado, ao pessoal vinculado à Administração Pública, seja de nível central como de nível local, similarmente ao que ocorreu na era de dominação colonial portuguesa, goza do direito de mobilidade por conveniência de serviço ou por manifestação do próprio funcionário, conforme se colhe através do postulado do artigo 19 do Estatuto Geral dos Funcionários e Agentes do Estado (EGFAE), aprovado pela Lei nº 10/2017, de 1 de Agosto e artigos 64, 65 e 66 do Regulamento do Estatuto Geral dos Funcionários e Agentes do Estado (REGFAE), aprovado pelo Decreto nº 5/2018, de 26 de Fevereiro.

Aos administrados "particulares", numa relação excluída de vínculo de trabalho com a Administração Pública, ressalta que no regime colonial preponderavam essencialmente dois elos de ligação com a Administração Pública expressa em deveres apenas para o administrado, nomeadamente, o pagamento do imposto e trabalho forçado.

Diferentemente, no contexto da governação decentralizada actual de Moçambique, o vínculo com a Administração Pública assenta num contrato social com obrigações sinalagmáticas onde o particular está vinculado ao pagamento de impostos e taxas determinadas pelo Estado e/ou pela Administração Pública e, em contrapartida, a Administração Pública está obrigada a criar condições para o bem-estar social do administrado - construção de infra-estruturas públicas e prestação se serviços públicos essenciais.

Para Gilles Cistac[89], a descentralização em Moçambique é um processo relativamente antigo, embora com sinais de solidez a partir dos finais da última década de 80. A antiguidade do processo de descentralização em Moçambique remonta da segunda metade do século XIX, enquanto província ultramarina portuguesa.

[89] CISTAC, Giles, *Moçambique: Institucionalização, Organização e Problemas do Poder Local* (Módulo II – Jornadas de Direito Municipal Comparado Lusófono), Lisboa, Abril de 2012.

De acordo com CISTAC, os princípios que a Carta Orgânica do Ultramar português aplicava às possessões ultramarinas, podiam ser considerados como avançados para a época: descentralização, iniciativa e acção local bem como a relativa emancipação da tutela da metrópole.

Todavia, esta obra legislativa foi um fracasso, porque, de acordo ainda com o autor, dois óbices se colocaram:

O primeiro, porque a organização administrativa das províncias ultramarinas portuguesas era baseada no princípio da **assimilação** das colónias em geral e de Moçambique em especial, face à metrópole, o que implicava por um lado a reserva legislativa para a metrópole, como instrumento definidor dos critérios da administração e os planos de governação. Esta assimilação pecava por não tomar em consideração as realidades e especificidades próprias de cada província ultramarina.

O segundo, prendia-se com o carácter fortemente centralizado do Estado colonial, traduzido na preservação dos centros de decisão sobre as questões estratégicas, na metrópole, bem como, pelo cenário de forte centralização interna em cada província ultramarina, porquanto, o Governador-geral e os seus governos, detinham as principais competências sobre a administração do território.

> Formalmente, existia na província de Moçambique o que se chamava, na linguagem administrativa, os "corpos administrativos" (Câmaras municipais, comissões municipais, juntas locais) que gozavam de uma certa autonomia. Contudo, o balanço realizado por alguns autores sobre a actividade destes "corpos administrativos" é amplamente negativo. Com efeito, pôde-se observar que "… a natureza autoritária do regime colonial, aliada à necessidade de forte domínio sobre as então províncias ultramarinas, conduzia a que mesmo as denominadas estruturas municipais então existentes fossem uma simples extensão do poder central. A sua autonomia era reduzida, como eram reduzidas as suas competências quase inexistentes os meios financeiros próprios."[90]

Sumarizando, no processo de dominação efectiva de Moçambique, o regime colonial português não adoptou em toda a extensão da sua colónia, único modelo de administração. As especificidades que eram encontradas em cada região determinavam o modelo de administração a adoptar. O modelo de implantação do sistema de administração directo foi opção para as regiões onde as chefaturas locais ofereceram menos resistência de assimilação da doutrina e ideologias que interessavam à metrópole. Em contraponto, o sistema de administração indirecta mostrou-se mais vantajoso para as regiões de maior resistência, justamente porque implicavam maiores esforços e encargos para a metrópole, sendo que o regime de concessionar essas áreas para as companhias

[90] CISTAC, Giles, ob.cit.... pgs. 2 e 3.

comerciais com interesse na exploração de recursos e serviços, a exemplo da mineração e vias férreas, constitui outra das melhores soluções.

Mais ainda, e como anteriormente referenciado, na região norte do rio Zambeze, notabilizou-se uma terceira opção, traduzida na coabitação dos dois sistemas acima aludidos, ou seja, uma administração mista através das Companhias comerciais e também através da administração directa por parte de Portugal, representado por seus altos funcionários na Colónia, os Governadores-Gerais com competência para designar Governadores e chefes locais.

2.7.3. Organização Administrativa Pós-colonial

Neste ponto, a organização administrativa pós-colonial será estudada tomando como referenciais, **quatro marcos** importantes da história governativa de Moçambique, marcada por profundas mutações na estrutura político-administrativa do Estado.

2.7.3.1. A Constituição Revolucionária de 1975

A primeira Constituição da República de Moçambique, aprovada em Tofo, Inhambane, definiu o Estado Moçambicano, como República Popular de Moçambique. Em seu primeiro Capítulo, dispôs sobre a forma e organização administrativa do Estado.[91]

No contexto da Constituição então vigente, a República Popular de Moçambique é um Estado soberano, independente e de democracia popular, orientado pela linha política definida pela Frelimo, assumindo-se esta como a força dirigente do Estado e da soberania.

As entidades que integram a organização administrativa da República Popular de Moçambique são as províncias, distritos e localidades, que na sua actuação se encontram vinculadas aos princípio da **unidade, centralismo e iniciativa local.**[92]

O legislador constituinte chamou para si através dos artigos 57, 58 e 59, a indicação dos órgãos locais de nível provincial, nomeadamente, o Governador Provincial, a Assembleia Provincial e o Governo Provincial, acometendo a estes órgãos, competências próprias.

[91] Cfr. Artigos 1, 2 e 3 da CRM/75.
[92] Cfr. Artigos 55 e 56 da CRM/75

Cura assinalar que embora no artigo 55 a Constituição tenha expressamente se referido à existência ao nível local de outros entes de escalão inferior à província, nomeadamente, os distritos e localidades, aqui, não foram delimitados os órgãos locais existentes nessas unidades territoriais e, consequentemente, não há referência sobre as competências a eles adstritas.

O legislador constituinte deferiu a matéria da competência, organização, composição, estrutura e funcionamento dos órgãos de administração local, para leis ordinárias[93]. Como consequência directa deste comando da Constituição da República, em 1978, foi aprovado o Primeiro Pacote Legislativo Reformista da Administração Pública Moçambicano, constituído pelas Lei nºs 5/78; 6/78 e 7/78, todas de 22 de Abril. As leis ora referenciadas constituíram a primeira base legislativa reformista da Administração Pública Moçambicana na medida em que, foi com este pacote de leis que o Estado moçambicano estabeleceu as primeiras bases de regulamentação das funções, tarefas, composição e funcionamento dos Governos Provinciais; determinou-se a extinção dos corpos administrativos introduzidos pelo regime colonial português, nomeadamente, as Câmaras Municipais, Juntas Locais e os Serviços da Administração Civil e, no culminar, foram criados os Conselhos Executivos das Assembleias Distritais e Conselhos Executivos das Assembleias de Cidades.

Tratou-se de um processo reformista com enfoque para os órgãos do Estado de nível local, designadamente, as províncias, os distritos e os Conselhos Executivos.

2.7.3.2. A Reforma Constitucional de 1990

A reforma constitucional de 1990 é a que, até ao presente momento, trouxe alterações muito profundas. Infere-se do preambulo da Constituição de 1990, que esta, veio induzir reformas na visão, abordagem e concepção do Estado Moçambicano, acostando-se essencialmente na necessidade de aprofundamento da democracia, através da participação do povo no exercício do poder política e na organização e direcção da vida económica e social à escala nacional.

[93] Artigo 61 da CRM/75: *A competência, organização, composição e estrutura dos órgãos administrativos e demais órgãos de administração local serão fixados por lei.*

Proclamou-se na Constituição de 1990 a relevâncias das liberdades e dos direitos fundamentais e foram destacadas a igualdade dos cidadãos e o imperativo da lei, como sendo os pilares da nova democracia moçambicana.

Com esta reforma constitucional, o Estado Moçambicano opera uma mutação no seu figurino conceptual, passando de República Popular de Moçambique, para República de Moçambique, assumindo-se como um Estado independente, soberano, unitário, democrático e de justiça social[94].

No concernente à organização administrativa, ainda nos primeiros momentos após a proclamação da independência nacional, não obstante a manutenção das unidades territoriais de província, distrito e de localidade, foi introduzido o posto administrativo, unidade orgânica territorial intermédia entre o distrito e a localidade, que, não estava prevista na Constituição da República de 1975[95], com especial referência para as zonas urbanas, onde foi concebida uma estruturação político-administrativa em cidades e vilas.

Não obstante a intenção acima referenciada, constata-se que do ponto de vista prático, não se conhece reformas de fundo posto que, a Frelimo, enquanto organização política que assumiu a dianteira em todo o processo de luta pela independência do país, é a única força política existente e dominante em todos os órgãos e instituições do Estado. Outrossim, o que se deve tomar de relevante nesta fase é o prenúncio para uma fase caracterizada pela idealização de um Estado efectivamente democrático e de justiça social, se atendermos que por estas alturas, já decorria o processo de negociação do Acordo de Paz de Roma entre o Governo e a Renamo, processo de que veio a resultar o Estado democrático e multipartidário, factos cujo marco temporal situa-se em 1994, com a realização das históricas primeiras eleições multipartidárias, precedidas pela assinatura do Acordo de Paz em Roma ou Acordo Geral de Paz, no dia 4 de Outubro de 1992[96].

Fora a delimitação ínsita na Constituição da República de 1990, as leis ordinárias sobre a organização e estruturas político-administrativa em quase nada alteraram. Pelas leis ordinárias, manteve-se a organização administrativa decorrente da aprovação das Leis nºs 5/78 e 7/78, ambas

[94] Cfr. Artigo 1 da CRM/1990
[95] Cfr. Artigo 4 da CRM/1990.
[96] Acordo Geral de Paz de Moçambique, aprovado pela Lei nº 13/1992, de 14 de Outubro.

de 22 de Abril. Todavia, à sombra da reforma dada pela nova Constituição, no contexto prático, surgiram os Postos Administrativos, dirigidos por Chefes de Posto.

Nesta fase, o principal marco na organização administrativa do Estado foi a introdução de mais um escalão territorial, como mecanismo de aprofundamento da desconcentração de poderes. Ou seja, foi criado o Posto Administrativo para exercer a função político-administrativa de centro de planificação e decisão com vista a dar resposta às necessidades colectivas das populações locais àquele nível.

Um marco intermediário e de grande impacto no decurso do período de vigência da Constituição de 1990 e que merece destaque, é a assinatura do Acordo Geral de Paz de 1992, em Roma, Itália, no dia 04 de Outubro de 1992.

Mas, precedendo o Acordo de Paz de Roma, na década de 80, já se prenunciavam reformas jurídico-constitucionais que foram incorporadas na Constituição de 1990, augurando um regime multipartidário, sendo o prenúncio do fim do regime monopartidário vigente desde a proclamação da independência em 25 de Junho de 1975[97].

A Constituição da República Popular de Moçambique de 1975 e as reformas pontuais ensaiadas nos anos subsequentes ainda na década de 70, defendiam um Estado dirigido unicamente pelo Partido Frelimo, por ser o partido que encabeçou a luta armada de libertação nacional que culminou com a assinatura do Acordo de Lusaka.[98]

A Constituição vigente (CRM/75) não permitia a existência de outras formações políticas no país. A título de exemplo, os artigos 1, 2, 3, 5, 36, 37, 41, 47, exaltavam o partido Frelimo como a única força política dirigente dos destinos do país, asseverando ainda a penalização de ideais que contrariassem os princípios definidos e defendidos pelo partido Frelimo.

Com a aprovação da Constituição da República de 1990, foi adoptado o capítulo III. É sobretudo neste capítulo onde se anuncia o multipartidarismo e o associativismo, passando assim os partidos

[97] Cfr. a Constituição da República Popular de Moçambique de 1975.
[98] O Acordo de Lusaka foi assinado no dia 7 de Setembro de 1974, entre o Governo Português e a Frente de Libertação de Moçambique (Frelimo), no final da reunião que decorreu na Zâmbia, entre os dias 5 e 7 de Setembro de 1974, com vista ao estabelecimento do acordo conducente à independência de Moçambique.

políticos e organizações sociais de índole não partidário a gozarem do privilégio de livre expressão e manifestação de seus ideais.[99]

No quadro ainda da Constituição de 1990, após o Acordo Geral de Paz operam-se no país reformas administrativas em sentido prático, porque, para além do multipartidarismo introduzido pelas eleições de 1994, foi possível introduzir reformas significativas no processo de descentralização administrativa cujo epicentro inicial foi a concepção e implantação dos primeiros órgãos eleitos nas autarquias locais em Moçambique, em 1998.

As autarquias locais destacaram-se no panorama político-administrativo moçambicano nos finais da década de noventa, com fundamento na necessidade do Estado moçambicano intensificar a sua democratização, materializar a descentralização e estimular a autonomia local ou o poder de decisão das comunidades locais com incidência para as necessidades colectivas de que cada comunidade local se ressente.

Este novo fenómeno político-administrativo ficou a dever a sua materialização com a concretização das reformas introduzidas na Constituição da República de Moçambique de 1990 (CRM), pela Lei nº 9/96, de 22 de Novembro, que influenciou a CRM tendo passado a conter um Capítulo dedicado ao **Poder Local**[100]; com a aparição da Lei nº 2/97, de 18 de Fevereiro, sobre o regime jurídico-legal das autarquias locais em Moçambique e ainda, com a aprovação da Lei nº 10/97, de 31 de Maio, a Lei que criou os primeiros trinta e três municípios de cidades e vilas, processo que, gradualmente tem conhecido um progressivo crescimento no que respeita à criação de novos municípios, tais são os exemplos que decorreram da aprovação das Leis nºs 3/98, de 02 de Maio, e, 11/2013, de 03 de Junho.

Pela Lei nº 3/2008, de 02 de Maio, foram criadas dez novas autarquias de vilas, sendo uma autarquia em cada uma das províncias do país, nomeadamente, os Municípios das Vilas de Namaacha na Província de Maputo; Macia na Província de Gaza; Massinga na Província de Inhambane; Gorongosa na Província de Sofala; Gondola na Província de Manica; Alto Molócuè

[99] O Capítulo III da Constituição da República de 1990 é constituído por 4 artigos, sob a epígrafe "**Participação na Vida Política do Estado.**" Trata-se de capítulo essencial que introduziu o multipartidarismo e o associativismo no contexto político moçambicano.
[100] Capítulo IV da Constituição da República de Moçambique de 1990.

na Província da Zambézia; Ulóngué na Província de Tete; Ribaué na Província de Nampula; Mueda na Província de Cabo Delgado e Marrupa na Província do Niassa.

A Lei nº 11/2013, de 03 de Junho, igualmente, criou outros dez municípios de Vilas, sendo um em cada província, neste caso, tem-se: Boane, na Província de Maputo; Praia do Bilene em Gaza; Quissico em Inhambane; Nhamatanda em Sofala; Sussundenga em Manica; Nhamayábuè em Tete; Maganja da Costa na Zambézia; Malema em Nampula; Chúre em Cabo Delgado e Mandimba em Niassa.

Porém, mais do que uma aparição formal do poder local, se mostrava imperiosa a materialização daqueles plasmados constitucional e legais, processo que demorou sensivelmente dezoito meses, considerando os parâmetros temporais de 22 de Novembro de 1996 e 30 de Junho de 1998, esta última, data da realização das Primeiras Eleições Autárquicas de que resultaram os primeiros órgãos municipais eleitos em trinta e três municípios de cidades e vilas[101].

A realização das primeiras eleições autárquicas em 1998, abrangendo 33 Cidades à extensão de todas as províncias do país, sendo 11 Cidades Capitais Provinciais e 22 Cidades com destacada importância económica, constitui um marco histórico das reformas na organização administrativa do país.

Reconhecendo embora que antes da realização das primeiras eleições autárquicas de 1998, já existiam os Conselhos Executivos nas Cidades Capitais Provinciais, as eleições têm o condam de terem emprestado à organização administrativa do país, uma nova abordagem assente numa governação descentralizada através de órgãos democraticamente eleitos.

Os processos eleitorais autárquicos subsequentes, designadamente, as eleições autárquicas de 2003, 2008, 2013 e 2018, vieram indubitavelmente consolidar a democracia moçambicana no processo de descentralização porque o país, para além de através desses ciclos eleitorais ter aumentado o número de autarquias locais, passou a contar com órgãos autárquicos liderados por membros de outras formações políticas, materializando-se através desses processos, a possibilidade de alternância partidária.

[101] Os artigos 1º e 2º da Lei nº 10/97, de 31 de Maio, indicam os municípios de cidades e vilas criadas em trinta e três circunscrições territoriais.

Entretanto, paralelamente ao processo gradual de introdução de novas autarquias locais, no país, que se mostrava ser uma realidade que colhia consensos no debate parlamentar, assiste-se um fenómeno não consensual, ou seja, um dissenso no seio das forças políticas dominantes, mas que progride e conquista certa hegemonia suportado pelo domínio da maioria dos deputados do partido Frelimo na Assembleia da República, que suportou a posição do Governo na introdução da figura do Representante da Administração do Estado na Autarquia Local.

As Representações do Estado nas Cidades Municipalizadas foram instituídas através do Decreto nº 65/2003, de 31, de Dezembro, que, inicialmente, encontrou no Governador de Província, a autoridade que assumia as referidas funções.

O Governo, dispôs que "Para os municípios cuja área de jurisdição coincida com a da cidade capital de província, é designado representante da Administração do Estado o Governador da respectiva província."[102]

Para os Municípios cuja área de jurisdição coincidia com a sede de distrito, foram designados como representantes da Administração do Estado, os Administradores dos respectivos Distritos.[103]

Acto similar, os Chefes de Postos Administrativos, forma designados representantes da Administração do Estado, para as autarquias cuja área de jurisdição coincidia com a sede do Posto Administrativo[104].

Conclui-se das disposições normativas do Decreto nº 65/2003, de 31 de Dezembro que, os Governador de Província, os Administradores Distritais e os Chefes dos Postos Administrativos, para além das competências próprias tradicionalmente consagradas no pacote legislativo dos Órgãos Locais do Estado, constituído essencialmente pela Lei nº 8/2003, de 19 de Maio, revista pela Lei nº 11/2012, de 8 de Fevereiro e o Decreto nº 11/2005, de 10 de Junho, que regulamentou a Lei nº 8/2003, de 19 de Maio, passaram a ter novas funções como representantes do Estado na autarquia implantada nos territórios que coincidissem com os seus domínios jurisdicionais.

[102] Cfr. artigo 1 do Decreto nº 65/2003, de 31 de Dezembro.
[103] Cfr. artigo 2 do Decreto nº 65/2003, de 31 de Dezembro.
[104] Cfr. artigo 3 do Decreto nº 65/2003, de 31 de Dezembro.

Para a área jurisdicional do Município de Maputo, o Governo entendeu que o representante do Estado seria designado por diploma específico.

Em 2006, a norma do artigo 1 do Decreto nº 65/2003, de 31 de Dezembro, sofreu uma alteração, imposta pelo Decreto nº 52/2006, de 26 de Dezembro, nos termos do qual "Para os Municípios cuja área de jurisdição coincida com a cidade capital provincial é designado representante da Administração do Estado, o administrador distrital especialmente nomeado para esse efeito."

De modo efectivo, trata-se de uma reforma legislativa cuja finalidade esteve voltada para a supressão da competência adicional atribuída aos Governadores Provinciais, como representantes da Administração do Estado nos Municípios cujo território coincidia com a capital provincial e, esta competência foi atribuída aos novos Administradores Distritais que foram implantados nessas jurisdições territoriais.

Infere-se das referências dos parágrafos precedentes, que desde o início, o processo de descentralização em Moçambique, embora gradual no sentido de que foram sendo introduzidas novas circunscrições autárquicas, o mesmo pode ser avaliado negativamente, porquanto o crescimento numérico das autarquias locais não foi proporcional à atribuição de efectivos poderes de autonomia e auto-governação pelos órgãos eleitos pelas respectivas populações, atento que, a descentralização foi sempre adoptada de modo tímido, porquanto, o Governo optou por acoplar mecanismos tendentes ao estabelecimento do controlo da acção dos órgãos das autarquias locais, facto que se perpectua até a presente fase.

Do ponto de vista concreto, a concepção política do Representante da Administração do Estado nas Autarquias Locais tem implicações negativas no processo da descentralização por constituir o veículo da proliferação de vários órgãos e figuras políticos assentes numa mesma jurisdição territorial, facto que até aos presentes dias tem contribuído negativamente na gestão pública, em decorrência de conflitos de competências e atribuições desses órgãos. A título de exemplo, numa mesma capital provincial exercem função administrativa: O Governador Provincial, o Administrador do Distrito, o Presidente da Autarquia Local, e ainda, os Secretários de Estado na

Província, sendo que, após as eleições gerais previstas para o ano 2024, perspectiva-se a introdução de mais um actor político relevante - o Secretário de Estado no Distrito.[105]

Pelo quadro legal vigente neste período, reconhece-se a existência de uma multiplicidade de autoridades políticas com poderes administrativos numa mesma circunscrição territorial, traduzindo um estrutura administrativa contrária aos princípios constitucionais norteadores do processo de democratização e descentralização, por meio dos quais, no essencial, se pretende um uma Administração Pública simplificada e menos burocrática.

No ponto de vista do tratamento técnico-jurídico, o legislador ordinário procurou, nesta fase, distinguir a coexistência dos vários órgãos políticos com poderes administrativo, com a provação da Lei nº 8/2003, de 19 de Maio, a Lei dos Órgãos Locais do Estado (LOLE).

À luz do regime jurídico da LOLE, os Governos Provinciais e os Governos Distritais são órgãos locais do Estado, integrados numa estrutura hierárquica, tendo no topo do seu vértice, o Governo Central.[106]

Diferentemente, as autarquias locais, são excluídas da perspectiva de órgãos locais do Estado, sendo pessoas colectivas públicas, instituídas através de processos democráticos eleitorais, sem subordinação hierárquica, não obstante a sujeição à tutela em matérias administrativa e financeira.[107]

[105] Cfr. Alínea a) do nº 1 do artigo 268 e nº 2 do mesmo artigo, da CRM/2018. A alínea a) do nº 1 do arrigo 268 da CRM/2018 conceba o Distrito como sendo uma das entidades descentralizadas e, o nº 2, refere que em todas as entidades descentralizadas haverá um representante do Estado, logo, perspectiva-se um Secretário do Estado no Distrito, que será mais um actor político no Distrito, com todos os impactos negativos nas componentes administrativa, financeira e patrimonial do Distrito.

[106] Vide os nºs 1 e 2 do artigo 3, em conjugação com os nºs 1 e 3 do artigo 2, ambos da Lei nº8/20003, de 19 de Maio.

[107] Quer a Constituição da República de 1990, bem como o Acordo de paz de Roma, não trouxeram uma previsão expressa sobre as autarquias locais. Estas surgem de forma indirecta, através da aprovação pela Assembleia da República, da Lei nº 2/97, de 18 de Fevereiro (Quadro Jurídico-Legal para a Implantação das Autarquias Locais), com referência para o nº 1 do artigo 133 da CRM/90, no âmbito da competência para legislar sobre as questões básicas da política interna do país.

2.7.3.3. A Reforma Constitucional de 2004

Esta revisão constitucional decorre da aprovação do texto do dia 16 de Novembro de 2004. Tratou-se dum texto constitucional essencialmente voltado para o reforço e solidificação do regime do Estado de Direito e Democrático introduzido pela reforma de 1990.

A nova Constituição teve a peculiaridade de inovar no aspecto formal, através da sequenciação das matérias tratadas, introduzindo epígrafes para cada artigo permitido flexibilidade da sua leitura e consulta.

Do ponto de vista substancial, destaca-se o reconhecimento do pluralismo jurídico, o reforço e maior abrangência dos direitos fundamentais dos cidadãos, para além da reedição da importância e do reconhecimento do poder das autoridades tradicionais no seio da sociedade moçambicana que entretanto tinha sido objecto de desvalorização no contexto da nova República na sequência da proclamação da independência nacional em 1975.[108]

No que refere aos poderes públicos do Estado e com vista a oferecer garantias aos cidadãos relativamente a actuação da Administração Pública, novos órgãos político-constitucionais são institucionalizados, nomeadamente, o Conselho de Estado; as Assembleias Provinciais; o Provedor da Justiça e o Conselho Superior da Magistratura Judicial Administrativa. Igualmente, focalizam-se com idoneidade constitucional, os princípios que norteiam a actuação da Administração Pública, da Polícia da República de Moçambique e do Ministério Público, para além de se ter enfatizado nesta reforma, a forma republicana do Estado moçambicano.

É igualmente através da Constituição de 2004 que aprece expressamente, o reconhecimento, no contexto da organização administrativa, o poder das autarquias locais,[109] como expressão da descentralização administrativa,[110] e do poder local.[111]

[108] Cfr. Quarto parágrafo do preâmbulo da CRM/2004.
[109] Cfr. Artigo 8 da CRM/2004.
[110] Cfr. Nº 1 do artigo 250 da CRM/2004.
[111] Cfr. Artigos 271 e 272, ambos da CRM/2004.

2.7.3.4. A Reforma Constitucional de 2018

A reforma constitucional de 2018 constitui o epicentro do nosso estudo, porquanto, diferentemente do contexto político anterior, foram introduzidos no cenário jurídico-político nacional, os **órgãos de governação descentralizada**, compreendendo a jurisdição territorial de Províncias, dos Distritos e das Autarquias Locais.[112]

Trata-se neste contexto, de uma reforma constitucional que reveste-se de pressupostos próprios da realidade moçambicana para atribuir resposta as situações políticas internas no quadro dos debates algo bipolarizados nas duas maiores formações políticas que vem dominando o exercício político nacional.

A reforma constitucional moçambicana de 2018 é consequência dum contexto político que se mostrou reiterado nos períodos pós eleitorais, com maior expressão para as eleições de 1994 até 2014, com o partido Renamo a não conformar-se com os resultados eleitorais, reivindicando vitória e manifestando interesse em ver nomeados os seus quadros como altos dirigentes nas circunscrições territoriais onde tinha maioria ou nas quais considerava ter sofrido fraudes nos processos eleitorais, ou então a adopção de outros mecanismos políticos que pudessem permitir que os seus quadros governassem nos locais onde obtivesse maioria.

As discórdias sobre os resultados eleitorais entre os dois partidos com maiorias no parlamento moçambicano desembocaram em sucessivos conflitos político-militares que, determinaram a constituição de delegações políticas e uma entidade de observação e intermediação (Equipa Militar de Observadores da Cessação das Hostilidades Militares - EMOCHIM) para, em primeiro plano, depor-se o poder das armas, concedendo tréguas militares e, em segundo plano, desenvolver-se negociações tendentes ao alcance de uma paz efectiva e duradoura.

Foi desde longo e complexo processo negocial que a Assembleia da República, recebeu o mandato de engendrar uma revisão pontual da Constituição da República, com vista a dar expressão aos acordos alcançados entre a Delegação do Governo da República de Moçambique e a Delegação Política do Partido Renamo, uma reforma voltada para a questão particular da partilha do poder, por via de processos eleitorais, traduzido na concepção e adopção de um modelo de reforma

[112] Vide as alíneas a) e b) do nºs do artigo 268 da CRM/2018.

político-administrativa, assente na criação de órgãos de governação descentralizada ao nível local das províncias e distritos.

A Lei nº 1/2018, de 12 de Julho, alterou com certa acutilância a organização administrativa e o funcionamento da Administração Pública moçambicana, com especial enfoque para os Títulos XII e XIII, respectivamente sob epígrafes, Administração Pública, Polícia Provedor de Justiça e Descentralização.

No ponto de vista formal, temos a descentralização reforçada, expressa no alargamento da base dos órgãos administrativos com autonomia administrativa, financeira e patrimonial. Mas, em contra-senso, a Administração Pública em geral, no lugar de se sagrar mais aliviada e flexível assume-se com uma estrutura mais pesada e complexa por demandar na mesma jurisdição territorial, vários órgãos de natureza administrativa, nomeadamente, o Secretário de Estado na Província e o Governador de Província, bem como o Secretário de Estado no Distrito e o Administrador Distrital a encabeçarem estruturas administrativas de mesmo nível e com pesos financeiro e infra-estrutural semelhantes e maioritariamente com funções pouco claras.

A manutenção do poder dos órgãos centrais do Estado, com destaque para o Governo, como entidade com poderes para exercer o privilégio de controlo sobre a acção dos órgãos de governação descentralizada é outra das máculas persistentes no novo figurino da governação descentralizada moçambicana.

De modo sintético, a reforma constitucional de 2018 trouxe as seguintes inovações:

i) Eleição de Governadores Provinciais e Administradores Distritais;
ii) Introdução de Assembleias Distritais eleitas;
iii) Eleição dos titulares dos órgãos executivos das entidades descentralizadas (Governadores provinciais, Administradores distritais e Presidentes dos Conselhos Autárquicos) pelo método de "cabeça de lista";
iv) Introdução da figura de Secretário de Estado na Província; do Secretário de Estado no Distrito e, dos Conselhos dos Serviços Provinciais e Distritais de Representação do Estado.

No que refere à organização do Estado, o grande marco traduz-se, por um lado, na manutenção da forma republicana do Estado e, por outro, na concepção de um modelo prenunciador do alargamento da base territorial da autonomização da administração pública.

Os Governos provinciais e distritais, à semelhança do que sucede com as autarquias locais, passam a gozar de autonomia administrativa, financeira e patrimonial, no entanto, essencialmente trata-se de um poder de autonomia condicionado ao controlo político pelo Governo Central[113], questão que carece de uma minuciosa perquirição.

Compreender os órgãos de governação descentralizada em moçambique, constitui o *quid* deste trabalho.

[113] Cfr. artigo 272 da CRM/2018.

Capítulo 3. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E DIREITO ADMINISTRATIVO

3.1. A Vinculação Jurídica da Administração Pública

Em busca da compreensão dos processos e procedimentos de interacção entre a Administração Pública e o Direito, sobretudo no que refere ao Direito Administrativo, Jorge Miranda é dos autores que deixa o seu escólio, ensinando que, no mundo jurídico não são apenas os indivíduos enquanto administrados, que se encontram sujeitos às normas jurídicas. O Estado, e todas as outras entidades com autoridade pública estão igualmente sujeitos ao Direito, e, invariavelmente, se revêem sujeitas ao Direito que elas próprias criam.[114]

Refere ainda o autor em citação que, embora se possa considerar por exagerada a posição dos autores que assimilam o fenómeno estadual ao fenómeno normativo, pelo menos é claro que o Estado não pode ser compreendido sem Direito - que transforma os homens em cidadãos, que estabelece as condições de acesso aos cargos públicos, que confere segurança às relações entre os cidadãos e entre eles e o poder.

Focaliza ainda, a indiscutível importância que os elementos históricos, geográficos, económicos, políticos, morais e afectivos, exercem neste contexto, sem descurar da valiosa contribuição do elemento jurídico traduzido na criação de direitos e deveres, de faculdades e vinculações. Afirma nesta linha de ideia que, se aos governantes assiste a prerrogativa de mandar, aos governados incumbe o dever de obediência. A ideia do poder está sempre filiada à ideia do Direito justificando-se que a autoridade dos governantes exista alicerçada em um conjunto de normas instituídas numa ordem jurídica inspiradas pela Constituição.

> Sumarizando o seu pensamento, Jorge Miranda refere que, no desenvolvimento de toda a sua actividade, o Estado e as demais entidades públicas têm de se mover segundo regras jurídicas - sejam quais forem as fontes donde essas regras provenham (nomeadamente de natureza legal ou consuetudinária), o conteúdo e o sentido que possuam, as concepções que lhes presidam e os processos de agir que instituam. São extremamente variados e tantas vezes antagónicos os regimes, as formas de governo e os sistemas políticos. Não obstante esse considerando, em todos os regimes e sistemas políticos, actuais ou passados, encontram-se ideias e regras jurídicas a defini-los, a legitimá-los (ou a procurar legitimá-los), a conformá-los, a orientá-los. A sujeição do Estado ao Direito, inclusive ao seu próprio Direito Positivo - eis a base do Direito público e, antes de mais, do Direito constitucional.[115]

[114] MIRANDA, Jorge, *Teoria do Estado e da Constituição*, Rio de Janeiro, 2005, pgs. 5 e 6.
[115] Miranda, Jorge, ob.cit.... pg. 6

Para Diogo de Figueiredo Moreira Neto, a Administração Pública se encontra sujeita ao Direito por via de dois principais mecanismos, designadamente, a vinculação à lei e ao Direito.

O autor começa por considerar, em sua abordagem, que, uma das conquistas mais significativas da humanidade assenta na sujeição da acção da Administração Pública e do Estado de modo particular, à lei. No entanto, entende que, outra conquista de maior significado ainda, é a vinculação da Administração Pública ao Direito.

A Administração Pública moçambicana, no caso os Órgãos de Governação Descentralizada Provinciais e das Autarquias, cumprem a disciplina defendida por Jorge Miranda e Diogo de Figueiredo Neto, na medida em que, do ponto de vista formal, primeiro, estão vinculados ao regime geral da Administração Pública nacional regulamentado pela Lei nº 14/2011, de 10 de Agosto, a Lei que regula a formação da vontade da Administração Pública e estabelece as normas de defesa dos direitos e interesses dos particulares e em segundo lugar, impera a vinculação à legislação especial dos órgãos de governação descentralizada provincial.

A norma do nº 1 do artigo 4 da menciona Lei n° 14/2011, de 10 de Agosto, institui que a "A Administração Pública deve actuar em obediência à lei e ao direito, dentro dos limites e fins dos poderes que lhe estejam atribuídos por lei."

No concreto, o conteúdo da norma do nº 1 do artigo 4 da lei ora em referência, mais do que fazer a enunciação do princípio da legalidade, sujeita a acção da Administração Pública ao princípio da juridicidade, ao condicionar a actuação desta ao direito, considerando que este (princípio da juridicidade) é de maior amplitude quando comparado com o princípio da legalidade.

No quadro da legislação especial sobre os Órgãos de Governação Descentralizada, é enunciado o princípio da legalidade como parâmetro da actuação destes órgãos, com expressa menção ao dever de obediência à Constituição e demais leis.[116]

A sujeição da Administração Pública, e neste caso em concreto, dos órgãos de governação descentralizada provincial, ao Direito, equivalendo ao princípio da juridicidade, é uma clara resposta ao problema sempre perene do Direito, porquanto, as normas jurídicas dificilmente têm o

[116]Cfr. Artigo 9 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio (Lei que estabelece os princípios, as normas de organização, as competências e o funcionamento dos órgãos executivos de governação descentralizada provincial).

pendor de abordar todos os aspectos da vida e, é nesse sentido que o Direito sempre se preocupou em encontrar soluções para as possíveis lacunas jurídicas.

Por conseguinte, do ponto de vista formal, não há dúvidas que os órgãos de governação descentralizada provincial, estão vinculadas ao direito (vinculação jurídica).

a) Vinculação à lei[117]

Quanto à vinculação da Administração Pública à lei, refere que a mesma pode ser seccionada em vinculação absoluta, por um lado e, por outro lado, em vinculação relativa, consoante, respectivamente, a norma se apresente no formato de um *numerus clausus,* ou seja, a noma jurídica em si esgota a definição de todos os elementos essenciais da actividade da Administração Pública. Nos casos em que a norma legal adopta o formato *numerus apertus*, dá margem de opções ao gestor na escolha de oportunidade e de conveniência de agir, de modo que existirão critérios à disposição das Entidades Públicas, seus órgãos e seus agentes no modo de execução das suas missões. Trata-se assim de distinguir as actividades vinculadas, no primeiro caso, e, actividades discricionárias, para o segundo caso.

Na **doutrina recente**, pretende-se uma distinção entre actividades da Administração previstas em lei e as não previstas em lei*,* sendo que, as actividades administrativas previstas em lei correspondem às actividades vinculadas (de previsão genérica) e as discricionárias (de previsão específica).[118]

Para melhor interiorização, expõe como exemplos da actuação administrativa discricionária, o poder que assiste à Autoridade Administrativa de tomar decisões sobre a construção de estradas, a criação de novos serviços, o planeamento e a implantação de novas técnicas de fomento público, entre outras.[119]

As decisões tomadas no âmbito do poder discricionário são, impropriamente consideradas **não previstas em lei.** Mas, bem vistas as coisas, denota-se que as mesmas já o foram no momento da determinação das atribuições e competências dos vários entes, órgãos e agentes da Administração

[117] MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo, *Curso de Direito Administrativo*, 16ª Edição, Revista e Actualizada, Rio de Janeiro, 2014, pg. 192 à 194.
[118] *Ibidem, pg. 192.*
[119] *Ibidem*, pg. 193.

Pública. O que sucede é que a entidade, para decidir, recorrerá em uma das várias possibilidades que a lei determina, bastando-se essa escolha da posição adoptada, apenas na fundamentação que a possa distinguir das outras decisões em sentido contrário tomadas sobre casos com a mesma factualidade.

É por esta posição de ver as coisas que concorda-se neste trabalho, com Diogo de Figueiredo Moreira Neto, quando referencia, que, em todas as actividades cometidas ao Estado – a legislativa, a jurisdicional e a administrativa – existirão actividades discricionárias, sendo que, rigorosamente, apenas na legislativa se cogita ser uma modalidade especial de vinculação – a constitucionalidade, o que faz da discricionariedade, não apenas um instituto privativo, ou quase exclusivo do Direito Administrativo, mas inerente à Teoria Geral do Direito.[120]

"É assim que, no quadro do desenvolvimento da actividade estatal constitucional primária – a actividade legislativa, sendo a actividade primordial relativamente às demais actividades pública, predomina a discricionariedade política".[121]

Entretanto, no extremo oposto da função jurídico-legislativa, é desenvolvida a actividade jurisdicional, aquela que, no contexto da sua conceitualização, se encontra mais estritamente submetida à preceituação da ordem jurídica, de tal modo que se caracteriza por ser predominantemente, a ela vinculada. Ou seja, impõe-se que o juiz dimane actos decisórios, próprios da função jurisdicional, fazendo-o sempre sob as condições juridicamente previstas de oportunidade, de competência, de forma, de motivo e para lograr um objecto, também juridicamente predeterminado. Não obstante esta estreiteza imposta ao juiz, a própria ordem jurídica autoriza excepcionalmente, ao julgador, a adopção de alguma dose de discricionariedade na produção da prova material, devendo discutir os motivos que o conduzam a decidir de certo modo, ou quando necessite orientar-se no sentido do atendimento dos fins sociais da lei e das exigências do bem comum, e, até mesmo, além dessa avaliação de motivos, possibilitando-o a fazer uma escolha do melhor objecto, como pode ocorrer na edição de acto cautelar.[122]

Concluindo a análise das três funções do Estado, o autor assenta que, entre a actividade legislativa e a jurisdicional, temos a actividade administrativa pública que, distintamente da administração

[120] MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo, ob.cit., pg. 193.
[121] *Ibidem.*
[122] Cfr. MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo, ob.cit., pg. 194.

privada de interesses, normalmente executada por pessoas no gozo da liberdade de agir, aquela não se realiza livremente, desenvolvendo-se em estrita vinculação jurídica, em maior ou menor grau, mas sempre de acordo com o que se ache legalmente pré-estabelecido.[123] Este é o sentido próprio do princípio da legalidade como tem sido a enunciação do artigo 4 da Lei nº 14/20211, de 10 de Agosto; do artigo 9 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio e demais legislação atinente à acção da Administração Pública em Moçambique.

De tudo o que acima ficou dito, demonstra-se que se tem reflectida a dupla vinculação do Estado à lei e ao direito que é vista como integrando a caracterização jurídico-fundamental da Administração Pública pós-moderna. Não fosse assim, o Estado, ao qual se comete predominantemente esta função em benefício da sociedade, não seria dela instrumento, mas seu tutor, inexistindo, por consequência e em definitivo, qualquer actividade estatal, inclusive a administrativa, que não encontre na lei e no direito o seu fundamento e o seu limite, mesmo que esteja previsto um amplo espaço de integração discricionária de sua vontade.

b) Vinculação ao Direito

Na alínea precedente foi priorizada a abordagem à volta da subordinação da Administração Pública à lei, enquanto fonte primordial de toda a actividade administrativa e do Estado de modo particular. Segue agora perscrutar a sujeição do Estado e da Administra Pública ao Direito.

Defende, Diogo de Figueiredo Moreira Neto que, à par da vinculação do Estado à lei, igualmente, a actividade administrativa está vinculada ao Direito. **[124]** O Direito é por assim dizer, não unicamente as normas jurídicas, mas sim, o ordenamento jurídico vigente em determinado momento no Estado. O Direito deve por conseguinte ser entendido não apenas como a colecção de normas legisladas em vigor, mas como a referência à totalidade do ordenamento jurídico vigente, assim considerado como nele incluindo não apenas as normas legais positivadas, como as normas-princípio, venham positivadas ou não, e as normas jurídicas produzidas por outras fontes, pressupondo, sobretudo, um sistema constitucional aberto, sempre atento às mutações que se processam incessantemente no meio social, e que lhes garantam a legitimidade.[125]

[123] MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo, ob.cit..., pgs. 194.
[124] *Ibidem*, pgs. 194 e 195.
[125] Cfr. *Ibidem,* pg. 195.

O ordenamento jurídico-constitucional moçambicano responde satisfatoriamente à esta questão porque reconhece os vários sistemas normativos e de resolução de conflitos que coexistem na sociedade moçambicana, desde que estes sejam consentâneos com os valores e princípios fundamentais da Constituição.[126]

A Constituição abre espaço para a valoração do Direito e não apenas da lei, como parâmetro de composição das variadas situações do domínio da vida social. É, como referimos, um reconhecimento da impossibilidade de previsão de todas as situações da vida e a concepção através de leis ordinárias, das soluções concretas em todos os momentos, das exigências da vida social.

Infere-se assim que a discussão que se pretende trazer com a subordinação da Administração Pública ao Direito, equivale-se a abordar os contornos da vinculação administrativa ao princípio da juridicidade em contraponto ao princípio da legalidade.

Os autores que abordam o princípio da legalidade são unânimes em afirmar que este princípio está intimamente ligado ao Direito Administrativo.

Hely Lopes Meirelles, por exemplo, ensina que, a Administração Pública não é guiada pela liberdade nem pela vontade pessoal, pois só é permitido fazer o que a lei autoriza. Contrariamente, ao particular é lícito fazer tudo o que a lei não proíbe.[127]

Para Régis Fernandes de Oliveira, a Administração Pública é serviente à lei e apenas pode realizar aquilo que a lei lhe traça como âmbito de possível acção, qualquer actividade estranha à lei ou por ela não amparada estará fadada à anulação.[128]

Sobre o princípio da juridicidade, em seu artigo científico, Daniel Bezerra Montenegro Girão, defende que "A noção de juridicidade, além de abranger a conformidade dos actos com as regras jurídicas, exige que a sua produção observe – não contrarie – os princípios gerais de Direito previstos, explícita ou implicitamente na Constituição". [129]

---

[126] Cfr. Artigo 4 da CRM/2018, com a epígrafe "**pluralismo jurídico**".
[127] MEIRELLES, Hely Lopes, *Direito Administrativo Brasileiro*, 2001, pg. 82.
[128] OLIVEIRA, Régis Fernandes de, *Lacuna e Sistema Normativo*. Revista Trimestral de Direito Público, São Paulo, 1998, pgs. 47 e 48.
[129] GIRÃO, Daniel Bezerra Montenegro, *Paradigma da juridicidade versus legalidade no processo administrativo tributário*, Direito & Justiça, 2012, pg. 95.

O autor sugere uma compreensão filosófica do Direito moderno, no que respeita à normatividade e constitucionalização dos princípios gerais do Direito e pela hegemonia normativa e axiológica dos princípios, com a consequente substituição, no Direito Administrativo, do princípio da legalidade pelo princípio da juridicidade.

Compreende-se destra lavra que o limite entre o princípio da legalidade e o da juridicidade reside na fonte em questão, sendo que, quando a Administração age com referência a determinada lei ordinária, cumpre o princípio da legalidade, porém, indo para além dos comandos da lei ordinária, aplicando princípios gerais do Direito, aí faz vingar o princípio da juridicidade.

Ou seja, o princípio da juridicidade é de maior amplitude, abarcando o princípio da legalidade, razão pela qual actualmente, com referência para a maioria de autores brasileiros, se propugna que, no Direito Administrativo, o princípio da juridicidade veio suceder ao princípio da legalidade.

Fica evidenciado, como aliás foi feita referência anteriormente, que a melhor interpretação a fazer ao ordenamento jurídico moçambicano, atento ao princípio constitucional do pluralismo jurídico ínsito no artigo 4 da Constituição; ao princípio da legalidade nos exactos termos do nº 1 do artigo 4 da Lei nº 14/2011, de 10 de Agosto e do artigo 9 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio, assenta no reconhecimento e valoração do princípio da juridicidade.

Ou seja, embora nas leis vigentes no ordenamento jurídico moçambicano não conste de forma expressa a referência ao princípio da juridicidade, valendo-nos da interpretação das normas acima arroladas, compreende-se que, o que o Direito moçambicano preconiza é um avanço para lá do mero princípio da legalidade, confortando-se na esteira do princípio da juridicidade, porquanto invoca-se a necessidade da conformação da actuação da Administração Pública, primeiro, com a lei e em segundo lugar, com o Direito. Quer isto significar que, quando a lei não responda cabalmente a questão em análise, dever-se-á recorrer ao Direito enquanto conjunto de normas e princípios, ainda que não escritas, desde que os mesmos não sejam contrários aos princípios fundamentais vertidos na Constituição.

É de todo sentido que esta seja a melhor interpretação a dar à conformação da Administração Pública ao Direito, e mais, buscando suporte na explanação de Diogo de Figueiredo Moreira Neto extrai-se a seguinte lavra:

> Essas contínuas alterações, que se devem à dinâmica própria da convivência social, diversificada e acelerada pelos progressos tecnológicos da Era da Informação, não são apenas aquelas captadas pelas casas legislativas, mas, igualmente, todas as que vão sendo continuamente interpretadas e reinterpretadas pela comunidade dos operadores do direito; tudo tendo sempre como referência da integridade do sistema, em seu vértice, a Constituição, com suas alterações por via de revisões e de emendas, e, complementarmente, a jurisprudência da Suprema Corte, que lhe confere permanente actualidade e segurança aplicativa.[130]

Sumarizando, resulta conclusivo que actualmente, a actuação da Administração Pública, mais do que resignar-se ao princípio da legalidade, vai mais longe fazendo vingar as suas posições ao império da Constituição, esta assumida como o fundamento de todas as normas escritas e não escritas vigente no território do Estado.

Vai daí que, a Constituição assume-se como a expressão máxima da vontade da sociedade nos actuais Estados Democráticos de Direito, delimitando os princípios orientadores do respeito pela dignidade e liberdade do homem, e, consequentemente, decorre o dever do Estado de reconhecer em cada indivíduo, não apenas um sujeito da administração, mas um cidadão, a ser respeitado, protegido e atendido.

Colhe-se ainda do autor em citação que, da postura democrática do Estado florescem importantes consequências em termos de vinculação ao direito, tais como, em breve relação:

> 1.º – O reconhecimento da supremacia dos direitos fundamentais sobre quaisquer prerrogativas outorgadas aos entes públicos;
>
> 2.º – O reconhecimento de direitos subjectivos públicos dos administrados;
>
> 3.º – O reconhecimento da força vinculante dos pactos de toda ordem, contratuais ou não, celebrados com o Estado e com os seus desdobramentos personalizados;
>
> 4.º – O reconhecimento da necessidade de ponderação de interesses protegidos pela ordem jurídica, sempre que conflitantes com interesses públicos disponíveis, como são os patrimoniais e os instrumentais;
>
> 5.º – O reconhecimento das garantias processuais administrativas, enquanto sejam partes os administrados, em relações contenciosas extrajudiciais; e

[130] MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo, ob.cit..., pg 195.

6.º – O reconhecimento da presunção de boa-fé dos administrados e de seu direito à confiança legítima nas relações com a Administração.

José Carlos Vieira de Andrade, igualmente, aborda a temática da vinculação da Administração ao direito, com particular referência para o direito público[131], e começa por concluir que o Direito Administrativo estabelece as condições de legitimidade da actividade desenvolvida no desempenho da função administrativa, designadamente, da prática de actos imperativos formais, adoptados no exercício de prerrogativas de poder público e em vista à produção de efeitos jurídicos externos (regulamentos, actos e contratos administrativos).

Seguidamente, De Andrade, discute a questão, fundamentando as suas posições com recurso essencialmente a dois dos principais princípios do Direito Administrativo, designadamente, os princípios da legalidade e da juridicidade administrativa.

Na sua abordagem, escalona a questão da relação entre a Administração Pública ao Direito, com referência para marcos históricos-temporais:

c).1. A vinculação jurídica da Administração no século XIX

Neste período, cujo marco histórico é o liberalismo, a característica essencial da administração assentava na limitação pelo princípio da legalidade administrativa, princípio este que se desdobrava nos seguintes subprincípios:

a) **Primado da lei** (em sentido negativo) - nos termos do qual a actividade administrativa só podia ser vista como válida se resultasse da estrita observância das determinações legais. Qualquer actuação administrativa que não se revesse em lei, era tida por inválida. Estava assim estabelecida a primazia hierárquica da lei;
b) **Reserva de lei –** trata-se de um subprincípio desenvolvido na base duma tripla dimensão:

- **Orgânico-formal:** Existe único órgão do Estado com competência para prolatar as leis – o Parlamento;
- **Funcional:** A prolação das leis vigentes num Estado resulta da actividade exclusiva do órgão legislativo; e

[131] ANDRADE, José Carlos Vieira de, *Lições de Direito Administrativo*, 5ª Edição, Coimbra, 2017, pgs. 49 à 70

- **Material:** O conteúdo normativo das leis está reservado à regulamentação de questões básicas da vida, designadamente, sobre as liberdades e propriedade dos administrados, liquidação e cobrança de impostos, expropriações, sendo por isso, estas matérias reservadas exclusivamente ao parlamento;

c) **Discricionariedade livre**: Por via deste subprincípio, se concebe uma reserva de Administração, partindo-se da premissa de que se reconhece à Administração, uma "cláusula geral de polícia", que a conferia poderes implícitos (de direito natural) para a defesa do interesse social e a manutenção da ordem pública. Neste concreto, com expressa exclusão das matérias de reserva do Parlamento, a Administração não se acha subordinada a normas jurídicas, nem na organização, nem na actividade desenvolvida pelo Parlamento;

d) **Presunção da legalidade da actuação administrativa**: Significa este subprincípio que a actuação administrativa é presumida legal devendo por isso dotar-se de características de imperatividade unilateral (autotutela declarativa) e executoriedade e do uso de meios coercivos sempre que se mostre necessário (autotutela executiva), entendido que a actuação da Administração tem em vista a salvaguarda de interesse da maioria justificando-se a sobreposição contra os interesses meramente privados;

e) **Controlo jurisdicional limitado:** O controlo da validade dos actos da administração, quando existisse, estava a cargo de órgãos superiores da Administração ou de órgãos administrativos independentes, e, quando a justiça administrativa operava ou passou a operar através de tribunais, estes dispunham, em regra, apenas de poderes cassatórios (poderes de anulação de actos administrativos, mas *não* de condenação na prática ou na abstenção de actos ou comportamentos).

c) 2. A subordinação da Administração ao Direito no Estado Democrático e Social: o princípio da juridicidade

José Carlos Vieira de Andrade, considera de peculiar relevância as mudanças operadas na segunda metade do século XX. Refere que a alteração do sentido e do conceito material de lei, o alargamento do domínio juridicamente relevante, o desenvolvimento exponencial das esferas de

actuação administrativa determinaram a ampliação e a diversificação das relações entre a Administração e o Direito.[132]

No sentido do autor aqui em citação, o tratamento da relação entre a Administração Pública e o Direito, percorre um paradigma similar ao adoptado quando do tratamento do princípio da legalidade.

Aqui, a ênfase vai para o princípio da juridicidade que compreende a subordinação da actuação da Administração Pública que vai para lá da lei, empoleirando-se no Direito, visto como o maior âmbito sobreposto à simples legalidade. Considera-se, semelhantemente, a ocorrência de vários subprincípios nesta categoria[133]:

a) **Primado da lei em sentido negativo:** Mantém-se o ideal de que as normas legislativas se sobrepõem e se sobrelevam perante quaisquer decisões da administração, admitindo-se, porém, excepcionalmente, a desaplicação pelos órgãos superiores da Administração, de leis manifestamente inconstitucionais;
b) **Precedência da lei:** Caracteriza-se pelo primado da lei em sentido positivo – acto legislativo (leis, decreto-lei e as normas do Direito Comunitário com valor legislativo) se torna o pressuposto e o fundamento de toda a actividade administrativa, seja no domínio da administração de autoridade (actos autorizativos e as relações especiais de poder), seja quanto à administração social ou de prestações, determinando, no mínimo, os interesses públicos específicos (o fim, manifestado na hipótese legal através da definição dos pressupostos específicos das decisões administrativas) e os órgãos encarregados (a competência) da prática de actos administrativos - princípio que, com a tripla função de instrumento de orientação política, de garantia da racionalidade e de tutela de direitos dos particulares (incluindo a autorização para a actuação administrativa de autoridade), configura uma reserva de função legislativa;
c) **Determinidade de conteúdo:** Por este subprincípio se entende que nas matérias de reserva legislativa parlamentar ou de domínio legislativo por natureza, integram-se as questões sobre os direitos fundamentais dos cidadãos, as decisões sobre as matérias consideradas fundamentais para a vida em sociedade, valorando-se a essencialidade material.

[132] Cfr. ANDRADE, José Carlos Vieira de, *Lições de Direito Administrativo*, 5ª Edição, Coimbra, 2017, pg. 50.
[133] Cfr. Ibidem, pgs. 50 à 52.

Densificam-se os co teúdos legais por meio de um processo de vinculação mais intensa da actividade administrativa (regulamentar ou concreta) à lei, excluindo, em princípio, a concessão de poderes discricionários;

d) **Discricionariedade condicionada**: Nos termos deste, a operacionalização dos poderes discricionários fica condicionada à autorização legislativa e, o seu exercício, tal como toda a actividade da Administração, está subordinado ao Direito, seja através de prescrições em preceitos constitucionais relativos aos direitos, liberdades e garantias, com os quais tem de se conformar, seja por determinação de princípios jurídicos fundamentais (igualdade, imparcialidade, proporcionalidade, justiça, boa fé, racionalidade), que regulam o modo da sua actuação;

e) **Imperatividade atenuada**: Compreende a limitação da presunção de legalidade da actividade administrativa. Contrariamente, impera sobre a Administração Pública, o dever de fundamentação das suas decisões, designadamente das desfavoráveis para os seus destinatários, reconhecendo-se contudo, a reserva do relativo privilégio de autoridade administrativa (autotutela declarativa) e, de algum modo, a estabilidade das suas composições ínsitas em actos administrativos (caso decidido). A executoriedade dos actos da autoridade Administrativa, está condicionada aos casos estritamente previstos em lei e às situações de urgência;

f) **Tutela judicial plena e efectiva:** A actividade administrativa está sujeita a um escrutínio do poder judicial, dotado de poderes de plena jurisdição (apreciação, anulação e condenação), através do controlo, quer da legalidade (em sentido estrito, de conformidade às normas escritas de valor legislativo ou regulamentar), quer da juridicidade (no sentido de conformidade ao Direito, incluindo os princípios jurídicos fundamentais**)** da actividade administrativa.

Assinala ainda o autor, a ocorrência de dificuldades na compressão ao princípio da legalidade e ao correlato princípio da tutela judicial efectiva, no âmbito da concretização actual das políticas públicas em contexto transnacional, ao que alia uma crise da legalidade estrita, que decorre de vários factores:[134]

[134] ANDRADE, José Carlos Vieira de, ob.cit., pgs. 52 e 53.

a) A posição hierarquicamente inferior dos actos legislativos nacionais ou a sua preterição ou aplicação secundária, comparativamente com as normas constitucionais, com as normas internacionais e com as normas de direito comunitário directamente aplicáveis, que os conformam ou substituem na vinculação da Administração;
b) A importância crescente da valoração dos princípios jurídicos, como padrões jurídicos autónomos, na aplicação (interpretação, concretização, adaptação, correcção e controlo da legitimidade) das disposições normativas (incluindo as legislativas), assumidos como mecanismos de resolução ponderada dos "casos difíceis" pelo poder judicial;
c) A proliferação, sobretudo em áreas económicas e sociais, de directivas político-estratégicas de conteúdo aberto, ainda que sob forma legal (decretos-leis) e regulamentar (resoluções do Conselho de Ministros) – e de *standards* científicos e técnicos, por vezes de origem privada, regional e internacional, que, a vários títulos e em diversos níveis, se assumem de poder vinculativo e regulamentam a actividade administrativa. Trata-se pois de normas que constituem programas finais (e não condicionais), com prejuízo para a intensidade da vinculação administrativa;
d) O desenvolvimento, nas áreas económicas de interesse geral, da regulamentação independente por parte das "autoridades reguladoras", nacionais, regionais e internacionais, com escassa sujeição à legalidade material interna;
e) A tendência crescente no sentido de diminuir os procedimentos de controlo administrativo prévio das actividades de âmbito privado (licenciamento zero) associada igualmente a uma desvalorização de preceitos substanciais de menor relevo, em homenagem a uma eficiência de resultados na realização do interesse público, processo que decorre com cautelas para que não se caia no risco de coarctar os direitos à informação, à audiência prévia, à participação procedimental e à fundamentação das decisões (na formulação do direito a uma boa administração); e
f) A difusão, nos procedimentos administrativos, de actuações informais, com relevo jurídico atenuado.

Avaliando os princípios e subprincípios acima alistados infere-se que o princípio da juridicidade condiciona de modo directo a actividade administrativa, seja de forma autónoma como padrão da sua fundamentação e essência ou ainda, através da propulsão de influências na interpretação

administrativa e judicial das disposições legais, traduzindo a interpretação da lei em conformidade com os princípios.

A título exemplificativo, e para dar condimento às posições *retro* afloradas, o autor elenca os seguintes princípios, quase todos consagrados nas Constituições dos Estados:[135]

a) **Prossecução do interesse público**, como condição primordial da promoção do respeito dos direitos dos cidadãos (princípio-quadro);

b) **Imparcialidade**, nas suas vertentes subjectiva ou formal (imparcialidade do agente decisor) e objectiva ou material (imparcialidade da decisão, por consideração de todas as circunstâncias e interesses relevantes);

c) **Igualdade**, nas suas diversas dimensões: traduz-se nas proibições da discriminação e do arbítrio, como factores para a incrementação do respeito pelo tratamento igual;

d) **Proporcionalidade,** na tripla dimensão de adequação, necessidade e equilíbrio (proporcionalidade, em sentido estrito), designadamente nas actuações que impliquem restrições ou compressões de posições jurídicas subjectivas e na aplicação de sanções;

e) **Razoabilidade**, manifesta-se como critério a ter a conta no processo de ponderação de valores, direitos e interesses conflitantes;

f) **Boa-fé**, como normalmente se tem ensinado no Direito, trata-se dum princípio que traduz a actuação de um *bone patre familie*, incluindo a proibição do abuso de direito;

g) **Segurança jurídica**, concretiza a necessidade que os administrados não sejam colocados em situações de não conhecer o direito que melhor acautele os directos em determinado momento, decorrente de decisões ilógicas e incongruentes;

h) **Justiça,** considerado pouco operacional em razão da sua formulação vaga e potencialmente muito abrangente, se pretende que as posições jurídicas da Administração Pública visem administrar a justiça no interesse dos administrados;

[135] ANDADE, José Carlos Vieira de, ob.cit. pgs. 53 e 54.

i) **Racionalidade** e da **veracidade** como imperativos não escritos de toda a actuação administrativa;

j) **Boa administração**, a Administração Pública deve pautar-se por critérios de eficiência, de economicidade e de celeridade, como mecanismos para o alcance da boa governação).

k) **Estado de necessidade administrativo**, está-se perante um contraprincípio, que fundamenta a dispensa da aplicação das disposições legais, sobretudo formais, em situações de excepção.

3.2. A Discricionariedade Administrativa

Expende José Carlos Vieira de Andrade que, o princípio da legalidade foi, nos primórdios, tomado em duplo sentido antagónico, equivalendo à vinculação e discricionalidade, em ambos casos, como corolário de decisões administrativas, encaradas na perspectiva da sua relação com a lei.[136] A inferência era de que, em todos os actos havia momentos vinculados e, em muitos, havia momentos discricionários, contrapostos, de modo que onde houvesse vinculações legais, não havia discricionariedade e *vice-versa*.

Actualmente, a fenomenologia se mostra alterada porquanto, pelo princípio da legalidade, a discricionalidade é um instrumento ao serviço da legalidade pré-estabelecida, de tal modo que o exercício de poderes discricionários se acha vinculado, pelo menos, à finalidade legal. Mais, considerando a quase sempre imprecisão dos pressupostos legais, se mostra de importância consideração concluir que o agente administrativo, na sua actuação, acaba por colaborar na concretização do fim legal nas circunstâncias dos casos concretos, recorrendo a uma dose de discricionalidade.

Mais importante ainda é concluir, pelo pensamento do autor aqui em citação que, a precedência do princípio da legalidade constitui limitante da discricionariedade, ou seja, esta, não traduz por si só, uma liberdade administrativa. Trata-se de um poder condicionado ao normativismo vigente, nos termos do princípio da competência, que rege a actuação pública (tudo o que não for permitido, é proibido), regra aplicada em contraponto à autonomia privada, fundada no princípio da liberdade, que rege a actuação dos particulares (tudo o que não é proibido, é permitido). Por via deste

[136] ANDRADE, José Carlos de, ob.cit., pgs 54 e 55.

entendimento, o autor faz questão de enfatizar que a vontade administrativa é objectiva e funcional, porque visa necessariamente a realização do interesse público previamente estabelecido pela lei.

3.2.1. Os problemas da discricionariedade

Na sequência ainda da abordagem sobre a discricionalidade, José Carlos Vieira de Andrade, refere-se aos problemas que este princípio regimentar da actuação administrativa comporta. Nesse concreto, conclui que a discricionariedade suscita vários problemas diferentes, destacando, com efeito, três problemas fundamentais, nomeadamente:[137]

a) O problema do âmbito da figura, designadamente, da admissibilidade da concessão de poderes discricionários através de conceitos legais imprecisos;
b) O problema, mais antigo, da natureza do poder discricionário, e, em especial, o do seu carácter jurídico;
c) O problema, mais recente, da diversidade dos tipos de faculdades discricionárias.

A análise dos três problemas da discricionalidade, é actualmente colocada no quadro das denominadas relações tripolares "**Lei-Administração-Juiz**", minimizando a ideia dos que valorizam apenas a relação bipolar entre a actividade administrativa e a lei (entendida no sentido amplo de disposições normativas).

Acresce que os problemas da discricionariedade não podem ser resolvidos exclusivamente a partir de um entendimento do princípio do **Estado de Direito** que preconize a máxima determinação legislativa e a máxima fiscalização judicial possíveis, no pressuposto ou preconceito de que a discricionariedade é um **mal**, ainda que necessário.

> A relevância do princípio constitucional e doutrinal da divisão dos poderes implica o reconhecimento de uma certa autonomia e responsabilidade próprias da Administração no exercício da sua função (que também engloba a aplicação, isto é, a criação-concretização do Direito), quer perante o legislador (há-de haver uma "reserva administrativa dos casos concretos"), quer em face do juiz (mantém-se a proibição da "dupla administração" quanto ao "mérito") — no contexto de um "Estado de Direito Misto", moderado e equilibrado, contraposto ao "Estado Legislador", ao "Estado Administrativo" e ao "Estado dos Juízes.[138]

[137] ANDRADE, José Carlos Vieira de, *ob.cit.,* 5ª Edição, Coimbra, 2017, pg. 55.
[138] ANDRADE José Carlos Vieira de, *ob.cit...*, pg. 56.

3.2.2. O problema do âmbito ou extensão da discricionariedade

Para De Andrade, a doutrina sempre teve certeza quanto à existência de discricionariedade naquelas situações em que a norma habilitante da prática de um acto administrativo, conferia ao órgão competente, na sua estatuição, muitas vezes através do conceito deôntico permissivo ("pode"), a faculdade de determinar o conteúdo das medidas a tomar (discricionariedade de decisão) ou possibilidade de escolher entre as medidas alternativas determinadas na lei (discricionariedade de escolha).

Questão discutível foi sempre caracterizada pela necessidade de saber se assiste à Administração dispor de poderes discricionários naquelas situações em que a lei utilizava conceitos indeterminados, designadamente na hipótese normativa, ao definir os pressupostos da decisão administrativa, poder-se-ia considerar esses "conceitos legais indeterminados" como permissivos da discricionariedade Administrativa?

Do ponto de vista substancial e não meramente nominalista, a questão refere-se à existência, ou não, nessas situações, de espaços de valoração e decisão próprios da função administrativa, que o juiz não possa controlar integralmente. A resposta positiva implica um conceito amplo de discricionariedade, que não se limite aos casos em que as leis confiram directamente à Administração a prerrogativa de decisão, mas abranja ainda os casos em que a Administração disponha do privilégio ou liberdade de avaliação, que o judicial não possa reexaminar, podendo contudo exercer o controlo do acto resultante da actuação Administrativa discricionária, através do mecanismo da fiscalização, acto próprio do controlo judicial.

3.3. As Relações Jurídicas Administrativas

3.3.1. Conceito de relações jurídicas administrativas

É corriqueiro a doutrina afirmar que a actividade das entidades administrativas e dos particulares desenvolve-se num contexto relacional disciplinado por normas de direito público, de que resultam as relações jurídicas de direito administrativo, no âmbito das quais se exercem posições jurídicas subjectivas.

Diogo Figueiredo Moreira Neto[139], estuda as relações jurídicas administrativa tomando como princípio norteador, a fenomenologia jurídica.

Conceitua o fenómeno como sendo a modificação da realidade percebida pelos sentidos e registrada na consciência. Nesse contexto, considera existirem duas categorias, sendo uma constituída pelos fenómenos característicos da convivência social são os fenómenos sociais, objecto de estudo das Ciências Sociais (*latu sensu*), e outra, de âmbito menor, constituída pelos actos próprios de estudo na disciplina jurídica da convivência, sendo por isso denominados de fenómenos jurídicos, objecto da Ciência do Direito.

Para José Carlos Vieira de Andrade[140], as relações jurídicas de direito administrativo, são relações de natureza social vinculadas ao Direito Administrativo. Ou seja, estaremos perante uma relação jurídica administrativa, sempre que as mesmas se acharem disciplinadas pelo Direito Administrativo, pressupondo um relacionamento que se desencadeia entre pelo menos dois sujeitos, reguladas por normas jurídicas e decorrendo desse facto, por um lado, posições jurídicas activas (direitos) e, do outro lado, posições jurídicas passivas (deveres), estabelecendo-se, desse modo, o respectivo conteúdo.

Do ponto de vista da sua natureza, as relações jurídicas de direito administrativo são uma particularidade dentro do grande contexto das relações jurídicas de direito público, influenciadas pela combinação que se estabelece na interacção entre um ente público por natureza ou por atribuição, a natureza pública dos fins e a especificidade pública (prerrogativas de autoridade) dos meios utilizados. Dito em outras palavras, teremos relações de direito administrativo, naqueles casos em que um dos sujeitos, pelo menos, seja uma entidade pública ou uma entidade particular no exercício de um poder público ou de um dever público, conferido ou imposto com vista à realização de um interesse público legalmente definido.

Pelo paradigma estabelecido nos parágrafos precedentes, se conclui existirem diferentes tipos de relações jurídicas administrativas, enquanto relações jurídicas de direito administrativo que podem ser objecto de várias classificações doutrinais.

[139] MOREIRA NETO, Diogo Figueiredo, ob.cit.... pags. 216 a 272.
[140] ANDRADE, José Carlos Vieira de, ob.cit.... pags, 67 à 80.

3.3.2. Âmbito de estudo das relações jurídicas administrativas

O Direito interessa-se particularmente no estudo dos fenómenos aos quais se atribui quer o efeito relacional, quanto genérico, definindo uma situação jurídica, como específico, configurando uma relação jurídica. [141]

Por conseguinte, os fenómenos são agrupados em duas grandes categorias, determinadas pela manifestação ou não da vontade. Com efeito, são considerados factos, os que independem da vontade e, consideram-se actos, aqueles que se acham dependentes da vontade humana, associada a algum tipo de manifestação de poder.[142]

No mundo jurídico, quer os factos bem como os actos, podem munir-se de importância ou não para o Direito, dando lugar, respectivamente, a factos e actos juridicamente relevantes e, a factos e actos juridicamente irrelevantes.

O nascimento da cria de um animal na selva, é um facto juridicamente irrelevante, contudo, pode eventualmente vir a ser relevante para o Direito, desde que venha a existir uma previsão legal que lhe atribua efeitos jurídicos. Um seguro garantisse em uma propriedade contra perdas e danos causados por enxurradas ou na hipótese do nascimento de uma cria em cativeiro em um zoológico, caracterizam factos jurídicos relevantes.[143]

A categoria dos actos considerados relevantes para a ordem jurídica comporta, por sua vez, duas espécies: Os actos cuja relevância jurídica foi pretendida, como objecto da vontade do agente, que conformam a categoria dos actos jurídicos, e aqueles outros, cuja relevância jurídica não foi objecto da vontade do agente, ou seja, os efeitos jurídicos por ele produzidos não constituíram o seu móbil do agir, todavia, por estarem aptos para surtir uma relevância jurídica negativa indesejada, poderão conformar a categoria dos actos ilícitos.

> São tidos por actos de relevância positiva para a ordem jurídica, aqueles que recebem do ordenamento jurídico os efeitos desejados pelo agente, sendo, por assim dizer, actos jurídicos no sentido amplo. Opostamente, o Direito pode abrir um espaço de autonomia à vontade, dentro do qual cada pessoa poderá decidir qual acto a praticar, quando praticá-lo ou com que efeitos, densificando-se assim

[141] MOREIRA NETO, Diogo Figueiredo, *Curso de Direito Administrativo*, 16ª Edição, Revista e Actualizada, Editora Forense, Rio de Janeiro, 2014, pg. 216.
[142] *Ibidem.*
[143] *Ibidem*.

> o âmbito dos actos de relevância autónoma, no qual as manifestações de vontade podem tanto constituir, declarar, alterar, ratificar ou desconstituir relações jurídicas concretas, e aí encontrando-se os actos jurídicos no sentido estrito, mas que poderão ser manifestações de vontade abstractas e gerais, produzindo normas autónomas, como o são os estatutos de uma empresa, o regulamento de um clube, a convenção de um condomínio, entre outras. [144]

Denota-se ainda nesta abordagem que a dinâmica do Direito permite que se atribua a determinadas categorias de actos, efeito vinculatório definido, inafastável e imodificável pelas entidades integrantes da relação. Estes integram os denominados actos de relevância heterónoma, ou, simplesmente, actos heterónomos.

Os actos heterónomos são emanados regularmente dos órgãos competentes do Estado, cuja finalidade é a definição das relações gerais e abstractas, criando normas jurídicas, em seu sentido mais amplo, no qual se integram as normas legais, produzidas no exercício de sua função legislativa.[145]

Historicamente, as relações jurídicas que ligavam os particulares à Administração, mesmo nas circunstâncias em que fossem utilizadas para a exposição científica ou o ensino da matéria, não tinham uma especial importância, nem requeriam um relevo autónomo na configuração jurídico-dogmática da actividade administrativa, por duas ordens de razões.[146]

Primeiro, as referidas relações eram entendidas como relações **assimétricas**, em que aos deveres da Administração (posição passiva), decorrentes de uma norma de direito objectivo, correspondia eventualmente, do lado activo, um interesse, mas não concretamente um direito ou uma pretensão substantiva do particular. De igual modo, aos deveres do particular não correspondia necessariamente um direito da Administração, mas sim, um poder administrativo.

Segundo, as relações jurídicas administrativas constituíam relações **simples** ou **bipolares**, em que havia apenas dois sujeitos ou dois pólos de interesse (um activo, outro passivo), posições normalmente ocupadas pela Administração, de um lado, e por um determinado particular, do outro lado.

---

[144] MOREIRA NETO, Diogo Figueiredo, *ob.cit...*, pg. 218.
[145] *Ibidem*.
[146] ANDRADE, José Carlos Vieira de, ob.cit...., pg. 68.

A relação jurídico-administrativa, como qualquer outra relação, conquistou com o devir dos tempos, uma relevância dogmático-prática, caracterizada por uma dupla evolução.

Primeiro, os particulares passaram a ser vistos como cidadãos, titulares de verdadeiros direitos subjectivos perante a Administração, seja por serem titulares de direitos, liberdades e garantias, seja por os seus interesses passarem a ser objecto de protecção legal. Nesta linha de evolução adquirem relevo as relações jurídicas simétricas nas quais se interlaçam à posição passiva de um sujeito correspondendo exactamente à posição activa do outro sujeito. Florescem também as relações jurídicas dissimétricas, cuja característica essencial é a ocorrência simultânea de posições activas e passivas em cada um dos sujeitos perante o outro, a exemplo do que sucede nas relações contratuais.[147]

A relação jurídico-administrativa caracteriza-se pela multiplicação das relações **complexas** ou **multipolares, polissimétricas, poligonais** ou **multilaterais**, em que confrontam-se mais de dois sujeitos e distintos pólos de interesse, em conjuntos interligados de posições activas e passivas.[148]

Nas relações jurídico-administrativas, mostra-se cada vez mais frequente a existência, não só de relações administrativas **dissimétricas**, pelo recurso ao contrato ou a outras formas de acordo entre a Administração e os particulares, como também em consequência das relações **poligonais**, nas quais maioritariamente os particulares, e também as entidades administrativas, aparecem com posições conflituantes entre si, interessados em actuações diferentes (ou até contrárias) da Administração.[149]

O novo paradigma de relação jurídica administrativa multilateral, poligonal ou multipolar, trouxe à ribalta o duplo efeito do acto administrativo, por gerar eficácia em relação a terceiros. Tornou-se, por conseguinte, insuficiente, encarar a dupla relação dos destinatários e dos terceiros com a Administração, visto que passou a integrar-se nas relações jurídico-administrativas, também as relações entre particulares, ainda que com intensidades diversas, podendo até ser objecto de composição em meios processuais administrativos autónomos perante os tribunais. Neste concreto, para o caso do Direito Administrativo Processual moçambicano, é de relevância particular a

[147] Cfr. ANDRADE, José Carlos Vieira de, ob.cit...., pg. 69.
[148] ANDRADE, José Carlos Vieira de, ob.cit, *apud* Gomes Canotilho,...., pg. 69.
[149] Cfr. ANDRADE, José Carlos Vieira de, ob.cit...., pg. 69.

intimação a particular para adoptar ou abster-se de determinada conduta, um meio processual previsto no artigo 144 dos Procedimentos atinentes ao processo administrativo contencioso, aprovados pela Lei nº 7/2014, de 28 de Fevereiro.

A concepção de relação poligonal ou multilateral começa por ser reconhecida no plano da tutela judicial dos direitos e interesses legalmente protegidos de terceiros, conexos com a relação procedimental principal, implicando a tutela de interesses de facto diferenciados, de interesses comunitários e de interesses difusos, no âmbito da acção popular – a lei determina um alargamento da legitimidade dos interessados (basta um interesse de facto relevante para permitir a impugnação de actos ilegais), estendido ainda às situações em que estejam em causa bens e valores da comunidade (como a saúde pública, o ambiente, o urbanismo, o ordenamento do território, a qualidade de vida, o património cultural e os bens do domínio público - artigo 9.º, n.º 2, do CPTA).

É, por consequência do conteúdo normativo acima, defensável que as posições jurídicas subjectivas de pessoas que possam ser afectadas ou lesadas por uma decisão administrativa devem ser tomadas em consideração no próprio procedimento em que se tomam as decisões administrativas – obrigatoriamente, por decisão legal ou por imperativo de conhecimento oficioso, ou, pelo menos, sempre que os interessados dêem delas conhecimento ao órgão competente para dirigir a instrução do procedimento ou para tomar a decisão final.

Consequentemente, os particulares, em vez de alegarem a ilegalidade objectiva de um acto, devem invocar a lesão das suas posições jurídicas subjectivas, visando a intervenção judicial, principalmente, assegurar a protecção de direitos e interesses legalmente protegidos.

3.4. O Estado

3.4.1. Ideia geral sobre as formas de Estados

Abordar as formas do Estado significa procurar compreender os vários modelos que têm sido adoptados pela sociedade política moderna nos processos de governação.

Paulo Mascarenhas denomina o que aqui se titulou de Formas de Estados, como Tipos de Estados.[150]

Entende assim que a classificação dos tipos de Estados pode ser feita de acordo com os critérios de forma de governo, localização geográfica, dimensão, regime político, o modo como o poder se encontra distribuído territorialmente, dentre outros. [151] Sumariamente, Paulo Mascarenhas considera existirem dois tipos de Estados - Estados Simples e Estados Compostos.

Pela finalidade que se pretende com o presente estudo, recorrer-se-á ao último dos critérios acima apresentados por Paulo Mascarenhas, assente no modo de distribuição do poder dentro do território.

Nisto, por forma a conseguir-se uma análise de cariz pedagógico na abordagem do tema, começar-se-á pela conceitualização do Estado.

Recorrer-se-á novamente ao conceito tradicional, nos termos do qual, Estado é o povo fixado num território, de que é senhor, e que dentro das fronteiras desse território institui, por autoridade própria, órgãos que elaborem as leis necessárias à vida colectiva e imponham a respectiva execução[152].

Mais contemporâneo é o tratamento que Diogo Figueiredo[153] faz, no balanço entre a visão clássica e a actualista do Estado. Começa por referir que o interesse das sociedades em garantir a sua autodeterminação impele-as ao estabelecimento de uma organização jurídico-política num determinado território, instituindo o Estado.

---

[150] MASCARENHAS, Paulo, *Manual de Direito Constitucional*, Salvador, 2010, pg. 121
[151] *Ibidem*.
[152] CAETANO, Marcelo, *Manual de Ciência Política e Direito Constitucional*, 6ª Edição, Tomo I, Almedina, Coimbra, 1996, pg. 122.
[153] MORREIRA NETO, Diogo de Figueiredo, *Curso de Direito Administrativo*, 16ª Edição, Revista e Actualizada, Editora Forense, Rio de Janeiro, 2014, pg. 59.

Na sua incursão sobre o conceito clássico, alude que essas sociedades se individualizavam sociologicamente como nações, de modo que o Estado não seria apenas um instrumento por elas criado, mas a própria transfiguração da nacionalidade, entendido, assim, como a nação política e juridicamente organizada.[154]

Não obstante esse considerando, não deixa de criticar a relevância da ideia de **nação**, no conceito de Estado, vista como grupo social com atributos étnicos ou culturais comuns, por compreender que na actualidade, o elemento nacionalidade tornou-se dispensável na formulação do conceito de Estado porque se vão construindo Estados consequentes de várias nações que se coligam por interesses de índole económica, política e social, escutando-se igualmente a relevância da soberania originária, consumida pela nova organização comunitária dos povos.

Por conseguinte, o Estado é um ente que se deve bastar com o gozo de uma razoável autonomia, que lhe garanta, mínima e simultaneamente, a identidade e a segurança, associando-se, para isso, a vários outros grupos e de vários modos, como sucede em inúmeros modelos de Estado contemporâneos complexos e de conglomerados estatais.[155]

O que se extrai das duas ideias que podem ser dimensionadas de antiga e nova visão do Estado, é que, em conclusão, há um resignar ao considerar-se que em ambos os conceitos de Estado, há sempre três elementos em destaque: o humano (a sociedade), o institucional (a organização político-jurídica) e o geográfico (o território).

Alexandre Mazza[156], vê o Estado como um povo situado em determinado território e sujeito a um governo.

É um conceito que tende a revestir-se de alguma simplicidade ao fazer despontar três conceitos chaves, nomeadamente, **o povo, o território e o governo.**

O povo assume a dimensão pessoal do Estado, constituído pelo conjunto de indivíduos unidos para formação da vontade geral. Nessa abordagem, o autor cuida de elucidar sobre a distinção entre **povo** com **população** e **nação**.

---

[154] MORREIRA NETO, ob.cit..., pg. 59.
[155] *Ibidem*
[156] MAZZA, Alexandre, *Manual de Direito Administrativo*, 2ª Edição, Editora Saraiva, São Paulo, 2012, pg. 44

A **população** traduz o conceito demográfico que significa o universo de pessoas que, em determinado momento, estão no território do Estado. E, nação, pressupõe uma ligação cultural entre os indivíduos[157].

O **território** é a base geográfica do Estado, sua dimensão espacial[158]. E;

O **governo,** é a cúpula directiva do Estado. Indispensável, também, lembrar que o Estado organiza-se sob uma ordem jurídica que consiste no complexo de regras de direito cujo fundamento maior de validade é a **Constituição**.[159] A soberania refere-se ao atributo estatal de não conhecer entidade superior na ordem externa, nem igual na ordem interna.

A ideia geral sobre o Estado, é, como se infere dos autores acima enunciados, da existência de população assente sobre uma base territorial onde exerce por órgãos próprios, o seu poder no intuito de ver satisfeitas as suas necessidades colectivas.

Ora, os Estados, embora congregando todos eles a mesma génese conceitual, adoptam na sua organização, estruturação diversificada com vista a melhor responder e solucionar as necessidades colectivamente sentidas. É nesta vertente que, por exemplo, Marcello Caetano, concebe a existência de distintas formas de Estados, como são os casos dos Estados Federados; Estados Protegidos; Estados Unitários, Estados Federais e Estados com Regiões Autónomas.[160]

i)**Estados Federais -** compõem-se de União e Estados. A União constitui-se de órgãos e instituições próprios, nomeadamente, congresso, órgãos executivos, tribunais federais, leis próprias e exército. Os Estados possuem, por sua vez, assembleias legislativas, órgãos executivos, tribunais, leis próprias e uma polícia armada.[161]

Uma das características peculiares dos Estados Federados é o facto de que cada um destes possui sua própria Constituição, elabora suas próprias leis e compõem-se de instituições que garantem a aplicação e o cumprimento do seu sistema normativo, dentro da sua jurisdição territorial. Todavia, esta particularidade não os torna Estados com soberania própria por estarem vinculados ao pacto

[157] MAZZA, ob.cit..., pg. 44.
[158] *Ibidem.*
[159] *Ibidem.*
[160] CAETANO, Marcello, ob.cit…, pg. 132.
[161] CAETANO, Marcello, *ob.cit...,*, pg. 133.

federativo. Deste pacto federativo resulta a hierarquia das constituições, de modo que as constituições dos Estados Federados se sujeitam à Constituição da União, existindo matérias de reserva exclusiva do Congresso Federal. A título de exemplo, os Tribunais Federais estão investidos de competência para anular leis que contrariem a Constituição Federal.

Trazendo o exemplo do Estado brasileiro, Diogo de Figueiredo[162], entende a **União** como pessoa de direito público de nível central da Federação que goza de personalidade no contexto do Direito Internacional, representativa da soberania integral da Federação. Na política interna, a União caracteriza-se por ser um ente autónomo obedecendo ao regime de exercício de determinadas funções integrantes da soberania que tenham expressão explícita e implícita na Constituição, no domínio das funções legislativas, administrativas, judiciárias e independentes.

Buscando alicerçar uma construção explicativa para melhor compreensão da génese e funcionamento da União, o autor explica que:

> Na partilha das funções cometidas ao complexo orgânico da União, como exposto, as competências administrativas cabem, preponderantemente, ao conjunto que conforma o seu Poder Executivo, pois os complexos dos demais Poderes – Legislativo e Judiciário – bem como os dos órgãos constitucionalmente independentes, que não estão compreendidos e submetidos a qualquer dos Poderes, por gozarem da corolária autonomia administrativa, têm as suas respectivas funções administrativas limitadas à gestão de seu pessoal, de seus bens, de seus serviços e de seus actos, não obstante, sujeitos às mesmas normas que regem toda a Administração Federal, tanto em suas relações jurídicas de coordenação quanto nas de subordinação.[163]

Vai daí que os denominados poderes administrativos constitucionais, cometidos à União, podem ser explícitos ou implícitos, sendo explícitos os elencados nos artigos 21 e 23, e implícitos, todos aqueles necessários ao cabal exercício dos explícitos, assim como os que se dessumem da sua competência legislativa – vide os artigos. 22 e 24.[164]

Infere-se que no regime brasileiro, a compreensão das dinâmicas da União é opcionalmente estuda do ponto de visto da natureza das competências que descorem da Constituição. As competências administrativas constitucionais explícitas da União são privativas e comuns.

[162] MOREIRA NETO, Diogo Figueiredo, ob. cit, pgs. 356 e 357.
[163] *Ibidem.*
[164] Cfr. Constituição da República Federativa do Brasil

As **competências administrativas privativas da União** são exercidas através de consórcios públicos e de convénios de cooperação. As competências administrativas comuns, estão acometidas à União, conjuntamente com os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

Um dos aspectos de particular importância é a inexistência de hierarquia entre leis federais, estaduais e municipais, visto que a eficácia de cada uma delas apenas se circunscreve na jurisdição territorial de cada um dos entes, encontrando como o único limitador a Constituição Federal.[165]

Outro aspecto de suma importância a destacar na estrutura do Poder Executivo da União, prende-se com a concentração das competências administrativas no Presidente da República, o qual goza do privilégio constitucional de exercer a direcção superior da administração federal auxiliado por um corpo de Ministros, que os nomeia e os pode exonerar dos respectivos cargos.[166]

Para Alexandre de Moraes, citando Dalmo de Abreu, "(…) o Federalismo, é uma aliança ou união de Estados, baseada em uma Constituição e onde os Estados que ingressam na federação perdem sua soberania no momento mesmo do ingresso, preservando, contudo, uma autonomia política limitada."[167]

Recorrendo aos estudos de José Roberto Dromi, Alexandre de Moraes, defende a ideia de que:

> A adopção do Federalismo gravita em torno do princípio da autonomia e da participação política e pressupõe a consagração de certas regras constitucionais, tendentes não somente à sua configuração, mas também à sua manutenção e indissolubilidade, pois, analisando a federação argentina, "a simples federação pura é tão irrealizável quanto um sistema unitário, pois é uma aliança e as alianças não perduram".[168]

Inspirando-se em Geraldo Ataliba, compreende a Federação como uma associação de Estados (*foedus, foederis)* para formação de novo Estado (o federal) com repartição rígida de atributos da soberania entre eles.[169]

O relacionamento entre a União e os Estados assenta na autonomia recíproca que se estabelece entre estes, sob a égide da Constituição Federal, caracterizadora dessa igualdade jurídica, dado que

[165] Cfr. MOREIRA NETO, ob.cit..., pg. 357
[166] *Ibidem*.
[167] MORAES, Alexandre de, ob. cit. pg. 205.
[168] *Ibidem*.
[169] *Ibidem.*

ambos extraem suas competências da mesma norma. Por conseguinte, cada um daqueles, União e Estados, ser supremo em sua esfera, tal como disposto no Pacto Federal.

> O mínimo necessário para a caracterização da organização constitucional federalista exige, inicialmente, a decisão do legislador constituinte, por meio da edição de uma constituição, em criar o Estado Federal e suas partes indissociáveis, a Federação ou União, e os Estados membros, pois a criação de um governo-geral supõe a renúncia e o abandono de certas porções de competências administrativas, legislativas e tributárias por parte dos governos locais.[170]

Regra geral, a constituição federal encerra os princípios básicos determinantes do regime federal, designadamente[171]:

i) Nacionalidade única para os cidadãos dos diversos Estados-membros aderentes à federação;

ii) Repartição constitucional de competências entre a União e os Estados-membros;

iii) Determinação da esfera de competências tributárias próprias de cada ente federativo que lhe garanta renda;

iv) Poder de auto-organização dos Estados-membros, atribuindo-lhes autonomia constitucional;

v) Privilégio, excepcional, de intervenção federal para a manutenção do equilíbrio federativo;

vi) Participação dos Estados no Poder Legislativo Federal, de forma a permitir-se a ingerência de sua vontade na formação da legislação federal;

vii) Possibilidade de criação de novo Estado ou modificação territorial de Estado existente dependendo da aquiescência da população do Estado afectado;

viii) Protecção da Constituição Federal por meio de um órgão específico do Poder Judiciário; e

ix) Exclusão da possibilidade de qualquer emenda constitucional que vise abolir a Federação.

Paulo Mascarenhas, recorrendo ao critério da descentralização do poder, caracteriza o Estado Composto, em contraposição ao Estado Simples.

Defende por conseguinte que o Estado Composto, representa uma formação mais complexa porque envolve a união de duas ou mais entidades políticas, de tal modo que os Estados podem ser compostos através da União Pessoal, da União Real, da União Incorporada, da Confederação e da Federação.[172]

---

[170] MORAES, Alexandre de, ob.cit...., pgs. 205 e 206.
[171] *Ibidem,* pg. 206.
[172] Cfr. MASCARENHAS, Paulo, *Manual de Direito Constitucional*, Salvador, 2010, pg. 121.

A união pessoal, como a união real, representam a particularidade dos governos monárquicos, nas situações em que um Monarca governa dois ou mais Estados. Na união pessoal, os Estados preservam as suas soberanias interna e internacional mantendo-se ligados pela pessoa física do Monarca. No caso da união real, os Estados perdem toda a autonomia política, preservando uma certa autonomia administrativa.[173]

Adverte o autor que no mundo moderno não existem casos de união pessoal e nem real.

No que concerne à união incorporada, muito embora envolva a união de dois ou mais Estados, não pode ser classificada como forma composta de Estado uma vez que, na prática, ela deriva da absorção de Estados soberanos por outros de modo a formar um único e soberano Estado, simples, ou unitário.[174] Compreendendo a explicação *acima*, o que sucede é que, no campo do concreto, os antigos Estados soberanos são extintos e incorporados a um único Estado.

Para melhor explicitação, Paulo Mascarenhas aponta para este tipo de Estados, os casos do "Reino Unido, que foi formado a partir da incorporação de reinos antes independentes, como o da Inglaterra, da Escócia, do País de Gales e da Irlanda do Norte."[175] Tem se igualmente o exemplo da actual Alemanha, consequente da reunificação das duas Alemanhas, ocorrida em 1989. A Alemanha Oriental foi incorporada pela Alemanha Ocidental, valendo para ambas as leis federais e a Constituição desta última"[176].

A confederação, outra das ramificações do Estado Composto, é a união contratual, pura e simples, de Estados soberanos que buscam, assim, estabelecer tarefas comuns, como por exemplo, a defesa do Estado confederado perante as demais nações soberanas, a própria segurança interna, além de outros objectivos que podem ser pactuados entre os Estados confederados.

Por último, apresenta a Federação pelo critério da sua distinção da confederação, defendendo que "as unidades político-territoriais se juntam e somente são reconhecidas através das regras de direito público interno, justamente porque formam um só Estado"[177]. Exemplificando, apresenta os casos

[173] Cfr. MASCARENHAS, Paulo, *ob.cit....,* pg. 121.
[174] *Ibidem*.
[175] *Ibidem*
[176] *Ibidem*.
[177] *Ibidem*, pg. 122.

do Brasil, dos Estados Unidos da América do Norte, da Venezuela, da Colômbia, Argentina, Suíça, Rússia, Índia, Paquistão, dentre outros.

ii) Estados Protegidos – encontram-se sob protecção de outros Estados.

Embora contemporaneamente este fenómeno não ocorre, interessa assacar as ilações sobre esta forma de Estados que vigorou em épocas sobretudo dos regimes coloniais e como estratégia de dominação de um outro Estado.

A doutrina é unânime em caracterizar o Estado Protegido como sendo aquele que está dotado de instituições e leis próprias, todavia, junto dessas instituições existe um poder externo que se atribui a função de aconselhar sobre as melhores decisões e ou providências a adoptar.

É nesta sequência que, visando prestar uma elucidação mais próxima da realidade, Marcello Caetano, toma de amostra o exemplo de Marrocos explicando que:

> O Reino do Marrocos conheceu duplo protectorado, da França e da Espanha. Junto do Sultão marroquino encontrava-se um Residente Geral Francês cuja missão era aconselhar e sugerir o Sultão a adoptar determinadas providências e ainda, impedi-lo de adoptar outras, para além de que este Residente conservava a seu cargo as relações internacionais do Estado Protegido.[178]

Os Estados Protegidos embora dotados de poderes políticos, têm um *deficit* de soberania, pela falta de suficiência nas decisões em todos os domínios, sobretudo quando dimensionado na política externa.

iii) Estados Unitários

Alexandre de Moraes caracteriza o Estado Unitário, como sendo rigorosamente centralizado, no seu limiar, e identifica um mesmo poder, para um mesmo povo, num mesmo território, caracterizando-se pela centralização político-administrativa em um só centro produtor de decisões. Considera ainda que o Estado Unitário difere da Confederação, que consiste na união de Estados-soberanos por meio de um tratado internacional dissolúvel.[179]

Pelo critério da descentralização de poderes, nos termos da abordagem apresentada no ponto i), Paulo Mascarenhas entende que os Estados Simples ou Unitários são aqueles que possuem um

[178] Cfr. CAETANO, Marcello, ob.cit..., pgs. 133 e 134.
[179] MORAES, Alexandre de, ob.cit.... pg. 205.

único órgão de governo político, o poder central, que dirige todos os negócios públicos. Aponta como exemplos: a França, Espanha, Itália, Portugal, México e quase todos os países da América do Sul, à excepção da Argentina e do Brasil.[180]

Marcello Caetano, vê no Estado Unitário, um Estado simples, em que há um só poder político para todo o território. Defende a não simplicidade da compreensão das dissemelhanças entre o Estado Unitário e o Estado Federal, ressaltando a existência de Estados Unitários cuja organização administrativa compreende a existência de províncias amplamente descentralizadas com poderes legislativos e executivos. [181] Elenca a título demonstrativo, o caso da Constituição republicana espanhola de 1931, que institui regiões com autonomia político-administrativa regulada em estatuto próprio de cada região, conferindo competência aos órgãos legislativos da região e os poderes das respectivas autoridades executivas.

Salienta ainda que no Ultramar português, cada província possuía um conselho legislativo com competência para a produção legislativa em matérias não reservadas para os órgãos do governo central. Estava assim instituído o governo local, chefiado por um Governador, assistido por um Conselho de Governo e por Secretários Provinciais.

Outrossim, demarca a distinção com o Estado Federal, considerando que no Estado Unitário Descentralizado, as províncias ou regiões exercem poderes políticos delegados ou atribuídos pela Constituição do Estado ou até, nos termos por esta, permitidos, pelos órgãos constituídos da Soberania (a assembleia legislativa, por exemplo).[182]

iv) Estados com regiões autónomas

Sumarizando, embora a doutrina faça referência a variadas formas de Estados, são duas, as principais formais de Estados, com relevância académica, quer em Direito Constitucional como em Ciência Política, nomeadamente, os Estados Federais e os Estados Unitários.

É denominador comum nas duas formas dos Estados, a ocorrência do *poder político,* servindo de instrumento dos sistemas de órgãos estabelecidos (aparelho estadual), com a particularidade de

[180] MASCARENHAS, Paulo, ob. cit. pg. 121.
[181] CAETANO, Marcello, ob cit, pg. 134.
[182] CAETANO, Marcello, ob.cit.... pg. 135.

que só nos Estados Unitário sobressai o poder político soberano. Nos Estados Federais, a soberania não é questão essencial posto que, existe um pacto de Estados para a constituição de um outro Estado que congrega os membros associados.

No entanto, não escapa de vista a existência de Estados com Regiões Autónomas, como legado do regime estabelecido pela Constituição republicana espanhola de 1931. [183] Na base desta Constituição, foram estabelecidas regiões com autonomia político-administrativa regulada em estatuto próprio de cada região, assegurando-se a competência legislativa dos órgãos locais e os poderes das respectivas autoridades executivas.

Na experiência do Ultramar português, cada província possuía um Conselho Legislativo que editava leis em matérias que não fossem de reserva do órgão do governo central.[184]

3.4.2. Estruturação das formas de Estados

Não se conhecem padrões pré-definidos que se impõem aos Estados como modelos da sua estruturação. Na sua organização administrativa, cada Estado encontra o modelo que entende ser o mais adequado e que facilmente permite emprestar respostas às necessidades colectivas dos seus administrados.

A população, a extensão territorial e os modelos de governação instituídos são alguns dos factores que recomendam a forma da estrutura organizava dos Estados.

3.4.3. Forma do Estado moçambicano nas quatro fases

Moçambique constitui-se como Estado em 25 de Junho de 1975, tendo sido anunciada a sua primeira Constituição (CRM/1975). A Constituição enunciou em seu artigo 1, o Estado moçambicano, como sendo uma República soberana, independente e democrática. O conceito soberano, como vimos nos pontos precedentes, é característico das constituições dos Estados que não adoptam o sistema federativo, em contraposição ao sistema de estados unitários.

[183] Cfr. CAETANO, Marcello, *ob.cit…*, pgs. 134 e 135.
[184] *Ibidem,* pg. 135.

Atento às disposições conjugadas dos artigos 1, 2, 55 e 56, todos da Constituição de 1975, conclui-se que o Estado moçambicano foi concebido como Estado Unitário.

As reformas constitucionais subsequentes mantiveram a forma republicana e de Estado Unitário e Soberano. Estes princípios são patentes nos primeiros quatro artigos do texto da Constituição de 1990. O legislador constituinte dispõe sobre a organização administrativa do território do Estado e enfatiza a sua caracterização como Estado soberano, unitário e indivisível.

A reforma constitucional de 2004, igualmente, manteve a caracterização feita em 1990, reforçando aqueles princípios através de introdução de epígrafes que com maior clareza os enunciam – cfr. artigos 1; 2; 6; 7 e 8.

Igualmente, o texto constitucional de 2018, não introduziu mutações neste particular, tendo inclusivamente se mantido os parâmetros normativos dos princípios contidos nos artigos 1; 2; 6; 7 e 8, sobre as questões fundamentais da forma republicada em Estado soberano, uno e indivisível.

Resulta desta sucinta indagação constitucional que, nas três grandes reformas constitucionais em Moçambique, o Estado manteve a sua forma – Estado assente nos pilares da soberania (Estado soberano), unicidade (Estado unitário) e indivisibilidade (Estado indivisível).

A questão de fundo neste ponto reside em pretender compreender se a forma de Estado Unitário adoptada por Moçambique gera ou não vantagem no sistema de governação.

É consistente afirmar que inexistem padrões pré-definidos impostos aos Estados como modelos de estruturação a seguir. Cada Estado encontra nos processos da sua organização administrativa, o modelo que entende ser o mais adequado e que facilmente empresta resposta às sus necessidades no contexto da criação do bem-estar colectivo dos seus administrados.

Constitui igualmente coisa assente que, como regra das abordagens sobre as formas ou tipos de Estados, o Estado Unitário é estudado em contraposição ao Estado Composto. E, no ponto de vista ideológico, dentro dos Estados Compostos, o federalismo constitui-se como a face contrária do Estado Unitário.

Atendo ao contexto mundial, na maioria dos casos, o federalismo foi adoptado como fórmula artificial destinada a facilitar o governo de um território muito vasto ou para satisfazer as

aspirações locais.[185] E ainda, o federalismo foi visto como a solução para a evicção de conflitos internacionais entre países do mesmo continente ou da mesma região mundial, bem como para formar unidades políticas coesas e mais fortes.[186]

Da particular experiência do Brasil infere-se que:

> O federalismo brasileiro foi inspirado no protótipo de descentralização espacial do poder, como instituído na Constituição dos Estados Unidos da América, concebido como técnica de separação de centros de poder para reduzir os inconvenientes de uma excessiva concentração em um só ente político, flexibilizando-os de modo a atenderem às peculiaridades regionais de países com grandes territórios.[187]

Na experiência moçambicana, o nº 3 do artigo 8 da Constituição estabelece o princípio da autonomia dos órgãos de governação descentralizada e, a mesma Constituição, estabelece através do nº 1 do artigo 267, que constitui objectivo da descentralização moçambicana, a organização da participação dos cidadãos na solução dos problemas próprios das suas comunidades, promover o desenvolvimento local, aprofundar e consolidar a democracia no quadro da unidade do Estado.

No entanto, este novo modelo de governação já é objecto de críticas que ganham efectividade considerando-se que a primeira experiência colocou o partido governamental como única força política dominante em todos os Conselhos Executivos Provinciais e respectivas Assembleias (órgãos der governação descentralizada provinciais) e, como é lógico, igualmente, em todos os Conselhos Provinciais de Representação do Estado. A estrutura, organização e funcionamento dos dois órgãos provinciais é semelhante. A actuação do Conselho de Representação do Estado na Província ofusca o Conselho Executivo Provincial, daí que o modelo tem sido criticado porque enfraquece o poder dos Governadores Provinciais, órgãos eleitos pelas populações locais[188].

[185] CAETANO, Marcello, ob.cit..., pg. 136.
[186] CAETANO, Marcello, ob.cit.... pg. 138.
[187] Cfr. MOREITA NETO, Diogo de Figueiredo, ob.cit.... pgs. 96 e 97.
[188] É exemplo típico do enfraquecimento do poder dos órgãos de governação descentralizada provinciais, o disposto no nº 2 do artigo 24 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio, ao determinar que "A prossecução das atribuições dos órgãos executivos de governação descentralizada provincial é feita no quadro da **articulação permanente** com os órgãos competentes da Administração Central e de representação do Estado na província. "Infere-se desta norma que a falta de articulação permanente pode ter implicações negativas na acção do executivo provincial, nomeadamente, através do exercício **da tutela de mérito** depreciativa – cfr. nº 3 do artigo 7 da Lei nº 5/2019, 31 de Maio.

O aprofundamento sobre a compreensão dos poderes e do grau de relacionamento entre os órgãos de governação descentralizada e dos Conselhos Provinciais de Representação do Estado, serão objecto de análise nos próximos capítulos.

De acordo com os resultados finais do IV Recenseamento Geral da População e Habitação de 2017, o país estende-se numa área de 801.590 km2 e tem um universo populacional de 23.405.670 habitantes.[189]

Historicamente, sabe-se que o Estado moçambicano está independente há 46 anos, entretanto, volvido quase meio século, não se conhece uma paz efectiva mesmo após a assinatura do Acordo Geral de Paz de Roma de 1992 e dos subsequentes Acordos de Cessão das Hostilidades Militares e o Acordo de Paz e Reconciliação Nacional[190], genericamente tendo como epicentro a zona centro do país, por efeitos de constantes conflitos armados fundamentados na necessidade de partilha do poder entre as forças políticas nacionais; em desigualdades de desenvolvimento entre as três regiões do país e no desequilíbrio na distribuição da riqueza.

Partindo da análise das bases empíricas acima, considerando-as consistentes, pode afirmar-se, numa primeira perspectiva que, o Estado moçambicano podia configurar-se na forma de Federação, porquanto, tem uma base territorial e igualmente uma população extensas. As assimetrias do desenvolvimento e crescimento económico entre as três regiões do país constituem uma constante e têm sido os fundamentos adoptados para o recurso ao uso de forças militares para legitimar as incursões de desestabilização dos processos de governação do país, e mais, no campo meramente sociopolítico, é igualmente denominador comum dos partidos políticos e grupos de sociedade civil, a reivindicação das assimetrias regionais, urgindo a necessidade de criar-se condições para que o modelo de governação descentralizado ora em implantação seja um efectivo

[189] IV Recenseamento Geral da população e Habitação 2017, in http://www.ine.gov.mz-iv-rgph-2017-mocambique, extraído em 21 de Março de 2021.

[190] O Acordo de Paz e Reconciliação Nacional, foi aprovado pela Lei nº 11/2019, de 12 de Setembro, com o objectivo de conferir dignidade ao acordo assinado no dia 6 de Agosto de 2019, em Maputo, pelo Presidente da República de Moçambique e o Presidente da Renamo. O preâmbulo do Acordo de Paz e Reconciliação Nacional aponta como premissas, a necessidade de alcançar e manter a uma paz efectiva e duradoura na República de Moçambique como pré-condição para o desenvolvimento socioeconómico, progresso e bem-estar dos moçambicanos, bem como a consolidação da reconciliação nacional, com primazia para o diálogo permanente como meio de resolução de diferendos.

instrumento de aglutinação e controlo das situações político-militares e dos índices de desenvolvimento e crescimento à extensão de todo o país.

Todavia, a solução pelo Federalismo pode ser a mais arrojada, porque quando mal interpretada, pode ser vista como uma ameaça à soberania e unidade nacional, se consideramos que esta questão, já foi objecto de debate nacional, com pretensa necessidade de "dividir o país".

A forma de Estado Unitário adoptado pelo país pode prevalecer desde que aperfeiçoada para responder às necessidades e situações concreta do próprio país. O modelo de **Estado Unitário** "fortemente" **Descentralizado** [191] , através do estabelecimento de órgãos de governação descentralizada [192] efectivamente autónomos, pode ser a melhor solução, pois, como acima referenciado, constitui constatação de destaque, para além das constantes discórdias pós eleitorais e as questões de desequilíbrios regionais, a reivindicação pelos órgãos de governação descentralizada democraticamente eleitos, de deterem menor poder executivo em benefício dos Conselhos Provinciais de Representação do Estado. Trata-se de reivindicação com elevada dose de razão posto que, estando os dois órgãos a exercerem jurisdição sobre a mesma população, num Estado de Direito Democrático, o maior poder devia ser atribuído aos órgãos eleitos em detrimento dos órgãos de nomeação pelos órgãos do poder central, como corolário da prevalência do poder soberano.

[191] Estado Unitário "fortemente" Descentralizado, seria um modelo de descentralização com efectivos poderes de autonomia dos órgãos de governação descentralizada, sendo que, as Províncias, deviam gozar de plena autonomia na definição das políticas locais e no processo da sua execução. A Constituição da República seria o único parâmetro de definição das competências, garantido uma actuação isenta e responsável perante os órgãos de controlo, nomeadamente, o deliberativo e o judicial.

[192] Aqui deve entender-se órgãos de governação descentralizada, os órgãos de nível provincial (Conselhos Executivos Provinciais e as respectivas Assembleias Provinciais) e os de nível autárquico (Conselhos Autárquicos e as respectivas Assembleias Autárquicas).

Capítulo 4. ÓRGÃOS DE GOVERNAÇÃO DESCENTRALIZADA DE MOÇAMBIQUE

4.1. Conceito

Perscrutando a Constituição da República de Moçambique, não se vislumbra um conceito de órgãos de governação descentralizada devidamente estruturado. O legislador constituinte não apresenta no texto da Constituição um conceito típico do que sejam tais órgão. No entanto, é possível extrair a ideia geral implícita, a partir dos elementos estruturantes da Administração Pública contidos no artigo 249 da CRM.

O que se percebe é que o legislador constituinte reservou para o legislador ordinário, a tarefa de trazer um conceito sobre o que sejam os órgãos de governação descentralizada, não obstante, cuidou de apresentar uma construção estrutural sobre os órgãos de governação descentralizada.

A norma constitucional do artigo 249 da CRM, começa por referir que a Administração Pública estrutura-se com base no princípio da descentralização e desconcentração, promovendo a modernização e a eficiência dos seus serviços, sem prejuízo da unidade de acção e dos seus poderes de direcção do Governo. Em segundo plano, delimita o âmbito da Administração Pública, ao considerar que esta, pode manifestar-se através de pessoas colectivas distintas do Estado-Administração, com a participação dos cidadãos. Promove a simplificação de procedimentos administrativos e a aproximação dos serviços aos cidadãos.

Partindo da interpretação do conteúdo geral da norma da Constituição acima referenciada, pode construir-se um conceito estruturante, nos termos do qual: Os órgãos de governação descentralizada são pessoas colectivas públicas com jurisdição circunscrita em determinado território e legitimados pelos cidadãos do domínio territorial onde exercem a sua influência.

Não se pretende aqui construir um conceito estanque sobre os órgãos de governação descentralizada. Apenas, trouxe-se uma ideia geral, partindo dos elementos careados do artigo 249 da CRM.

O conceito vinculativo é o delimitado pelo legislador ordinário moçambicano, ao definir os órgãos de governação descentralizada como pessoas colectivas de direito público, com personalidade

jurídica, dotadas de autonomia administrativa, patrimonial e financeira, sem prejuízo dos interesses nacionais e da participação do Estado.[193]

Denota-se que o conceito determinado pelo artigo 2 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio, integra os elementos estruturantes estabelecidos pelo artigo 249 da CRM, pelo que, se mostra adequado para fundamentar as posições doutrinárias no estudo sobre este novo fenómeno no contexto moçambicano.

4.2. Natureza jurídica

Os órgãos de governação descentralizada são pessoas colectivas públicas, de população e território, dentro de uma outra pessoa colectiva pública maior, o Estado – Administração, que prosseguem fins próprio com vista á satisfação das necessidades específico-colectivas das populações respectivas.

Ou seja, os órgãos de governação descentralizada são:

a) Pessoas colectivas públicas;
b) Estão dotadas de autonomia administrativa, financeira e patrimonial;
c) Prosseguem fins de uma colectividade específica, delimitada pelo factor território;
d) Na sua actuação, guiam-se pelos princípios gerais que recomendam a actuação da Administração Pública.

4.3. Tipologia/Espécies

A estratificação dos órgãos de governação descentralizada pode obedecer a dois critérios. Um dos critérios a ter em consideração é o critério da lei e, o outro, é o critério filosófico.

Pelo critério da lei, os órgãos de governação descentralizada estratificam-se por níveis territoriais. Existem, por conseguinte, órgãos de governação descentralizada provinciais e os órgãos de governação descentralizada distritais.[194] Por conseguinte, a descentralização em Moçambique compreende os órgãos de governação descentralizada provincial e distrital.

[193] Vide o artigo 2 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio (Lei que estabelece os princípios, as normas de organização, as competências e o funcionamento dos órgãos executivos de governação descentralizada).
[194] Cfr. Alínea a) do nº 1 do artigo 268 da CRM.

A base de distinção assenta no substrato territorial e, não tanto, no substrato população, considerando que a população jurisdicionável pelo órgão de governação distrital é, igualmente, jurisdicionável pelo órgão de governação provincial, no que não estiver especialmente reservado para a Administração Distrital[195]. Tenha-se como exemplo, para explicar o presente caso, a necessidade de criação de condições do transporte e circulação de pessoas e bens. Dependendo do nível de estrada a ser intervencionada, pode, no território do Distrito, a execução dos trabalhos de criação das condições de melhoramento ou reabilitação das vias acesso, ser executada pelo órgão de governação descentralizada provincial[196] e até mesmo, pelo Estado-Administração, podendo ainda ser executado pela autarquia local.

Infere-se daí que os órgãos de governação descentralizada provincial têm jurisdição no território da província, excluindo a sua acção nos domínios atribuídos aos órgãos de governação descentralizada distritais e das autarquias locais. Os órgãos de governação distritais, exercem a sua acção no território jurisdicional do distrito, excluindo a sua acção nos domínios atribuídos por lei às autarquias locais.

Pelo critério filosófico, mais do que considerar o que a lei expõe, busca-se a essência a partir da estrutura, natureza e finalidade das entidades que constituem a Administração Pública Local distinta do Estado-Administração.

Nesta vertente, resta considerar que a governação descentralizada compreende os órgãos de governação descentralizada provinciais e distritais e as autarquias locais. Ou seja, teremos por este ponto de análise, três órgãos de governação descentralizada – provinciais, distritais e autárquicos.[197] Quer os órgãos de governação de descentralizada provincial, distritais e as

[195] A competência genérica dos órgãos de governação descentralizada contida na alínea b) do artigo 4 das normas de organização, as competências e o funcionamento dos órgãos executivos de governação descentralizada provincial, aprovadas pelo Decreto nº 2/2020, de 8 de Janeiro, determina que, de entre outras, a acção do Conselho Executivo Provincial limita-se na execução de actividades e programas económicos, culturais e sociais de interesse provincial. Por exclusão de partes, não terá acção em matérias de interesse do órgão de nível distrital. Compreende-se que assim seja, como necessidade de aperfeiçoar o regime estabelecido na Lei n. 8/2003, de 19 de Maio, com as alterações que seguiram na Lei nº 11/2012, de 8 de Fevereiro, onde estabelece-se o limite de actuação dos órgãos locais de Estado de níveis provincial e distrital.

[196] Cfr. o nº 4 do artigo 13 das normas de organização, as competências e o funcionamento dos órgãos executivos de governação descentralizada provincial, aprovadas pelo Decreto nº 2/2020, de 8 de Janeiro.

[197] De acordo com os números 1 e 2 do artigo 268 da Constituição, o legislador constitucional procurou diferenciar os órgãos de governação decentralizada (provinciais e distritais) e as autarquias locais. Os três órgãos são tidos, na epígrafe do artigo 268, como entidades descentralizadas mas ao referir-se aos órgãos de governação descentralizada,

autarquias locais são, pessoas colectivas públicas, de população e território, dotadas de autonomia administrativa, financeira e patrimoniais, agindo no âmbito do Direito Público e de cujo objectivo é a satisfação das necessidades colectivas das suas populações. Em Moçambique, os órgãos de governação descentralizada provincial, distrital e as autarquias locais são a expressão do processo da descentraliza administrativa.

4.4. Regime Jurídico do Pessoal dos órgãos de governação descentralizada

Os órgãos de governação descentralizada provinciais e distritais, são, como foi acima referenciado, pessoas colectivas de direito público, com personalidade jurídica, dotadas de autonomia administrativa, patrimonial e financeira. Significa isto que, têm capacidade de autogestão administrativa, podendo munir-se de um quadro de pessoal próprio necessário para cabalmente realizarem as suas actividades.

A gestão do quadro de pessoal compreende o poder de praticar actos administrativos de gestão dos recursos humanos postos à sua disposição. Será, neste caso, o órgão de governação descentralizada o ente que, com recurso a procedimentos e critérios legalmente pré estabelecidos, procede ao recrutamento, à prática de actos que devem propiciar o crescimento na carreira do seu pessoal, exercer o poder disciplinar e demais actos administrativos e de administração sobre os seus recursos humanos.

A Constituição da República de Moçambique, através do nº 1 do artigo 275 CRM, tratou de especificar que os órgãos de governação descentralizada provincial e distrital e das autarquias locais possuem um quadro de pessoal próprio, nos termos da lei. O legislador constituinte resolveu com esta norma, com bastante clareza, que o quadro de pessoal do Estado e de cada órgão de governação descentralizada e das autarquias locais não se confunde. Cada unidade Administrativa tem pessoal próprio, para melhor prossecução das suas finalidades.

No entanto, porque quer os funcionários do Estado-Administração, do órgão de governação descentralizada provincial, do órgão de governação descentralizada distrital e das autarquias locais são funcionários da Administração Pública, através do nº 2 do acima mencionado artigo 275 da

exclui as autarquias locais. Trata-se de uma distinção sem efeitos práticos, daí que no presente trabalho se prefere considerar órgãos de governação descentralizada, os órgãos de nível provincial, distrital e autárquico.

CRM, o legislador sujeitou-os ao mesmo regime legal, significando isso que, os termos e procedimentos de ingresso, evolução e cessão, obedecem à mesma regulamentação – o Estatuto Geral dos Funcionários e Agentes do Estado (EGFAE), aprovado pela Lei nº 10/2017, de 1 de Agosto e seu Regulamento (REGFAE), aprovado pelo Decreto nº 5/2018, de 26 de Fevereiro.

Considerando o processo progressivo de aprofundamento da democracia moçambicana, assente na criação e potenciação de cada vez mais órgãos descentralizados, enquanto pessoas colectivas de direito público, mostra-se, de entendimento aceitável, por superveniência, impreciso, continuar a denominar o Estatuto Geral aprovado pela Lei nº 10/2017, de 1 de Agosto de "Estatuto Geral dos Funcionários e Agentes do Estado." O actual contexto da descentralização em Moçambique compreende a existência do Estado e seus órgãos de representação provincial e distrital; dos Conselhos Executivos Provinciais e das Autarquias Locais. O vínculo profissional entre os particulares com as entidades administrativas atrás referenciadas é regulamentado pelo Estatuto Geral aprovado pela Lei nº 10/2017, de 1 de Agosto. Estas entidades constituem, de forma isolada e em conjunto, a Administração Pública Moçambicana. Por conseguinte o referido Estatuto, mais do que ser "Estatuto Geral dos Funcionários e Agentes do Estado - EGFAE" é sim, por efeito das novas reformas legislativas, o "**Estatuto Geral dos Funcionários e Agentes da Administração Pública** – EGFAAP."

4.5. Órgãos de Representação do Estado vs Órgãos de Governação Descentralizada

A reforma administrativa introduzida pela Constituição moçambicana de 2018 concebeu para os níveis de província e de distrito, a existência de dupla estrutura administrativa. Uma, foi instituída por via do processo de desconcentração de competências e a outra, com recurso ao processo de descentralização.

A desconcentração e a descentralização constituem, mecanismos político-administrativos caracterizadores da forma como determinado ente Administrativo organiza-se ou estrutura-se e se orienta na gestão administrativa, no processo da realização da sua missão de bem servir com vista à satisfação do interesse público.

Para propiciar uma abordagem que reconduza à compreensão da natureza, alcance e a distinção entre os **Órgãos de Representação do Estado e os Órgãos de Governação Descentralizada**, adoptados na Administração Pública moçambicana, por efeito da nova reforma constitucional,

impõe-se recorrer novamente, e com maior acutilância, aos conceitos de concentração vs desconcentração e centralização vs descentralização, com especial destaque para a Administração Autónoma.

Entretanto, de forma resumida, pode se dizer que a Administração Pública será concentrada sempre que a mesma não adopte a desconcentração. Inversamente, estaremos perante uma Administração Pública Desconcentrada quando esta opte por abandonar o regime da Concentração.

4.6. Administração Autónoma

4.6.1. Conceito

Um conceito comum na maioria dos doutrinadores do Direito Administrativo é aquele que encontra na Administração Autónoma, aquele cuja característica e finalidade essencial se traduzem na prossecução dos interesses públicos inerentes das pessoas que a constituem, dirigindo-se a si mesma. Para a concretização desse desiderato, deverá estar habilitada a definir com independência a orientação das suas actividades livre de quaisquer modos se sujeição à outros poderes de igual natureza que sobre eles exerçam superintendência.

Considera-se assim que primariamente, os interesses prosseguidos pela administração autónoma inerem aos seus administrados, critério que desde logo permite estabelecer a destrinça com a administração indirecta que expressa atribuições próprias do Estado.

A segunda das características da administração autónoma é a auto-administração resultante de uma actuação através de seus próprios órgãos, com independência, entretanto, subordinado ao princípio da legalidade, comum a toda a Administração Pública.

4.6.2. Âmbito de estudo da administração autónoma

A administração autónoma pressupõe a existência de órgãos com poderes de administração e aos quais é possível a imputação de responsabilidades, decorrente da sua actuação, por si, ou, por intermédio dos seus agentes, essencialmente no âmbito das suas atribuições e competências.

Tenha se presente que, embora a Administração autónoma compreenda entidades de tipo associativo, importa para o presente estudo as pessoas colectivas de população e território.

Sobre a matéria da administração autónoma, Gilles Cistac, trata-a de forma específica, no contexto das autarquias locais, referenciando-a como autonomia local. Refere nesse concreto que, entende-se por autonomia local, o direito e a capacidade efectiva das autarquias locais regulamentarem e gerirem, nos termos da lei, sob sua responsabilidade e no interesse das respectivas populações, uma parte importante dos assuntos públicos.[198]

O Professor Diogo Freitas do Amaral, conceitua a Administração Autónoma como sendo aquela que prossegue interesses públicos próprios das pessoas que a constituem e por isso se dirige a si mesma, definindo com independência a orientação das suas actividades, sem sujeição a hierarquia ou à superintendência do Governo.[199]

É possível extrair dos conceitos acima acabados de apresentar pelos Professores Gilles Cistac e Diogo Freitas do Amaral, as principais características que distinguem esta espécie da Administração com a Administração Directa e a Indirecta do Estado.

Enquanto a Administração Directa do Estado obedece a uma estrutura hierárquica, este fenómeno não ocorre na Administração Autónoma. Do outro ponto de análise, temos que, a Administração Indirecta, não tem fins próprios, é, por conseguinte, um instrumento do Estado pois prossegue as atribuições deste. Contrariamente, a Administração Autónoma prossegue interesses próprios.

Importante ainda neste ponto é salientar que, a Administração Autónoma não pode ser vista como uma contraposição ao princípio de Estado Unitário. O Estado é unitário por contraposição ao federalismo, ou seja, a existência de entidades autónomas ocorre dentro do Estado unitário, porquanto inexistem na Administração Autónoma os poderes constituinte e legislativo, não obstante gozarem do poder regulamentar[200].

O Professor Marcelo Caetano elabora melhor sobre as diferenças entre as formas de Estado unitário e federal[201].

[198] CISTAC, Gilles, *Manual de Direito das Autarquias Locais*, Livraria Universitária, Maputo, 2001, pg.134.
[199] DO AMARAL, *Diogo Freitas, Curso de Direito Administrativo*, Vol. I, 2ª Edição, 1998, pg. 393.
[200] Cfr. artigo 271 da CRM
[201] Cfr. CAETANO, Marcello, *Manual de Ciência Política e Direito Constitucional*, Tomo I, 6ª Edição, Revista e Ampliada, Almedina, Coimbra, 1996, Pg. 134.

4.6.3. Entidades Administrativas Autónomas em Moçambique

A Constituição da República de Moçambique (CRM) em vigor, encerra em seu artigo 8 que, a República de Moçambique é um Estado unitário, que respeita na sua organização e funcionamento o princípio da autonomia dos órgãos de governação centralizada e das autarquias locais.

Na última revisão constitucional de 2018, o legislador constituinte moçambicano introduziu no texto constitucional, o Título XIV, sob epígrafe "Descentralização".

O nº 1 do artigo 267 da CRM qualifica a descentralização como tendo por objectivo organizar a participação dos cidadãos na solução dos problemas próprios da sua comunidade, promovendo o desenvolvimento local, aprofundando e consolidando a democracia, no quadro da unidade do Estado Moçambicano.

Em Moçambique a descentralização compreende os órgãos de governação descentralizada provincial e distrital e as autarquias locais, conforme resulta do disposto nas alíneas a) e b) do nº 1 do artigo 268 da CRM.

As entidades da Administração autónoma em Moçambique são os órgãos de governação descentralizada e as autarquias locais – vide o artigo 269 da CRM.

A perscrutação da CRM nos artigos 277, 281, 286 e 289, e ainda, artigos 1 e 9 da Lei nº 6/2018, de 3 de Agosto (Lei que altera a Lei nº 2/97, de 18 de Fevereiro, que estabelece o quadro jurídico-legal para a implantação das autarquias locais), permite inferir que, as entidades Administrativas autónomas constituem-se de um órgão deliberativo, um órgãos executivo colegial e um órgão executivo singular, configurando-se a estrutura típica de entidades de base territorial, representativos de interesses de determinada colectividade e dotadas de poderes próprios instituídos para a prossecução do interesse das populações que representam. É nesta complexidade de órgãos e funções que assenta a autonomia ou Administração Autónoma no contexto moçambicano.

Resulta igualmente da Constituição que, os órgãos de Administração autónoma em Moçambique funcionam sobre tutela administrativa do Estado, traduzida na verificação da legalidade dos actos administrativos e de natureza financeira, ainda, com expressa incidência sobre a indagação do mérito das decisões emanadas pelos órgãos tutelados.

Para além da simples tutela administrativa, os órgãos deliberativos colegiais da Administração autónoma (assembleias dos órgãos de governação descentralizada Provincial e Distrital e das autarquias locais), podem ser dissolvidos pelo Governo, por efeito da aplicação do disposto no número 4 do artigo 272 da CRM e, os respectivos órgãos executivos singulares – Governador de Província e Administrador de Distrito, podem ser demitidos[202] pelo Presidente da República, desde que verificados os pressupostos contidos nas alíneas a), b) c) e d) do nº 1 do artigo 273 da CRM.

O número 7 do artigo 289 da CRM concebe um regime de demissão substancialmente distinto do regime adoptado para o caso da demissão dos órgãos autónomos Provincial e Distrital.

Torna-se patente que o regime da Administração autónoma (autonomia dos órgãos de administração descentralizada) não é puro, ficando de modo significativo sob custódia de outros órgãos – pelo órgão de tutela do Estado e pelo Presidente da República.

4.6.4. Regime Jurídico das Entidades Administrativas Autónomas em Moçambique

O regime jurídico das entidades administrativas autónomas em Moçambique caracteriza-se por revestir duplo sentido, ou, como o entende Albano Macie, é multiforme[203].

Os órgãos de governação descentralizada Provincial e Distrital, no ordenamento jurídico pátrio, diferentemente do que ocorre com as autarquias locais, que são criadas por lei ordinária[204], aqueles, resultam dum processo de reconhecimento ao nível da Constituição e materializado através da partilha de competências com os órgãos locais do Estado pré-existentes no contexto da Lei nº 8/2003, de 19 de Abril, revista pontualmente pela Lei nº 11/2012, de 8 de Fevereiro. Quer isso significar que, embora em ambos casos, a composição, funcionamento e regime de tutela administrativa sejam semelhantes, o regime de emanação de uns e outros conhece dissemelhança.

Denota-se que o primeiro sentido é o de criação e extinção das entidades administrativas autónomas por via de lei. Este é o regime das autarquias locais, instituído pelo artigo 288 da CRM.

---

[202] No Estatuto Geral dos Funcionários e Agentes do Estado, a **demissão** é uma sanção aplicável aos funcionários do Estado, no culminar de um processo disciplinar, com carácter temporário por um lapso de 4 (quatro) anos, facto que suscita outro debate tendente a perceber o regime jurídico da demissão no ordenamento jurídico nacional, posto neste caso da demissão dos titulares dos órgãos executivos de governação descentralizada, não há processo disciplinar prévio e a mesma não indicia ter efeitos temporários.

[203] MACIE, Albano, *ob.cit…*, pg. 193

[204] Cfr. Artigo 288 da CRM

Ou seja, mais do que a previsão constitucional sobre a existência de autarquias locais, impõe-se a aprovação de lei ordinária de criação de cada autarquia local.

A título de exemplo, pela Lei nº 10/97, de 31 de Maio foram criados os primeiros 22 municípios de Cidades e Vilas em algumas circunscrições territoriais no país, aditando-se ao processo de transformação dos pré-existentes Conselhos Executivos nas Capitais Provinciais e nas Cidades de Nacala em Nampula e Chókwè em Gaza, que passaram a constituir autarquias locais. Seguidamente, pela Lei nº 3/2008, de 2 de Maio, foram criadas mais dez autarquias de Vilas em algumas circunscrições territoriais, sendo uma em cada Província.

O segundo sentido do regime jurídico das entidades administrativas autónomas consiste na transformação parcial dos órgãos locais do Estado dando lugar ao aparecimento dos órgãos de governação descentralizada provincial e distrital ao lado daqueles, conforme resulta da conjugação da alínea a) do nº 1 do artigo 268 e 269, com o n° 2 do artigo 268, todos da CRM. Ressalte-se no, entanto, que, o processo de autarcisação também conheceu a transformação dos Conselhos Executivos em autarquias locais.

Considerando que a génese dos órgãos de governação descentralizada assenta nos elementos território, população e poder instituído, por via de processo eleitoral asseverado pelo poder regulamentar próprio dos órgãos da autarquia, ficam evidências da atipicidade da Administração autónoma neste particular.

A génese, quer das autarquias locais como dos órgãos de governação descentralizada provincial e distrital é a mesma pelo que se justificaria que estes últimos fossem criados por lei.

4.7. Órgãos de Governação Descentralizada Provinciais ou Conselhos Executivos Provinciais

A governação pode ser definida como a nova arte de governar na democracia. Traduz a arte ou o modo de governar tomando como objectivo primordial, alcançar o desenvolvimento económico, social e institucional sustentável, promovendo um equilíbrio saudável entre Estado, sociedade civil e economia de mercado.[205]

[205] ESTEVE, Josep Mª Pascual, *Governança Democrática: Construção Colectiva do Desenvolvimento das Cidades*, Editora UFJF, Belo Horizonte, 2009, pg. 28 e 29.

Para dar robustez ao conceito, refere o autor em citação que, apesar dos diferentes significados do conceito de governação, nos últimos anos está ocorrendo na Europa um amplo acordo para considerar a governação como um novo modo de governar. Isto porque vem se constatando, gradualmente, que a eficácia e a legitimidade dos governos democráticos baseiam-se cada vez mais na qualidade da interacção entre eles e as organizações empresariais e sociais, bem como em uma boa gestão das relações entre os diferentes níveis de governo.[206]

A governação representa por assim dizer, a simbiose relacional que se estabelece entre os órgãos encarregues de tomar decisões sobre o desenvolvimento através de processos complexos desencadeados com os operadores e os cidadãos administrados. Como salienta o autor acima citado, a governação pode ser qualificada de boa ou má, conforme se consegue oferecer ou não os resultados esperados pelos governados.

> Este novo modelo de governação caracteriza-se por ser responsável do exercício de três grandes funções ou dimensões básicas da acção de qualquer governo territorial em relação à sociedade, nomeadamente: a função legal ou normativa para regular a actividade da sociedade civil, mas também política; a função provedora e gestora (directa ou indirecta) de serviços à comunidade; e uma terceira, denominada por relacional na medida em que, inclui todas as actividades relacionadas à participação dos cidadãos, aos acordos e cooperação com a sociedade civil e também com outras administrações.[207]

A função legal e normativa compreende o poder de garantir o cumprimento das normas sobre a boa convivência entre os administrados para com a Administração e dos administrados entre si. É o caso dos regulamentos ou posturas urbanas que, no caso moçambicano, temos os regulamentos dos Órgãos de Governação Descentralizada, cujo cumprimento é realizado por uma associação de esforços integrando órgãos de natureza judicial, administrativa, de fiscalização e ainda de tantos outros serviços, como os de transporte, comércio, polícia, saneamento, entre outros.

A função provedora ou gestora, encontra fundamento na experiência da Espanha, na qual, neste novo modelo de governação permitiu a ampliação do leque de serviços, tendo sido introduzidos os serviços sociais, desportivos, culturais, educacionais, de saúde, promoção do emprego e desenvolvimento económicos. Trata-se, como se constata, de um processo de concepção e adopção de instrumentos destinados a garantir a protecção ou bem-estar público.

---

[206] ESTEVE, Josep Mª Pascual, ob.cit..., pg. 31.
[207] *Ibidem,* pg. 32 a 34.

A terceira função, que temos denominado relacional, abrange as questões da consulta, do diálogo, participação, parceria e cooperação com a sociedade civil, principalmente, mas também com outras instituições, sejam elas nacionais ou internacionais.

Conclui-se que os modelos ou paradigmas de governo são consequência dos tipos de relacionamento que se estabelece entre governo e cidadãos, na missão cuja finalidade é garantir o bem-estar-social, como corolário da provisão de recursos ou melhoria da capacidade de organização e acção de uma sociedade.

Por conseguinte, cada um dos tipos de governo está sempre acometido a desenvolver as três dimensões ou funções de governo, mas em cada tipologia ou modelo de governo existe uma função principal ou prioritária distinta, que desempenha um papel estruturante em relação às outras duas.

Nessa linha de compreensão, o autor identifica três estirpes de governos territoriais, que são, o governo racional ou jurídico, o governo provedor e gestor, também chamado protector, e governo relacional.[208]

Da conciliação entre a doutrina acima expendida por Pascual Esteve e a legislação vigente em Moçambique, no quadro da governação descentralizada, nomeadamente, o artigo 20 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio, atinente à autonomia dos órgãos executivos de governação descentralizada, conclui-se que o modelo de governação adoptado em Moçambique é integrado porque nos órgãos de governação descentralizada, assim como sucede com o Governo nacional, as três dimensões acima apresentadas encontram assentamento, ou seja, os órgãos de governação descentralizada, no que às questões básicas sob sua jurisdição concerne, encontram-se investidos de poderes para, não apenas emitir normas regulamentares próprias, com força obrigatória geral dentro do território da sua jurisdição, como ainda, gozam do poder de garantir o seu cumprimento. Impõe-se criar condições que propiciem o bem-estar das populações, através do dimensionamento de serviços essenciais, para além da necessidade de garantir a participação dos cidadãos na tomada das decisões sobre as matérias básicas da vida em comunidade e tomar decisões de âmbito administrativo, com carácter definitivo e executório.

[208] ESTEVE, Josep Mª Pascual, ob.cit..., pg. 34

4.7.1. Estruturação dos Órgãos de Governação Descentralizada

A estruturação dos órgãos de governação descentralizada moçambicana compreende a existência de órgãos executivos de governação descentralizada e um órgão deliberativo de governação descentralizada. Trata-se de uma abordagem cuja sede de fundamentação encontra tutela geral no artigo 2 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio, ao estabelecer que "Os órgãos de governação descentralizada são pessoas colectivas de direito público, com personalidade jurídica, dotadas de autonomia administrativa, patrimonial e financeira, sem prejuízo dos interesses nacionais e da participação do Estado."

As pessoas colectivas de direito público agem, como é de consenso, dentro de determinada jurisdição territorial, com o propósito de satisfazer as necessidades da colectividade humana que resida nesse território. Estas actividades são realizadas normalmente por um órgão executivo, sob controlo ou superintendência de um outro órgão colegial com poderes especiais de fiscalização, de modo a evitar-se excessos. É, neste interlaçar de actuações que a estrutura das pessoas colectivas de direito público compreende a existência de dois poderes, o excelentemente executivo e o especialmente deliberativo.

O órgão executivo de governação descentralizada no paradigma moçambicano, assenta, com referência para o artigo 32 do Quadro Legal dos Órgãos Executivos de Governação Descentralizada Provincial (LOEGDP), aprovado pela Lei nº 4/2019, de 31 de Maio, numa estrutura de administração que integra o Governador de Província e o Conselho Executivo Provincial.

O Governador de Província é órgão executivo singular de governação descentralizada com especial competência de dirigir o órgão executivo colegial de governação descentralizada – o Conselho Executivo Provincial, para além de ser o garante do cumprimento das deliberações da Assembleia Provincial, e ainda, órgão com poderes para praticar actos administrativos de interesse para o órgão executivo de governação descentralizada.

O Governador de Província goza do privilégio de praticar actos de natureza regulamentar que assumem a forma de Decreto do Governador Provincial, sendo objectos de publicação na III Série do Boletim da República.

Ao Conselho Executivo Provincial, impõe-se pelo artigo 48 da LOEGDP, a competência geral de auxiliar a actividade do Governador Provincial, essencialmente na execução do plano e orçamento de governação aprovado pela Assembleia Provincial.

Na estrutura do órgão executivo de governação descentralizada provincial, o Governador de Província é o único que necessariamente deve ocupar cargo executivo por efeito de um procedimento público de eleição, cumprindo um mandato de cinco anos na sua governação.

Diversamente, o Conselho Executivo Provincial é um órgão que promana de actos administrativo-políticos, através de nomeações pelo Governador de Província, de cidadãos moçambicanos de reconhecido mérito profissional, competência e idoneidade. O Conselho Executivo Provincial, enquanto órgão colegial, exerce as suas actividades por um período de cinco anos, correspondente a um mandato que coincide com o mandato do Governador de Província, todavia, os seus membros – Governadores Provinciais, porque exercem as suas funções em regime de comissão de serviço, podem exercer as suas funções por períodos que não compreendam um mandato.

Outro órgão de relevância na governação descentralizada provincial é a Assembleia Provincial, este que, por imperativo da conjugação do nº 1 do artigo 2 e artigos 29 e 32, todos da Lei nº 6/2019, de 31 de Maio, é, por natureza, um órgão de representação democrática, com poderes essencialmente deliberativos, dimanando na sua actuação, Resoluções, Posturas e Monções.

As Resoluções são a expressão do exercício do poder regulamentar pela Assembleia Provincial e, as Posturas e as Moções, por exclusão de partes, traduzem o exercício dos demais poderes deliberativos da Assembleia Provincial.

4.8. Princípios Gerais dos Órgãos Executivos de Governação Descentralizada em Moçambique

De um modo geral, no ordenamento jurídico moçambicanos são de particular relevância a Lei nº 14/2011, de 10 de Agosto, a Lei que Regula a formação da vontade da Administração Pública e estabelece as normas de defesa dos direitos e interesses dos particulares. De forma mais simplificada, esta lei é denominada de Lei do Procedimento Administrativo e, a Lei nº 7/2012, de 8 de Fevereiro (Lei de Bases Geris de Organização e Funcionamento da Administração Pública).

A aplicação dos princípios, regras e procedimentos da Lei do Procedimento Administrativo, bem como da Lei de Bases Gerais de Organização e Funcionamento da Administração Pública tem sido reforçada pelos comandos da Lei de Probidade Pública (Lei nº 16/2012, de 14 de Agosto) e pelas Normas do Funcionamento dos Serviços da Administração Pública, aprovadas pelo Decreto nº 30/2001, de 15 de Outubro.

De um modo particular, para os Órgãos de Governação Descentralizada, o legislador ordinário aprovou a Lei nº 4/2019, de 31 de Maio, Lei que estabelece os Princípios, as Normas de Organização, as Competências e o Funcionamento dos Órgãos Executivos de Governação Descentralizada Provincial.

O rol das leis acima referenciadas apresenta uma estruturação semelhante na medida em que, dispõe em primeiro lugar, sobre os princípios que norteiam o funcionamento da Administração Pública, seguindo-se as normas reguladoras dos procedimentos da Administração Pública no decurso da sua mais destacada finalidade cujo objecto é proporcionar a satisfação das necessidades colectivas dos administrados.

Com efeitos, no ordenamento jurídico moçambicano é possível destacar duas grandes categorias de princípios, nomeadamente, os Princípios da Organização da Administração Pública[209] e os Princípios de Funcionamento da Administração Pública[210].

[209] Cfr. Artigo 4 da Lei de Bases de Organização e Funcionamento da Administração Pública.
[210] Cfr. Artigo 18 da Lei de Bases de Organização e Funcionamento da Administração Pública.

4.8.1. Princípios da Organização da Administração Pública

Esta categoria de princípios tem a responsabilidade de estabelecer as directrizes na estrutura organizativa da Administração Pública moçambicana e compreende os seguintes princípios[211]:

a) Princípio da Desconcentração e Descentralização

Este princípio compreende a desconcentração e descentralização.

A **desconcentração[212]** traduz o mecanismo que determina a transferência originária ou delegação de poderes, dos órgãos superiores da hierarquia da Administração Pública para os órgãos locais do Estado ou para os funcionários e agentes subordinados. A desconcentração opera, entre órgãos que respeita uma estrutura hierarquizada.

A prática do acto de delegação de poderes tem lugar entre órgãos que na sua organização e funcionamento se relacionam por laços de hierarquia e, só se reputará válida se a mesma fundar-se em lei que expressamente o autorize.

A desconcentração é, no nosso ordenamento jurídico, a faceta dos órgãos locais do Estado[213] ou, órgãos de representação do Estado[214]. No ponto de vista prático, uns e outros são o Estado ao nível local.

A **descentralização[215]** é o processo de criação pelo Estado de pessoas colectivas públicas menores e implica que a prossecução do interesse geral possa ser encarregue a outras pessoas colectivas públicas diferentes do Estado-Administração.

[211] Do artigo 5 a 17, a Lei de Bases da Organização e Funcionamento da Administração (Lei nº 7/2012, de 8 de Fevereiro) expõe os princípios que o legislador ordinário entendeu constituírem a base de orientação da organização da Administração Pública.
[212] Cfr. Artigo 5 da Lei nº 7/2012, de 8 de Fevereiro.
[213] Aqui, referimo-nos ao contexto da descentralização expresso na Lei nº 8/2003, de 19 de Abril, com a expressa ressalva de que, actualmente, ao pé da letra da lei, só os governos distritais representam os órgãos locais do Estado.
[214] Presentemente, os órgãos de representação do Estado só têm efectividade em todas as províncias e na Cidade de Maputo, por força das Leis nºs 7/2019, de 31 de Maio e 15/2019, de 24 de Setembro.
[215] Cfr. Artigo 6 da Lei nº 7/2012, de 8 de Fevereiro.

No ordenamento jurídico moçambicano, o princípio da desconcentração [216] e da descentralização[217], para além das normas atrás referenciadas, que são de índole conceitual, têm idoneidade constitucional material na alínea e) do nº 2 do artigo 139 e artigo 144; e no nº 2 do artigo 8, respectivamente, todos da Constituição.

Na alínea e) do nº 2 do artigo 138 e artigo 144, ambos da Constituição, aborda-se sobre os órgãos de representação local do Estado. A concretização destas normas da Constituição foi atribuída ao regime estabelecido pela Lei nº 7/2019, de 31 de Maio (Lei que estabelece o quadro legal sobre a organização e o funcionamento dos órgãos de representação do Estado na Província). Este diploma legal, estatui que, "O princípio da descentralização consiste na determinação de transferência originária ou delegação de poderes dos órgãos superiores da hierarquia da Administração Pública para os órgãos inferiores do Estado ou para os funcionários ou agentes subordinados."[218]

O regime da desconcentração ínsito na Lei nº 7/2019, de 31 de Maio, traduz, na sua essência, o condimento da continuidade do regime da Lei nº 8/2003, de 19 de Maio,[219] por quanto, determina-se na mencionada lei que, constitui função dos órgãos locais do Estado, a representação do Estado ao níveis local com vista à administração do desenvolvimento do respectivo território e contribuir para a unidade e integração nacionais, no âmbito das suas competências de decisão, execução e controlo nos respectivos escalões.

No que concerne à descentralização, como *supra* referenciado, o fundamento constitucional infere-se do nº 2 do artigo 8 e artigo 267, ambos da Constituição.

Não obstante a referência constitucional sobre a descentralização, a sua regulamentação é objectada na Lei nº 4/2019, de 31 de Maio, com observância das limitações da autonomia da sua actuação impostas pela Lei nº 5/2019, de 31 de Maio, lei que estabelece o quadro legal da tutela do Estado sobre os órgãos de governação descentralizada provincial e das autarquias locais.

[216] Vide o nº 1 do artigo 141 da Constituição, nos termos do qual, ao nível da Província, o Governo Central é representado pelo Secretário de Estado na Província.
[217] O artigo 267 da Constituição fixa os objectivos da descentralização em Moçambique.
[218] Cfr. o nº 1 do artigo 12 da Lei nº 7/2019, de 31 de Maio.
[219] Cfr. o artigo 2 da Lei nº 8/2003, de 19 de Maio.

No ordenamento jurídico moçambicano, os órgãos de governação descentralizada provincial e das autarquias locais gozam de autonomia administrativa, financeira e patrimonial, nos termos da lei, na realização das suas atribuições, sem prejuízo do exercício da tutela pelos órgãos tutelares,[220]sendo que, o exercício da competência tutelar originariamente atribuída ao Conselho de Ministro, exclui a intervenção em todo caso, do órgão local de representação do Estado, no que refere aos órgãos de governação descentralizada provincial e das autarquias locais de Cidades de níveis A, B e C.[221]

Conclui-se, por conseguinte, que o princípio da descentralização, embora expressamente enunciado no ordenamento jurídico moçambicano, é de manifestação diminuta decorrente da sujeição à tutela de legalidade e de mérito pelo Conselho de Ministros.

b) Desburocratização e Simplificação de Procedimentos

A desburocratização e simplificação de procedimentos determinam a adopção de modelos organizacionais que permitem a articulação da Administração Pública, nomeadamente através do estabelecimento da estrutura integrada, a atribuição de competências aos órgãos, funcionários e agentes subordinados, a criação de balcões únicos de atendimento e outras formas de articulação orgânica[222].

A norma em citação no parágrafo precedente é igualmente aplicável aos órgãos de governação descentralizada incluindo as autarquias locais, pois a Administração Pública moçambicana compreende os órgãos locais do Estado (órgãos desconcentrados) e os órgãos descentralizados. No entanto, o princípio não se mostra efectivo na medida em que os actos praticados pelos órgãos de governação descentralizada estão sujeitos ao controlo ou poder tutelar administrativo do Estado, com a particularidade de que o controlo tutelar em referência, ainda pode incidir sobre o mérito daqueles. Ou seja, mais do que um controlo tutelar para efeito de legalidade, o órgão tutelar pode proceder um controlo com referência para a conveniência e oportunidade das decisões dos órgãos de governação descentralizada.

[220] Cfr. o nº 1 do artigo 2 da Lei nº 5/2019, de 31 de Maio.
[221] Cfr. o nº 3 do artigo 5 da Lei nº 5/2019, de 31 de Maio.
[222] Cfr. Artigo 7 da Lei nº 7/2012, de 8 de Fevereiro (Lei de Bases Geral de Organização e Funcionamento da Administração Pública).

Esta posição entra em confrontação, com o espírito e natureza dos órgãos de governação descentralizada provinciais, que são, pessoas colectivas de direito público, com personalidade jurídica, dotados de autonomia administrativa, patrimonial e financeira.[223]

Pessoas colectivas públicas são entes colectivos criados por iniciativa pública para assegurar a prossecução necessária de interesses públicos, dispondo de poderes políticos e estando submetidos a deveres públicos.[224]

As pessoas colectivas públicas nascem sempre de uma decisão pública, tomada pela colectividade nacional, ou por comunidades regionais ou locais autónomas, ou proveniente de uma ou mais pessoas colectivas públicas já existentes, visando assegurar a prossecução necessária de interesses públicos. O interesse público a prosseguir pelas pessoas colectivas públicas encontra previsão em lei, pelo que na prossecução de tal interesse, a Administração Pública estará subordinada ao princípio da legalidade.

É neste contexto que impõe-se concluir que o princípio da descaracterização e simplificação de procedimentos, não encontra adequação por efeito do poder tutelar exercido pelo Governo Central, sobre os órgãos de governação descentralizada. É que, a permanente intervenção do Governo Central na acção dos órgãos de governação descentralizada, no lugar de desburocratização da administração pública, pelo contrário, vem a acentuar a burocratização da administração pública.

Aliás, é de conhecimento comum que as pessoas colectivas públicas são titulares, em nome próprio, de poderes e deveres públicos, significando que respondem por si sobre os seus actos.

c) Unidade de Acção e Poderes de Direcção do Governo[225]

A unidade de acção e direcção do Governo assenta, entre outros, nos pressupostos do poder de direcção dos órgãos do Governo, sem prejuízo da autonomia das entidades descentralizadas; na coordenação e articulação dos órgãos da Administração Pública; na solidariedade governamental; no controlo através da supervisão hierárquica e da tutela administrativa e financeira; e na fiscalização do Governo sobre as entidades privadas que prestam serviços públicos.

[223] Cfr. Primeira parte do artigo 2 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio.
[224] In: https://escola.mmo.co.mz/as-pessoas-colectivas-publicas/#ixzz7EjEChIOn, consulta em 11 de Outubro de 2021.
[225] Cfr. artigo 8 da Lei nº 7/2012, de 8 de Fevereiro.

Deste princípio destaca-se a referência para o exercício do poder de direcção dos órgãos do governo, com ressalva para a autonomia das entidades decentralizadas, todavia, com expressa referência para a relevância da tutela administrativa. Trata-se, como referenciado na alínea precedente, de criação de uma situação jurídica de controlo dos órgãos de governação descentralizada pelo Governo Central. Ou seja, a preponderância do exercício dos poderes administrativos está sedeada no Governo Central que dirige o Estado e a Administração Pública de modo geral.

d) Coordenação e Articulação dos Órgãos da Administração Pública[226]

A coordenação administrativa, exercida em todos os níveis da Administração, implica que a organização da Administração Pública seja orientada de modo a permitir a planificação articulada na base de instrumentos específicos, quais sejam, o Programa Quinquenal do Governo, Plano Económico e Social e Orçamento do Estado; outras políticas Públicas; planos estratégicos; planos de actividades ou outras informações de cada sector; balcões de atendimento único e outras modalidades de unificação de procedimentos administrativos e outros instrumentos de planificação ou coordenação.

No quadro da legislação especial dos órgãos de governação descentralizada, a materialização desde princípio conhece duas vertes, nomeadamente: A articulação com órgãos e instituições de âmbito central, por um aldo e, por outro, com os órgãos das autarquias locais compreendidas no respectivo território.

Articulação e Coordenação com os órgãos de soberania e outras instituições centrais do Estado, traduz-se na auscultação exercida por estes, sobre os órgãos executivos de governação descentralizada provinciais[227], com expressa menção da necessidade de articulação permanente com os órgãos de nível central, no âmbito da prossecução das atribuições dos órgãos de governação descentralizada com os órgãos competentes da Administração Central e de representação do Estado.[228]

[226] Cfr. Artigo 9 da Lei nº 7/2012, de 8 de Fevereiro
[227] Cfr. Nº 1 do artigo 24 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio.
[228] Vide o nº 2 do artigo 24 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio.

A **articulação com as autarquias locais compreendidas no respectivo território** traduz-se na realização de encontros periódicos de articulação dos seus programas e planos de actividades, com visa a realização harmoniosa das atribuições de cada um daqueles órgãos. [229]

O princípio aqui em apreciação peca por condicionar a prossecução das atribuições dos órgãos executivos de governação descentralizada provincial, ao envolvimento dos órgãos da Administração Central do Estado, facto que, entende-se constituírem um factor de retardamento da resposta a ser prestada pelos órgãos executivos de governação de decentralização.

e) Fiscalização e Supervisão através de Órgãos Administrativos

A fiscalização e supervisão através dos órgãos e serviços da Administração Pública baseiam-se no controlo hierárquico, na tutela administrativa e financeira, nas inspecções, auditorias e na prestação de contas.

A tutela administrativa sobre os órgãos executivos de governação descentralizada exercida pelos órgãos da Administração Central do Estado constitui questão de discórdia, porquanto, trata-se um procedimento de controlo que, como atrás fez-se constar, mais do que um controlo de legalidade, exerce-se um controlo de mérito de cujas convicções e posições a adoptar recaem no âmbito da subjectividade, muito embora possam ser administrados parâmetros jurídicos da relevância de cada uma das posições adoptadas através do raciocínio sobre um "*bónus pater famílias.*" Mas, o facto é que o controlo permanente exercido pelos órgãos centrais da Administração Pública, através da tutela administrativa, carrega em si um peso adverso da necessidade de reacção tempestiva dos órgãos executivos de governação descentralizada no processo da prossecução das suas atribuições.

É que, as decisões que possam ser dimanadas no âmbito do controlo efectuado pelos órgãos da Administração Pública, não são, *de per si*, vinculativas *ergua omnes*, distintamente do que sucede com as decisões de órgãos de natureza judicial.

O controlo tutelar é exercido por um órgão de natureza administrativa sobre outro órgão de igual natureza pelo que, o mesmo, a existir no nosso ordenamento jurídico, não devia deter a virtualidade de obstaculizar a acção contínua dos órgãos tutelados, pois operando nestes termos, viola não só o

[229] Cfr. nºs 3 e 4 do artigo 24 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio.

princípio da separação de poderes, da autonomia e actuação independente dos órgãos tutelados, como ainda, viola o princípio da Coordenação e Articulação dos Órgãos da Administração Pública, atrás enunciado, na auscultação, que deve ser exercida pelo Governo aos órgãos executivos de governação descentralizada.

f) Supervisão da Administração Pública pelos cidadãos[230]

A supervisão da Administração Pública pelo cidadão, por meio da participação individual ou colectiva, é exercida nos processos de planeamento, acompanhamento, monitoramento e avaliação das acções de gestão pública e na execução das políticas e programas públicos, visando o aperfeiçoamento da gestão pública, à legalidade, transparência, efectividade das políticas públicas e à eficiência administrativa.

Para a materialização deste princípio, o cidadão realiza a supervisão da Administração Pública através da participação em consulta ou audiência pública; elaboração de relatórios e estudos independentes; exercício do direito de petição ou de representação; denúncia de irregularidades; exercício das garantias administrativas e jurisdicionais; actuação do interessado nos processos administrativos e participação em órgãos colegiais da Administração Pública.

Impõe-se ainda por via deste princípio que os órgãos da Administração Pública organizem formas de interacção e articulação com o cidadão e a sociedade civil, através, por exemplo, da disposição de livro de reclamações e caixa de sugestões e, sempre que possível, de uma linha verde gratuita e terminais electrónicos, através dos quais os cidadãos possam interagir com os dirigentes, avaliar os serviços prestados, e apresentar petições, queixas, reclamações ou sugestões com vista à melhoria de serviço.

Com efeito, as instituições da Administração Pública disponibilizam, de acordo com as suas condições, uma página electrónica, com os dados e procedimentos relevantes, nomeadamente, os diplomas legais que regulam a sua organização, funcionamento e formas de relacionamento com o cidadão; os planos de actividades sectoriais e os respectivos relatórios de actividades; os modelos de requerimentos e outros formulários em uso na instituição, bem como instruções ao cidadão sobre o procedimento administrativo; as formas de contacto entre os cidadãos e os dirigentes; carta

[230] Cfr. Artigo 11 da Lei nº 7/2012, de 8 de Fevereiro.

de serviço com a indicação da visão, missão, valores e padrão de qualidade de serviços prestados pela instituição; outra informação julgada relevante.

g) Modernização, Eficiência e Eficácia[231]

A Administração Pública moderniza os serviços, tendo em conta os avanços da ciência e tecnologia, a evolução económica, social e cultural do país.

A eficiência da administração pública impõe que os órgãos e serviços se organizem e actuem de modo economicamente mais vantajoso para a Administração, mas sem prejuízo da satisfação do interesse geral.

A eficácia da Administração Pública pressupõe o esforço para a consecução dos resultados ou programas estabelecidos.

h) Aproximação da Administração Pública ao cidadão

A Administração Pública organiza-se de modo que os órgãos e serviços públicos estejam ao dispor do cidadão a partir da unidade territorial mais periférica, sem prejuízo de abaixo desta serem organizadas outras formas de prestação de serviço. A aproximação do administrado implica a criação de órgãos, serviços ou procedimentos que permitem a articulação e interacção directa entre a Administração e o cidadão, permitindo a sua auscultação, a canalização de petições, queixas, reclamações ou sugestões.

i) Participação do cidadão na gestão da Administração Pública[232]

Os órgãos colegiais da Administração Pública promovem a integração da sociedade civil interessada na sua composição. Para esse efeito, são considerados membros da sociedade civil os representantes de associações, sindicatos, organizações não-governamentais ou quaisquer outras formas de organização colectiva legítima, cujo objecto esteja relacionado com as atribuições de determinado órgão ou instituição da administração pública.

[231] Cfr. Artigo 12 da Lei nº 7/2012, de 8 de Fevereiro.
[232] Cfr. artigo 14 da Lei nº 7/2012, de 8 de Fevereiro.

Este princípio é de relevante consideração para os órgãos executivos de governação descentralizada na medida em que impõe-se que os planos de desenvolvimento local devem ser elaborados com a participação comunitária com vista ao alcance das melhores soluções para os problemas locais[233]

j) Continuidade do serviço público[234]

A organização da Administração Pública deve garantir, através dos seus órgãos, funcionários e demais agentes que o serviço público não seja interrompido em virtude da indisponibilidade de quem tenha o dever legal de o prestar.

> A *continuidade*, todavia, não implica que a actividade da Administração jamais se paralise ou deva ser desenvolvida de modo permanente, senão que, simplesmente, ela necessita ser *regular* – previsível de acordo com sua natureza – e, mais precisamente, segundo a própria lei que a categorizou como actividade pública a cargo da Administração.[235]

O que se pretende com este princípio é garantir que o impedimento ou impossibilidade, por exemplo, do órgão ou titular de um determinado órgão seja fundamento da falta de acção da Administração Pública. Embora não conste de modo explícito no texto da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio, entende-se que o princípio da continuidade da actividade da Administração Pública nos órgãos de governação descentralizada encontra acolhimento através da previsão do princípio da legalidade[236], que impõe a actuação dos órgãos executivos de governação descentralizada provincial, em obediência à Constituição da República e demais leis vigentes no Estado moçambicano.

k) Estrutura Hierárquica

De acordo com este princípio, sem prejuízo de outras formas de organização, os órgãos e serviços da Administração Pública estruturam-se na base da hierarquia administrativa que compreende os poderes de autoridade e de direcção dos superiores hierárquicos sobre os órgãos, funcionários e demais agentes subalternos, dispondo aqueles da faculdade de inspeccionar, supervisionar e impor disciplina, podendo dar ordens e instruções aos subordinados, nos termos e limites da lei relativa

[233] Cfr. artigo 16 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio.
[234] Vide o artigo 15 da Lei nº 4/2019, 8 de Fevereiro.
[235] MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo, ob.cit.... pg. 178.
[236] Cfr. Artigo 9 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio.

ao serviço; solicitar informações, directamente ou por intermédio de serviços apropriados, de todos os actos e factos ocorridos no desempenho dos serviços sob sua direcção; confirmar, rever, modificar, suspender ou revogar os actos administrativos praticados pelos subordinados, com fundamento na sua ilegalidade ou inconveniência; aplicar, nos termos da lei, sanções disciplinares contra os respectivos subordinados.

l) Responsabilidade Pessoal[237]

O princípio da responsabilidade pessoal pretende que os titulares dos órgãos da Administração Pública, os seus funcionários e demais agentes respondam civil, criminal, disciplinar e financeiramente pelos actos e omissões ilegais que pratiquem no exercício das suas funções, sem prejuízo da responsabilidade solidária do Estado, nos termos da Constituição e demais legislação aplicável.

Para a efectivação da responsabilidade pessoal, a Administração Pública pode recorrer à contratos-programas e ao estabelecimento de mecanismos de gestão orientados para consecução de resultados.

A responsabilidade financeira é efectivada pelos Tribunais Administrativos, não obstante o dever de observação e aplicação das normas de controlo administrativo interno.

4.8.2. Princípios de Funcionamento da Administração Pública

Diversamente dos princípios arrolados no número precedente, cuja vitalidade assentava em conceber limites de organização da Administração Pública, neste ponto, pretende-se uma exposição dos princípios voltados ao funcionamento ou actuação da Administração Pública.

Abordar a actuação da Administração Pública, equivale a referir-se ao procedimento da Administração Pública. Ou seja, como a Administração Pública se relaciona com os administrados na natural interacção com vista a proporcionar-se o bem-estar social.

Plácido de Silva *apud* Albano Macie, "O termo procedimento exprime, geralmente, (…), o método para que se faça ou se execute alguma coisa, isto é o modo de agir, a maneira de actuar, a acção

[237] Cfr. Artigo 17 da Lei nº 7/2012, de 8 de Fevereiro.

de proceder (…) significa a própria actuação ou a acção desenvolvida para que se consubstancie a coisa pretendida, pondo-se em movimento, segundo a sucessão ordenada, os meios de que se pode dispor."[238]

Em sua lavra, Albano Macie considera que, o procedimento corresponde ao rito processual, isto é, à sucessão de actos encadeados e vinculados a um fim específico. Por exemplo, o procedimento disciplinar que visa apurar se o funcionário ou agente do Estado participou ou não numa infracção para daí ser sancionado, em coso confirmativo.[239]

Assim, para o legislador ordinário moçambicano, o procedimento administrativo se traduz na **sucessão ordenada de actos e formalidades** com vista a formação e manutenção da vontade da Administração Pública ou à sua execução.[240] (o destaque é nosso).

Os actos e formalidades obedecem a uma certa sequência e forma, sem a qual não poderão consubstanciar o resultando casuisticamente previsto pela ordem jurídica estabelecida, ou, no mínimo, o resultado de uma actuação da Administração Pública com exclusão da cadência pré-determinada, dará resultado a um acto vil, ou seja, um acto administrativo inválido, podendo a invalidade do acto administrativo variar conforme os casos – invalidade subjectiva, formal ou material.

O que se pretende dizer é que a sucessão ordenada de actos e formalidades deverá estar prescrita em lei de modo que a Administração Pública a adopte como instrumento ou guião da sua acção. Só agindo segundo os ditames da lei a Administração Pública melhor servirá aos administrados.

Neste concreto, a actuação da Administração Pública se acha limitada aos ditames da lei que genericamente se denominam de princípios de actuação da Administração Pública.

No contexto actual de Moçambique, os princípios de actuação da Administração Pública têm integrado na diversa legislação, os primeiros capítulos, o que entende-se equivaler a uma estratégia não apenas de persuasão ao servidor público a aderir às boas práticas na gestão da coisa pública, mas, mais essencialmente, como sendo uma construção hierarquizada das normas da própria lei.

[238] MACIE, Albano, ob.cit.... pg. 14, citando SILVA, Plácido De, Vocabulário Jurídico, 28ª ed, Forense, 2009, pgs – 1097 a 1098.
[239] *Ibidem*.
[240] Cfr. Glossário da Lei nº 14/2011, de 10 de Agosto.

Ou seja, as demais normas da lei deverão ser interpretadas no contexto delimitado pelos princípios orientadores da mesma lei, sem embargo da sua conformação com a Constituição vigente.

A Lei nº 14/2011, de 10 de Agosto, reservou o capítulo II, do artigo 4 à 17, para elencar os princípios orientadores da actuação da Administração Pública. A mesma técnica foi adoptada nos artigos 19 a 31, da Secção III do Capítulo I, da Lei nº 7/2012, de 8 de Fevereiro, reportando-se aos princípios do funcionamento da Administração Pública[241].

À luz das Leis *retro* referenciadas, são seguintes os princípios informadores da actuação da Administração Pública em Moçambique: i) Princípio da legalidade; ii) Princípio da prossecução do interesse público; iii) Princípio da igualdade e da proporcionalidade; iv) Princípio da justiça e da imparcialidade; v) Princípio da boa-fé; vi) Princípio da colaboração da Administração com os administrados; vii) Princípio da participação dos administrados; viii) Princípio da decisão; ix) Princípio da desburocratização, eficácia e eficiência; x) Princípio da responsabilização da Administração Pública; xi) Princípio da fundamentação dos actos administrativos; xii) Princípio da transparência; xiii) Princípio da gratuitidade; e xix) Princípio de acesso à justiça e ao direito.[242]

a) Princípio da legalidade[243]

À luz deste princípio, a Administração Pública deve actuar em obediência à lei e ao direito, dentro dos limites e fins dos poderes que lhes estejam atribuídos por lei. Proíbe-se que os poderes da Administração Pública sejam usados para a prossecução de fins diferentes dos atribuídos por lei.

Sobre este princípio, a Constituição moçambicana, estatui no artigo 3 que, "A República de Moçambique é um Estado de Direito, baseado no (…) respeito e garantia dos direitos e liberdades fundamentais do Homem."

[241] O legislador ordinário anunciou nas alíneas a) a m) do artigo 18, e seguidamente, e nos artigos 19 a 31, todos da Lei de Bases de Organização e Funcionamento da Administração Pública, os princípios que recomendam o funcionamento da Administração Pública.
[242] Cfr. Artigos 4 à 17 da Lei nº 14/2011, de 10 de Agosto – Lei que regula a formação da vontade da Administração Pública e estabelece as normas de defesa dos direitos e interesses dos particulares.
[243] Cfr. Artigo 19 da Lei nº 7/2012, de 8 de Fevereiro e artigo 9 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio.

O número 3 do artigo 2 da menciona Constituição, encerra que "O Estado subordina-se à Constituição e funda-se na legalidade."

No artigo 248, nº 2, a Constituição insiste no dever de legalidade na actuação da Administração Pública, ao assentar que "Os órgãos da Administração Pública obedecem à Constituição e à lei e actuam com respeito aos princípios de igualdade, imparcialidade, da ética e da justiça"

Denota-se que as normas constitucionais aqui enunciadas sujeitam o Estado moçambicano (Administração Pública), a vincular-se no Direito, na legalidade, em todos os domínios da sua actuação, o que pressupõe que uma actuação fora da legalidade será tida como enfermando de ilegalidade.

A doutrina portuguesa considera que, num estado de Direito, é afirmada a existência do princípio da legalidade da Administração Pública. Ora, o princípio da legalidade administrativa é, hoje, associado a uma exigência de precedência de lei, de acordo com o qual o exercício de poderes por parte dos órgãos da Administração Pública – entidades equiparadas para o efeito – pressupõe a existência de uma base normativa, isto é, de uma fonte de Direito, na qual em última análise, radicarão os efeitos jurídicos a introduzir[244]

Acresce-se ainda que, a lei não é apenas o limite, mas o pressuposto e fundamento de toda a actividade administrativa, pelo que não existe Administração Pública, nem exercício de função administrativa, sem lei, sem norma legal que o fundamente.[245]

Paulo Otero, denomina o que vários autores tratam de princípio da legalidade, como princípio da juridicidade, e, começa por considerar que a Administração Pública se encontra submetida ao Direito e, seguidamente, disseca que, o princípio do Estado de Direito e o princípio democrático, sintetizados na fórmula constitucional "Estado de Direito democrático", enquanto Estado de direitos humanos, dizem-nos que a Administração Pública se encontra submetida ao Direito.[246]

[244] ALMEIDA, Mário Aroso de, *Teoria Geral do Direito Administrativo: Temas Nucleares*, Almedina, 2012, pg. 33
[245] Idem, pg. 34.
[246] Paulo Otero, ob.cit.... pg. 136.

O princípio da legalidade é, como acima se referiu, o limite da actuação da Administração. Ou seja, a Administração Pública está adstrita a fazer apenas o que a lei prevê e na forma como ela comanda a proceder para a obtenção de determinado resultado.

b) Princípio da prossecução do interesse público[247]

A Administração Pública prossegue o interesse público, sem prejuízo dos direitos e interesses dos cidadãos protegidos por lei.

Segundo José dos Santos Carvalho Filho, as actividades administrativas são desenvolvidas pelo Estado para benefício da colectividade. Mesmo quando age em vista de algum interesse estatal imediato, o fim último de sua actuação deve ser voltado para o interesse público. E se, como visto, não estiver presente esse objectivo, a actuação estará inquinada de desvio de finalidade.[248]

Fundamenta ainda que, não é o indivíduo em si o destinatário da actividade administrativa, mas sim o grupo social num todo, justificando-se por conseguinte o primado do interesse público. O indivíduo tem que ser visto como integrante da sociedade, não podendo os seus direitos, em regra, ser equiparados aos direitos sociais. A expropriação constitui uma das amostras da supremacia do interesse público.

Diogo de Figueiredo Moreira Neto, denomina o princípio da prossecução do interesse público como princípio da finalidade e sustenta que a legitimidade, para a Administração Pública consiste no atendimento finalístico do interesse público, atendidos os específicos aspectos que a ordem jurídica lhe comete gerir, esta condição do agir só se satisfaz com sua rigorosa fidelidade à finalidade prescrita pela ordem jurídica.[249]

Refere ainda que a partir dessas considerações, conceitua-se o princípio da finalidade como a orientação obrigatória de toda a actividade administrativa pública ao interesse público, especificamente explícito ou implícito na ordem pública, com vistas ao atendimento pelo Estado.

[247] Cfr. Artigo 20 da Lei nº 7/2012, de 8 de Fevereiro.
[248] CARVALHO FILHO, José dos Santos, *Manual de Direito Administrativo*, 28ª Edição, São Paulo, Atlas, 2015, pg. 34.
[249] MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo, ob.cit.... pg. 166.

A Lei nº 4/2019, de 31 de Maio, não contém de forma expressa o presente princípio, todavia, o princípio da legalidade, que se entende ser um princípio comum ou residual, é constitui solução, posto que o mesmo sujeita a actuação da Administração Pública, à observância da Constituição e das demais leis em vigor. É, como atrás fez-se referência, a sujeição da Administração Pública ao princípio da juridicidade. Portanto, o princípio da prossecução do interesse pública é aplicável aos órgãos executivos de governação descentralizada provinciais.

c) Princípio da igualdade e da proporcionalidade[250]

As normas dos artigos 14 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio e artigo 21 da Lei nº 7/2012, de 8 de Fevereiro, determinam concorrentemente que, nas suas relações com os particulares, a Administração Pública não deve privilegiar, beneficiar, prejudicar, privar de qualquer direito ou isentar de qualquer dever jurídico nenhum cidadão por motivo de ascendência, sexo, cor, raça, origem étnica, lugar de nascimento, estado civil, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica ou condição social.

Acresce-se ainda que as decisões da Administração Pública em desrespeito a direitos subjectivos ou interesses legítimos dos cidadãos só podem afectar essas posições em termos adequados e proporcionais aos objectivos a realizar.

Em honra ao princípio da igualdade e proporcionalidade, Diogo de Figueiredo Moreira Neto expende que:

> O Direito tem a vocação da generalidade e, por isso, parte da afirmação da igualdade essencial entre os indivíduos, desprezando o acidental, que os desiguala. A expressão "todos são iguais perante a lei" se estende a toda a ordem jurídica e, por consequência, obriga a todo o Estado, como seu capital instrumento de actuação. Este princípio é igualmente denominado da isonomia ou da generalidade – que domina todo o universo jurídico, mas é no Direito Administrativo que ganha especial e frequente aplicação, ao proscrever qualquer tratamento diferenciado entre os administrados, que não se fundamente em lei prévia que, por sua vez, haja garantido generalidade de tratamento a todos os que se encontrem na idêntica situação de facto tomada como base de igualdade, desprezados os elementos acidentais diferenciadores.[251]

Acresce que o princípio da igualdade é ainda extremamente relevante no seu enunciado negativo, que vem a ser a vedação de discriminação.

[250] Artigo 21da Lei nº 7/2012, de 8 de Fevereiro e artigo 14 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio.
[251] MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo, ob.cit..., pgs. 151 e 152.

Alexandre Mazza, defende que a proporcionalidade é um aspecto da razoabilidade voltado à aferição da **justa medida** da reacção administrativa diante da situação concreta. Constitui, por assim dizer, **proibição de exageros** no exercício da função administrativa.

A razoabilidade consiste no dever de adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público.[252]

Citando Celso António Bandeira de Mello, refere existirem duas formas de violação da proporcionalidade: **Pela intensidade** e **pela extensão** da medida adoptada.[253]

Quanto à intensidade, haverá conduta desproporcional quando a força da reacção administrativa for incompatível com o baixo grau de lesividade do comportamento a ser censurado. Exemplo: Ordem de demolição expedida por causa de pintura descascada na fachada do imóvel.

d) Princípio da justiça e da imparcialidade[254]

No exercício da sua actividade, a Administração Pública deve tratar de forma justa e imparcial todos os que com ela entrem em relações jurídicas administrativas.

A justiça é tida por Paulo Otero como sendo a proporcionalidade. Refere por conseguinte que a proporcionalidade sintetiza as ideias de adequação, necessidade e razoabilidade subjacentes à "fórmula de Jellinek: **não se atira aos pardais com um canhão**."[255]

Refere o autor que este princípio envolve sempre um juízo que pressupõe uma relação entre a conduta administrativa tomada ou a tomar e as circunstâncias que a justificam, os propósitos visados ou os efeitos que comporta.

No que à imparcialidade concerne, Paulo Otero explica que, no desempenho das suas funções, por natureza, a Administração Pública age na qualidade de interessada na prossecução dos interesses públicos que lhe são confiados, devendo, com primazia, conferir à satisfação desses interesses. No

[252] MAZZA, Alexandre, *Manual de Direito Administrativo*, 2ª Edição, São Paulo, Editora Saraiva, 2012, pg. 115.
[253] Ibidem.
[254] Cfr. Artigos 22 da Lei nº 7/2012, de 8 de Fevereiro e 13 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio.
[255] OTERO, Paulo, *Direito do Procedimento Administrativo*, Vol. I, Coimbra, Almedina, 2006, pg. 175.

entanto, por imperativos da Constituição, tal agir deverá conformar-se com a imparcialidade na defesa da parcialidade do interesse público.[256]

e) Princípio da Ética e boa- fé[257]

No desempenho da actividade administrativa, e em todas as suas formas e fases, a Administração Pública e os administrados devem actuar e relacionar-se de acordo com os valores e regras da boa-fé, integridade, lealdade e honestidade.

Na doutrina de Paulo Otero, a boa-fé vincula a Administração no exercício da sua actividade, em todas as suas formas e fases, agir e relacionar-se, como se comportaria uma pessoa de bem, para que nas suas relações com os administrados se estabeleça um clima de confiança e previsibilidade.[258]

Igualmente, a Lei nº 4/2019, de 31 de Maio, Lei que estabelece os princípios, as normas de organização, as competências e o funcionamento dos órgãos executivos de governação descentralizada provincial, embora mostrando-se omissa na referência expressa a este princípio, há que olhar a Administração Pública como um todo e que as normas da Lei de Bases Gerais de Organização e Funcionamento da Administração Pública (Lei nº 7/2012, de 8 de Fevereiro), é de aplicação geral para toda a a Administração Pública.

Seria inconsequente pretender compreender os órgãos executivos de governação descentralizada provinciais desvinculados do princípio da ética e boa-fé. Aliás, como tem-se feito menção, o princípio da legalidade é supletivo de tal modo que a observância da legalidade implica necessariamente que os órgãos da Administração Pública observem todos os princípios recomendadores da actuação de entes públicos.

f) Princípio da colaboração da Administração com os administrados[259]

No desempenho das suas funções, a Administração Pública e os cidadãos devem actuar em estreita cooperação recíproca, devendo em termos particulares, prestar as informações orais ou escritas,

[256] OTERO, Paulo, ob.cit.... pgs. 182 e 183.
[257] Cfr. Artigo 23 da Lei nº 7/2012, de 8 de Fevereiro.
[258] Ibidem, pgs. 194 a 196.
[259] Cfr. Artigo 24 da Lei nº 7/2012, de 8 de Fevereiro.

bem como os esclarecimentos solicitados, desde que não tenham carácter secreto, confidencial ou restrito; apoiar e estimular todas as iniciativas socialmente úteis dos cidadãos, receber as suas informações e considerar as suas sugestões.

Ainda sob o manto deste princípio, a Administração Pública responde pelas informações prestadas por escrito aos cidadãos, mesmo que não sejam obrigatórias.

g) Princípio da participação dos administrados[260]

A Administração Pública deve promover a participação e defesa dos interesses dos cidadãos, na formação das decisões que lhes disserem respeito.

O princípio da participação está intimamente referido à expansão da consciência social e ao natural anseio das pessoas em sociedade de influir de algum modo nas decisões de poder que repercutam sobre seus respectivos interesses. É nessa linha que se estão produzindo as transformações dos modelos simples de democracias representativas em modelos politicamente mais complexos, de democracias participativas, possibilitando aos cidadãos, não apenas escolher quem os governará, mas como querem ser governados.[261]

Não obstante a relevância dos considerandos do autor acima em citação, no limite na legislação moçambicana, nomeadamente, o artigo 10 da Lei do Procedimento Administrativo e o artigo 25 da Lei de Bases de Organização e Funcionamento da Administração Pública, o princípio da participação dos administrativos atende exclusivamente o seu interesse na preparação das decisões que lhe digam respeito.

Igualmente, a participação dos administrados na tomada ou preparação das decisões da Administração Pública, encontra acolhimento como princípio geral previsto no artigo 5 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio.

Considerando que as grandes decisões dos órgãos executivos de governação descentralizada provinciais são normalmente chanceladas pelas Assembleias Provinciais respectivas (órgão de

[260] Cfr. Artigo 25 da Lei nº 7/2012, de 8 de Fevereiro, aplicável aos órgãos executivos de governação descentralizada, por interpretação e aplicação do conteúdo do artigo 5 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio.
[261] MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo, *Curso de Direito Administrativo*, 16ª Edição, Forense, Rio de Janeiro, pg. 148

representação dos administrados), aduz-se que, regra geral, os administrados têm a sua participação nas decisões prolatadas pelos órgãos executivos de governação descentralizada provinciais.

h) Princípio da decisão[262]

Os órgãos administrativos devem decidir sobre todos os assuntos da sua competência que lhes sejam apresentados pelos cidadãos, designadamente os que lhes disserem directamente respeito e, ainda, os relativos a quaisquer petições, representações, queixas, reclamações ou recursos apresentados em defesa da legalidade ou do interesse geral.

O artigo 11 da Lei nº 14/2011, de 10 de Agosto estatui o seguinte:

1. Os órgãos administrativos **devem** decidir sobre todos os assuntos da sua competência que lhes sejam apresentados pelos administrados, designadamente os que lhes disserem directamente respeito e, ainda, os relativos a quaisquer petições, representações, queixas, reclamações ou recursos apresentados em defesa da legalidade ou do interesse geral. (o grifo é nosso).
2. Não há dever de decisão quando, há menos de um ano, contado desde a prática do acto até à data da apresentação do requerimento, o órgão competente tenha praticado um acto administrativo sobre o mesmo pedido formulado pelo mesmo administrado e com os mesmos fundamentos.

Da leitura da norma acabada de citar, resulta inquestionavelmente que, a decisão da Administração Pública sobre um assunto da sua competência que lhe tenha sido remetido pelo administrado, reveste a natureza de poder vinculado. Ou seja, não assiste à Administração Pública o privilégio de optar em decidir ou não decidir. Ela deve decidir.

Quando a Administração Pública não decide o feito que lhe tenha sido remetido e que seja da sua competência, está a agir contra a legalidade, razão porque, tal conduta, coloca o administrado no

[262] Cfr. Artigo 26 da Lei nº 7/2012, de 8 de Fevereiro.

direito de a demandar contenciosamente para que seja condenada a decidir, praticando o acto legalmente devido.[263]

O princípio da decisão alicerça-se numa postura de respeito administrativo pelos interlocutores, expressão do entendimento de que está perante cidadãos e não súbditos ou simples administrados. O direito a uma decisão não significa, necessariamente, o direito ao deferimento ou a uma decisão favorável, nem uma decisão sobre o fundo ou substância da pretensão formulada, podendo a resposta limitar-se a uma mera decisão formal ou perfunctória: rejeição liminar, solicitação do aperfeiçoamento, indeferimento liminar, ou mera informação de que o requerimento foi enviado ao órgão competente ou ainda de que, não existe o dever de decidir.[264]

Da confrontação entre a abordagem de Paulo Otero com a disposição do legislador ordinário moçambicano, sobre o princípio da decisão, resulta que, numa perspectiva de interpretação literal do artigo 11, o órgão da Administração Pública só está no dever de decidir quando o assunto que lhe tiver sido remetido for da sua competência. Ou seja, a competência material é aqui equacionada como sendo um dos pressupostos do princípio da decisão.

Diferentemente, na doutrina expendida por Paulo Otero, desde que o órgão Administrativo tenha recebido a pretensão do administrado, deve decidir, em qualquer daqueles sentidos retro elencados.

De modo expresso, a Lei nº 4/2019, de 31 de Maio não comporta o princípio da decisão, todavia, porque os órgãos de governação decentralizada provinciais integram a Administração Pública moçambicana, estão vinculados às normas, quer da Lei nº 7/2012, de 8 de Fevereiro, como da Lei nº 14/2011, de 10 de Agosto.

i) Princípio da responsabilização da Administração Pública[265]

[263] Nos termos da alínea a) do nº 1 do artigo 124 e nº 1 do artigo 125, ambos da Lei nº 7/2014, de 28 de Fevereiro, a acção para a determinação da prática de actos administrativos legalmente devidos pode ser proposta quando tenha havido lugar a um indeferimento tácito e tem por finalidade a condenação da Administração Pública na prática do acto omitido ou recusado.
[264] Paulo Otero, ob.cit.... pgs. 110 à 112.
[265] Cfr. Artigo 27 da Lei nº 7/2012, de 8 de Fevereiro e artigo 13 da Lei nº 14/2011, de 10 de Agosto.

A Administração Pública responde pelos actos ilegais dos seus órgãos, funcionários e agentes no exercício das suas funções de que resultem danos a terceiros, nos mesmos termos da responsabilidade civil do Estado, sem prejuízo do respectivo direito de regresso, nos termos da lei.

Atinente ao princípio da responsabilidade da Administração Pública, Alexandre Mazza, clarifica que:

> As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado, prestadoras de serviços públicos, responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa. Estabelece-se por meio deste princípio, o dever do Estado **indemnizar** particulares por **acções e omissões** de agentes públicos que acarretam danos aos administrados. No exercício da função administrativa, a actuação dos agentes públicos é imputada à pessoa jurídica estatal a que estão ligados, razão pela qual, em princípio, cabe ao Estado reparar os prejuízos decorrentes do comportamento de seus agentes, gozando outrossim do privilégio de accionar o direito de regresso.[266]

Finalizando a sua lavra, expõe que a **responsabilidade** do Estado por condutas comissivas **é objectiva**, não dependendo da prova de culpa ou dolo. Já nos **danos por omissão**, o dever de indemnizar fica condicionado à demonstração de culpa ou dolo, submetendo-se à **teoria subjectiva**.[267]

j) Princípio da fundamentação dos actos administrativos[268]

A Administração Pública tem o dever de fundamentar os seus actos administrativos que impliquem designadamente o indeferimento do pedido ou a revogação, a alteração ou a suspensão de actos administrativos anteriores.

A Constituição da República de Moçambique prevê o princípio da fundamentação no número 2 do artigo 252, impondo que, toda a decisão que afecte direitos ou interesses dos cidadãos legalmente tutelados, deve ser fundamentada.

Sem embargo da previsão em outros diplomas legais infraconstitucionais, no regulamento do procedimento administrativo, a fundamentação se acha prevista nos artigos 14, 121, 122 e 123, todos da Lei nº 14/2011, de 10 de Agosto.

---

[266] MAZZA, Alexandre, ob.cit..., pg. 116.
[267] *Ibidem.*
[268] Cfr. Artigos 28 da Lei nº 7/2012, de 8 de Fevereiro e 14 da Lei nº 14/2011, de 10 de Agosto.

No essencial, as normas acima em alusão comungam o plasmado constitucional. Impõem à Administração, o dever de fundamentar as suas decisões, sempre que estas não sejam favoráveis ao peticionado. A fundamentação é expressa em matéria de facto e de direito, sendo permitida a simples declaração de concordância com informações, pareceres ou propostas, enquanto actos preparatórios da decisão e, como regra, deve revestir a forma escrita.

O plasmado da legislação moçambicana, no que ao dever de fundamentação se refere, encontra inspiração na doutrina de António Francisco de Sousa. O autor aqui referido entende que, faz parte da essência do acto administrativo, o dever da sua fundamentação, aduzindo que o acto administrativo que tenha sido praticado ou confirmado sob forma escrita deve ser devidamente fundamentado. [269]

Reitere-se que este entendimento assenta igualmente no contexto jurídico moçambicano, na medida em que, nos diversos diplomas legais, a fundamentação do acto administrativo constitui uma exigência expressa da lei relativamente a certos actos, nomeadamente, naqueles actos importam a restrição, negação, diminuição de direitos e deve consistir na exposição clara e sucinta das razões de facto e de direito que estiveram na origem da decisão. Mesmo no caso de a autoridade administrativa estar no exercício de um poder discricionário, deverá mencionar na fundamentação do acto administrativo prolatado, as razões que estiveram na origem da sua decisão.

De acordo ainda com António Francisco de Sousa:

> A fundamentação funciona como um mecanismo de autocontrolo pela própria Administração, pois esta se revê na obrigação de ponderar cuidadosamente a decisão, dos pontos de vista material e jurídico. Porém, a fundamentação também tem em vista a protecção jurídica do cidadão, na medida em que este, por regra, só a partir da fundamentação pode apreciar e questionar a legalidade do acto administrativo e, assim, ponderar as hipóteses de sucesso que terá num eventual recurso da decisão.[270]

Infere-se, dos textos acima citados que, o dever de fundamentação dos actos administrativos existe, como já aflorado no início da apresentação deste subtema, naqueles casos em que o acto lesa, diminui ou não favorece os direitos ou interesses do administrado, pois só nestes casos a lei permite o recurso contencioso contra o acto da Administração, em contraposição aos actos administrativos favoráveis que não carecem de fundamentação e por via de consequência, são actos irrecorríveis.

[269] DE SOUSA, António Francisco, *Direito Administrativo*, Prefácio, Lisboa, 2009, pgs. 583 a 584
[270] *Ibidem*, pg. 584.

No seu funcionamento, os órgãos executivos de governação descentralizada emitem actos administrativos e, sempre que estes lesem, diminuam ou não favoreçam direitos ou interesses do administrado, devem ser fundamentados.

k) Princípio da transparência[271]

O princípio da transparência significa a obrigatoriedade de dar publicidade da actividade administrativa.

Na Administração Pública é obrigatória a adopção de um comportamento que não oferece, directa ou indirectamente, vantagens a terceiros, nem solicitar, nem prometer e afectar para benefício próprio ou de outrem tratamento favorável sobre os serviços a prestar.

As leis nº 4/2019, de 31 de Maio; 7/2012, de 8 de Fevereiro e 14/2011, de 10 de Agostos concorrem na referência à necessidade de tornar a acção da Administração Pública, colocada ao serviço do cidadão, transparente, como mecanismo da sua própria credibilização.

O princípio da transparência está intimamente conexionado com o princípio da coerência administrativa, voltado para a segurança jurídica devida aos administrados. Deverá manter-se um desempenho congruente no âmbito da actuação dos órgãos executivos de governação descentralizada.[272]

l) Princípio da gratuitidade[273]

O procedimento administrativo é gratuito, excepto nos casos em que leis especiais imponham o pagamento de taxas, emolumentos ou de despesas efectuadas pela Administração.

Nas situações de comprovada insuficiência económica, a Administração isenta o interessado do pagamento das taxas, emolumentos ou dos custos referidos no número anterior.

Reitera-se que, embora não encontre respaldo expresso na lei nº 4/2019, de 31 de Maio, prevalece o entendimento de que, sendo os órgãos executivos de governação descentralizada provinciais,

[271] Cfr. Artigos 15 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio; 29 da Lei nº 7/2012, de 8 de Fevereiro e 29 da Lei nº 14/2011, de 10 de Agosto.
[272] Cfr. MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo, ob.cit.... pg. 185.
[273] Vide artigos 30 da Lei nº 7/2012, de 8 de Fevereiro e 16 da Lai nº 14/2011, de 10 de Agosto.

parte integrante da Administração Pública moçambicana, é de todo sentido entender-se que o princípio da gratuitidade é aplicável aos órgãos executivos de governação descentralizada provinciais.

m) Princípio do acesso à justiça e ao direito[274]

Aos cidadãos é garantido o acesso à jurisdição contenciosa administrativa, para a obtenção da fiscalização judicial dos actos da Administração Pública, bem como para a tutela dos seus direitos ou interesses legítimos, nos termos da legislação do processo administrativo contencioso.

Depreende-se igualmente a falta de menção expressa do princípio do acesso à justiça e ao direito, na Lei nº 4/2019, de 31 de Maio.

Conforme referenciado para outros princípios de cuja menção não é expressa na lei que estabelece os princípios, as normas de organização, as competências e o funcionamento dos órgãos executivos de governação descentralizada provincial, o princípio do acesso à justiça e ao direito, é igualmente de aplicação para os órgãos aqui em referência, tanto é que se trata de um direito consagrado na Constituição da República de Moçambique, ao determinar que "O cidadão tem o direito de recorrer aos tribunais contra os actos que violem os seus direitos e interesses reconhecidos pela Constituição e pala lei".[275]

4.8.3. Autonomia Administrativa, Financeira e Patrimonial dos Órgãos Executivos de Governação Descentralizada *Stricto Sensu*

A autonomia dos órgãos executivos de governação descentralizada, pode ser estudada a partir da análise das atribuições e competências de que os órgãos administrativos se encontraram dotados para que possam cabalmente prosseguir a sua finalidade traduzida na satisfação das necessidades colectivas dos administrados, procedimento que é consequência de actos de diferente natureza.

[274] Vide os artigos 31 da Lei nº 7/2012, de 8 de Fevereiro e 17 da Lei nº 14/2011, de 10 de Agosto.
[275] Vide o artigo 70 da CRM/2018.

4.8.3.1. Autonomia Administrativa dos Órgãos Executivos de Governação Descentralizada *Stricto Sensu*

O legislador constituinte estabeleceu através do artigo 269 da Constituição de 2018 que, os órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais gozam de autonomia administrativa, financeira e patrimonial, nos termos da lei.

Para tornar executório o comando legal do artigo 269 da Constituição, no artigo 2 do Quadro Legal da Tutela do Estado sobre os Órgãos de Governação Descentralizada Provincial e das Autarquias Locais, aprovado pela Lei nº 5/2019, de 31 de Maio, o legislador ordinário veio estatuir que:

1. Os órgãos de governação descentralizada provincial e das autarquias locais gozam de autonomia administrativa, financeira e patrimonial, nos termos da lei, na realização das suas atribuições, sem prejuízo do exercício de tutela pelos órgãos tutelares.
2. A tutela do Estado só pode **limitar a autonomia** dos órgãos de governação descentralizada provincial e das autarquias locais, nos termos estabelecidos na lei. (grifamos).

Regina Maria Macedo Nery Ferrari, entende que a autonomia é a capacidade que um ente tem de auto-organização, autogoverno, auto legislação e auto-administração.[276]Citando Celso Ribeiro Bastos, conceitua a autonomia com o significado de capacidade ou o poder de gerir os próprios negócios dentro de um círculo pré-fixado pelo ordenamento jurídico que a embasa. Com vista a delimitar a autonomia, refere a autora da existência de diferença entre esta e a soberania. Explica que a soberania é um atributo que se confere apenas ao poder do Estado, em virtude de se mostrar juridicamente ilimitado, porquanto, um Estado, não deve obediência a nenhum outro Estado, estando apenas no dever de cooperar com outros sujeitos do Direito Internacional e, internamente, é uma entidade suprema dentro do seu próprio território, razão que propicia afirmar com segurança que, a soberania é um poder que não encontra nenhum outro acima no âmbito internacional e nenhum outro que lhe seja igual no contexto interno.[277]

É possível extrair das exposições acima que a autonomia das pessoas colectivas de direito público será caracterizada, primeiro, por provir de comandos legais da mais alta hierarquia do ordenamento

[276] FERRARI, Regina Maria Macedo Nery, *Direito Constitucional*, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 2011, pg. 221.
[277] *Ibidem.*

jurídico nacional e, em segundo lugar, deverá expressar os poderes políticos e administrativos, de modo que a pessoa colectiva de direito público esteja dotada de capacidade para organizar a sua estrutura governativa e consequentemente praticar actos próprios de gestão administrativa.

4.8.3.2. Pressupostos da Autonomia Administrativa

Autonomia Administrativa, traduz a auto-administração por via da organização e prestação directa ou sob regime de concessão, os serviços contidos nas atribuições e competências da autoridade administrativa em questão.

No ordenamento jurídico nacional, é de destacar o conteúdo das normas das alíneas a) e b) do nº 2 do artigo 20 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio, que delimitam a autonomia administrativa, como o conjunto de poderes de que o órgão executivo de governação descentralizada provincial tem para praticar actos administrativos definitivos e executórios, em matérias de sua competência e dentro da sua jurisdição territorial e ainda, criar, organizar e fiscalizar serviços destinados a assegurar a prossecução das suas atribuições.

Atento aos limites fixados pelas normas acabadas de citar, resulta que os pressupostos da autonomia administrativa encerram primeiro, a personalidade e capacidade jurídica pública e os poderes concretos do âmbito da gestão administrativa, nomeadamente, a competência para praticar actos administrativos plenos e gerir serviços de interesse para a colectividade da sua jurisdição. Por exemplo, o órgão executivo de governação descentralizada deverá tomar decisões sobre a criação de reservas de espaços públicos dentro do território sob sua jurisdição, autorizar edificações e a prática do comércio e outras actividade e ainda, deverá criar e implantar directa ou indirectamente, serviços de transportes públicos, serviços de salubridade, entre outros.

4.8.3.3. Autonomia Financeira

Recorrendo às nuances da autonomia das pessoas colectivas de direito público, mas numa abordagem sobre as autarquias locais, Regina Maria Macedo Nery Ferrari, citando Hely Lopes Meirelles, distingue a necessidade da autonomia manifestar a sua expressão em três âmbitos

essenciais, nomeadamente: a) Autonomia Administrativa (esta já foi objecto de tratamento no ponto precedente); a) Autonomia Política[278]; e c) Autonomia Financeira.

A autonomia financeira, manifesta-se pela capacidade de instruir e arrecadar receitas da sua competência[279], sem prejuízo do dever de prestação de contas de modo a que a sua gestão seja escrutinada pelos entes investidos de competências legais para esse feito.

No contexto moçambicano voltado aos órgãos executivos de governação descentralizada, conforme acima já expendido, os parâmetros definidores da autonomia são quase idênticos aos do regime brasileiro, posto que, consta do citado artigo 2 da Lei nº 5/2019, de 31 de Maio, a enunciação das autonomias administrativa, financeira e patrimonial, exercida sobre o manto da tutela do Estado.

As particularidades desvantajosas do sistema jurídico moçambicano têm o contorno da inexistência nos órgão de governação descentralizada, do poder legislativo próprio *stricto sensu,* não obstante esses órgãos encontrarem-se investidos do poder regulamentar podendo aprovar posturas e taxas de vigência dentro da sua circunscrição jurisdicional.

Importa ainda salientar que a sustentabilidade da autonomia financeira dos órgãos de governação descentralizada só se torna efectiva quando o órgão em questão age neste âmbito em estrita observância, de entre outros, aos princípios estabelecidos no artigo 5 da Lei nº 16/2019, de 24 de Setembro (Lei do Regime Financeiro e Patrimonial dos Órgãos de Governação Descentralizada Provincial).

4.8.3.4. Pressupostos da Autonomia Financeira

O legislador ordinário nacional alistou nas alíneas a) à f) do nº 3 do artigo 20 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio, os poderes que sinonimizam a autonomia financeira, designadamente:

a) Elaborar e executar o programa de actividades e de orçamento próprio;
b) Elaborar as contas de gerência;

[278] FERRARI, Regina Maria Macedo Nery, ob.cit..., pg.225 (Autonomia Política, reflecte a capacidade de estruturação dos podres executivo e legislativo, bem como a determinação de seu inter-relacionamento)
[279] Para além das receitas subvencionais, os órgãos de governação descentralizada provincial contam com receitas próprias, as instituídas no artigo 15 da Lei nº 16/2019, de 24 de Setembro.

c) Dispor de receitas próprias;
d) Ordenar e processar as despesas;
e) Arrecadar receitas que, por lei forem destinadas aos órgãos de governação descentralizada;
f) Recorrer a empréstimos nos termos da lei.

Denota-se que, para além da já mencionada personalidade e capacidade jurídica pública, impõe-se a existência de capacidade para a execução dos recursos financeiros pelo órgão de governação descentralizada, expressa pela identificação, colecta e boa gestão dos recursos financeiros postos à disposição para a satisfação das necessidades da colectividade.

4.8.3.5. Autonomia Patrimonial

A autonomia patrimonial compreende o poder de gerir o património do Estado bem como o de criar património próprio.[280]

O acervo patrimonial dos órgãos de governação descentralizada provincial é o que se acha descrito no nº 1 do artigo 17 da Lei nº 16/2019, de 24 de Setembro, cuja competência de gestão é diferida em última escala para o Governador de Província.

4.8.3.6. Pressupostos da Autonomia Patrimonial

Os pressupostos da autonomia patrimonial traduzem, a já mencionada personalidade e capacidade jurídicas do órgão de governação descentralizada e a investidura de poderes de gestão e criação de património.

[280] Cfr. o nº 4 do artigo 20 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio.

Capítulo 5. AUTARQUIAS LOCAIS EM MOÇAMBIQUE

5.1. Enquadramento Jurídico

As autarquias locais são estudadas em sede do Direito Administrativo merecendo nele um tratamento especial pelo grau de importância que têm na vida das comunidades locais dentro dum Estado de Direito. No contexto do tema em debate, as autarquias locais têm a particularidades de para lá de integrarem os órgãos de governação descentralizada, encontram ao nível da Constituição, um tratamento particularizado no Título XIV, Capítulo III, artigos 286 à 289.

No dizer de Juan Manuel Giordano, na obra ***El Municipio y la Municipalidad***, "os municípios constituem a organização política inicial das sociedades do mundo antigo, culturalmente mais avançadas e devem a sua existência ou pelo menos encontram o seu modelo primordial na Polis ou na Civitas greco-romanas e ainda, são o embrionário do surgimento do Estado Moderno."[281]

Sem embargo da abordagem actual, decorrente da reforma constitucional de 2018, que no Título XIV, trata da "Descentralização", é incontornável concluir que as autarquias locais fazem parte do poder local. O texto constitucional anterior a actual reforma, dispunha através do nº 1 do artigo 189, o seguinte: "**O Poder Local compreende a existência de autarquias locais.**" Entendia-se a partir do texto ápice que as autarquias não eram em si o poder local, mas sim, estas, integram o poder local. Ou seja, de entre outro ou outros órgãos que compunham o poder local, encontra-se também as autarquias locais. Importa ainda nesta linha de análise explicitar que os municípios não são *ipsi verbis,* autarquias locais. Aqueles, constituem uma das categorizações das autarquias locais, como foi sempre patente no nº 1 do artigo 190 da CRM/1990 "*As* autarquias locais são os municípios e as povoações", sendo que dentro das povoações encontrávamos ainda as circunscrições territoriais de sede do Posto Administrativo e, diversamente, os municípios estruturam-se em circunscrições territoriais de cidades e vilas.

No entanto, na abordagem da Constituição de 2018, com referência para a alínea b) do nº 1 do artigo 268, resulta que as autarquias locais integram, dentro da descentralização, ao lado dos órgãos de governação descentralizada provinciais e distritais, as entidades administrativas

[281] Cf. Juan Manuel Giordano – *El Municipio y la Municipalidad, pg. 5.*

descentralizadas, nas quais, por força do disposto pelo nº 2 da norma acima referenciada, estão, constitucionalmente, sob um poder de supervisão do Estado, através de um seu representante.

5.2. Noção de Autarquia Local

Como é cientificamente aceite, apresentar a noção de um determinado instituto jurídico não representa, necessariamente, o dever de oferecer elementos esgotados do mesmo, de tal modo que este se encontre imperfectível. Trata-se de um exercício académico que procura, dentro do possível, reduzir a dimensão da perfectibilidade do instituto jurídico em análise, com a finalidade de colocar à disposição do leitor, uma ideia mais próxima do que se pretende. Tem sido esta a razão por que, maioritariamente, os conceitos têm sido discutidos com suporte em doutrinadores e legislações que antes tenham analisado tal instituto, admitindo-se, é claro, uma margem de críticas.

Joseph Hanlon, entende que "são autarquias locais as cidades, vilas e sedes dos Postos Administrativos que possuem uma Assembleia e um Presidente eleito e que gozam de autonomia administrativa, financeira e patrimonial."[282]

Esta definição procura acomodar o entendimento segundo o qual, o fim último da Administração Autárquica reside na busca de soluções internas para os problemas de nível local, soluções essas emanadas das próprias populações integradas nos órgãos autárquicos que emergem de processos democrático-eleitorais periódicos.

O espírito acolhido no conceito acima convence, no entanto, peca pelo facto de, literalmente, apenas referir-se à existência de um órgão deliberativo com o respectivo Presidente (a Assembleia da Autarquia e o Presidente deste órgão), eximindo-se de referenciar também aos órgãos autárquicos executivos, designadamente, o Conselho Autárquico e o seu Presidente.

É de toda a importância compreender e deixar evidenciado que a existência de um órgão de natureza deliberativa pressupõe a existência de um outro órgão, de natureza executiva, o que traduz a vitalidade do princípio da separação de poderes dentro das autarquias locais que aliás, é um imperativo constitucional.

[282]HANLON, Joseph, *Guia Básico Sobre Autarquias Locais*, Maputo, 1998, pg. 11.

Diogo Freitas do Amara, define "as autarquias locais como pessoas colectivas públicas de população e território, correspondentes ao agregado de residentes em diversas circunscrições do território nacional, e que asseguram a prossecução dos interesses comuns resultantes da vizinhança, mediante órgãos próprios, representativos dos respectivos habitantes."[283]

Gilles Sistac, em seus estudos sobre as autarquias locais, inspirou-se no legislador moçambicano, com referência para o nº 2 do artigo 189 da CRM/1990 e nº 2 do artigo 1 da Lei nº 2/97, de 18 de Fevereiro (Leis vigentes à data do texto do autor), e considerou que "as autarquias locais são pessoas colectivas públicas dotadas de órgãos representativos próprios, que visam a prossecução dos interesses das populações respectivas, sem prejuízo dos interesses nacionais e da participação do Estado"[284]

Nas reformas constitucionais havidas em Moçambique, com particular referência para a última revisão decorrente da aprovação e entrada em vigor da Lei nº 1/2018, de 12 de Junho, a redacção contida nº 2 do artigo 189 da CRM/1990, se manteve inalterada, conforme se comprova do texto do artigo 286 da nova Constituição.

Perscrutados os conceitos acima alistados denota-se que em geral, reina um encontro de ideias, na medida em que, em todos, se concebe a existência de um domínio territorial determinado, no qual se acha implantado um poder exercido por órgãos representativos próprios dos interesses da população desse território.

A orientação do legislador ordinário moçambicano na conceitualização das autarquias locais, emprega uma série de elementos essenciais, nomeadamente:

i) **Pessoa colectiva** – considerando que se está perante uma organização que detém poderes públicos, decorrentes da natureza da sua personalidade jurídica, sendo por conseguinte, titular de direitos e obrigações, distintos do que sucede na esfera do indivíduo.

ii) **Pessoa colectiva pública** – encera um conjunto de pessoas e uma multiplicidade de bens, devidamente organizados para a melhor prossecução de um certo fim que interessa a maioria e como tal despido de ambições individuais. Esta pessoa colectiva

[283]DO AMARAL, Diogo Freitas, *Curso de Direito Administrativo*, Vol, I, 2ª Edição, 1998, pg. 418.
[284] CISTAC, Gilles, *Manual de Direito das Autarquias Locais*, Livraria Universitária, Maputo, 2001, pg. 57.

pública é criada por um acto de um poder público com o escopo de prosseguir interesses públicos e investida de poderes de autoridade.

iii) **Entidade com órgãos representativos** – quer isto significar que os direitos e obrigações que residem na esfera dessa pessoa colectiva pública são materializáveis, activa e passivamente, através dos respectivos órgãos legitimamente instituídos.

iv) **Entidade que visa a prossecução dos interesses da população respectiva** – como anteriormente se fez alusão, o sentido de egoísmo individual é posto de fora, dando lugar ao interesse da colectividade que elegeu os seus representantes e gestores dos bens públicos.

v) **Vinculação ao interesse nacional** – tem-se que o interesse local não deve colidir com o interesse nacional. Impõe-se existir um conformismo de interesses por forma a evitar-se o surgimento de pequenas soberanias ou soberanias locais dentro da soberania nacional.

vi) **Sujeição à participação do Estado** – o legislador nacional cuidou de evidenciar com bastante precisão que, o Estado goza do poder de controlo, fiscalização e comparticipação na vida financeira das autarquias locais, como mecanismo de assegurar a prossecução dos interesses e supressão das necessidades colectivas das populações das autarquias locais, que à final, traduzem o interesse geral do Estado.

5.3. Categorias de Autarquias Locais

No sistema jurídico-administrativo moçambicano, o artigo 2 da Lei nº 6/2018, de 3 de Agosto, categoriza as autarquias locais em municípios e povoações, sendo, os municípios, as autarquias locais assentes em circunscrições territoriais das cidades e vilas e as povoações, as autarquias locais implantadas nos territórios das sedes dos postos administrativos.

A título cautelar e como mecanismo de garantir uma resposta mais flexível e dinâmica das mutações dos contextos político-administrativos do país, o legislador pátrio considerou a possibilidade de estabelecimento de outras categorias autárquicas, de nível superior ou inferior às actualmente existentes, de acordo com o que for especialmente necessário.

5.4. Receitas e Despesas Autárquicas

Na abordagem centrada na tentativa de apresentar a conceitualização de autarquia local, foi eminente a consideração de que, figurava como um dos seus elementos caracterizadores, o facto de as autarquias locais serem pessoas colectivas públicas. Desta conclusão baseada em caracterização floresce não apenas a menção dos elementos fundamentais do conceito de autarquia local, como ainda, e de essencial, ficou evidenciado que as mesmas, por serem pessoas colectivas públicas, constituem-se como sujeitos de direitos e obrigações.

Ora, no mundo jurídico, e para qualquer sujeito de direitos e obrigações, se mostra indiscutível que este, necessita, para a manutenção do seu equilíbrio quotidiano, de dotar-se de recursos de diversa ordem, sendo essencialmente, recursos financeiros e outros de natureza patrimonial, pecuniariamente avaliáveis, meios esses que exercem a função de garantia das suas intervenções, enquanto sujeito de direitos e obrigações, com especial referência para as relações que estabelece enquanto sujeito passivo.

Esses recursos financeiros e os demais bens jurídicos avaliáveis pecuniariamente, que propiciam o equilíbrio dos sujeitos públicos constituem o que no ordenamento jurídico moçambicano se denomina por **tributação** ou **receitas** e, em sua posição contrária, ou seja, a parte destinada à liberação das obrigações do sujeito passivo ou ainda que é aplicada na capacitação desta em bens materiais ou patrimoniais, denomina-se por **despesa**.

É de particular importância o estudo da tributação, porque, como se sabe as tributações constituem a forma normal de financiamento das pessoas colectivas públicas, nomeadamente, do Estado, dos órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais.

Revendo o estudo desenvolvido por Teodoro Andrade Waty[285], o tributo é uma prestação patrimonial definitiva, publicada por lei, em sentido lato, a favor de uma entidade pública para a satisfação de necessidades públicas, sem carácter de sanção e independentemente de vinculação anterior.

[285] WATY,. Teodoro Andrade, *Direito Fiscal*, 3ª Edição, revista e ampliada, W&W – Editora Limitada, Maputo, 2007, pg. 147.

Infelizmente, quer o Sistema Geral Tributário moçambicano, aprovado pela Lei nº 2/2006, de 22 de Março, que estabelece os princípios que regem a fiscalidade (Lei do Ordenamento Jurídico Tributário), bem como o Sistema dos Princípios de Organização do Sistema Tributário, aprovado pela Lei º 15/2002, de 26 de Junho (Lei de Bases do Sistema Tributário), aplicáveis a todos os tributos nacionais e autárquicos, não oferecem um conceito sobre o tributo ou tributação.

No entanto, mostra-se possível inferir com base no disposto no artigo 3 da menciona Lei do Ordenamento Jurídico Tributário que, constituem tributos, os impostos nacionais e autárquicos, as taxas nacionais e autárquicas, as contribuições nacionais e autárquicas e as demais contribuições financeiras estabelecidas por lei a favor de entidades públicas, desde que a gestão das mesmas seja da competência da administração tributária.

O artigo 2 da Lei de Bases do Sistema Tributário, adoptou o critério da finalidade para apresentar a ideia sobre a tributação, ao dispor que "A tributação visa a satisfação das necessidades financeiras do Estado e outras entidades públicas e promove a justiça social, a igualdade de oportunidades e a necessária redistribuição da riqueza e do rendimento." É ainda patente no nº 2 do artigo em citação que a tributação é orientada pelos princípios da generalidade, da igualdade, da legalidade, da não retroactividade, da justiça material e da eficiência e da simplicidade do sistema tributário.

Para fundamentar esta abordagem, é de considerar o conteúdo dos preceitos normativos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 14/2020, de 23 de Dezembro (Lei do Sistema de Administração Financeira do Estado – Lei do SISTAFE) podendo por conseguinte, considerar-se que, são:

i) **Despesas autárquicas**, os encargos financeiros que a autarquia local deve realizar para satisfazer as necessidades das suas populações, ou seja, dos seus munícipes. Atendendo aos pressupostos legais de criação das autarquias locais, nomeadamente, a capacidade de colecta de receitas em razão da sua população, dir-se-á que a despesa autárquica deve ser directamente proporcional à densidade populacional, ou seja, o aumento da população do território autárquico deve, como regra, gerar o aumento da despesa autárquica.

ii) **Receitas autárquicas**, o conjunto de rendimentos que a autarquia colecta para afectar às despesas. Tais rendimentos devem ter a virtualidade de avaliação pecuniária e serem ainda de disponibilidade imediata.

No ponto de vista prático, abordar receitas e despesas traduz um exercício financeiro de operações que ocorrem em sentidos adversos, ou seja, receita e despesa são antónimos, posto que a receita implica a entrada de recursos financeiros ou bens jurídicos susceptíveis de avaliação pecuniária, enquanto, a despesa sinonimiza a saída ou o dispêndio de recursos financeiros ou de bens jurídicos de avaliação pecuniária.

Inicialmente, e de acordo com o estabelecido nas alíneas dos números 2 e 3 do artigo 21 da Lei nº 2/97, de 18 de Fevereiro (a primeira Lei Quadro das Autarquias Locais), as receitas autárquicas foram concebidas como o produto resultante de cobranças decorrente de aplicação de multas ou coimas, de herança, do legado, das doações ou de outras fontes de rendimentos colectáveis pela autarquia.

No contexto das primeiras legislações específicas aprovadas para regulamentar a questão das receitas autárquicas, estas traduziam o produto dos impostos e das taxas autárquicas incluindo as derramas, com referência para os artigos 13, 14 e 48, todos do Regime Jurídico-Legal das Finanças e do Património das Autarquias Locais, aprovado pela Lei nº 11/97, de 31 de Maio, e artigos 5, 6 e 7, todos do Código Tributário Autárquico, aprovado pelo Decreto nº 52/2000, de 21 de Dezembro.

Na sequência da aprovação do novo regime financeiro e patrimonial, posto em vigor pela Lei nº 1/2008, de 16 de Janeiro (Lei que define o Regime Financeiro, Orçamental e Patrimonial das Autarquias Locais e o Sistema Tributário Autárquico), o legislador ordinário moçambicano adoptou o critério de enumeração das receitas autárquicas, supõe-se que este procedimento, herdado da Lei nº 11/97, de 31 de Maio e que vigora no contexto actual do regime aprovado pela Lei nº 1/2008, de 16 de Janeiro, foi concebido como mecanismo e estratégia de assegurar a uniformidade e a não discrepância nas tributações nas diferentes autárquicas locais. Infere-se daí que tudo o que não estiver especialmente compreendido no artigo 17, 18, 19 e 20, todos do regime aprovado pela Lei nº 1/2008, de 16 de Janeiro, não merece o tratamento de receita autárquica.

5.5. Classificação Económica das Receitas e Despesas Autárquicas

No concernente à classificação económica das receitas e despesas autárquicas, o legislador moçambicano cuidou de fixar as modalidades e procedeu a uma enumeração das receitas de acordo com a tipologia em que cada uma se enquadra. Por conseguinte, encontra-se uma descriminação

assente na natureza ou finalidade da receita e outra, que é feita mediante a sua proveniência e finalidade.[286]

Do ponto de vista da sua natureza, a receita autárquica é corrente ou de capital.

Fala se em **receita corrente** para significar a parte do produto fundamentalmente monetário apta a ser alocada para a satisfação das necessidades que garantam a operacionalidade quotidiana da autarquia. A título meramente exemplificativos, pode indicar-se o fundo de meio para compra de materiais de consumo – papel, canetas, tinteiros, entre outros.

Constitui **receita de capital**, aquela que for concebida para gerar fundos a serem investidos em projectos ou iniciativas rentáveis, como por exemplo, os fundos destinados a aquisição de equipamentos e maquinarias e a construções de infra-estruturas para os sectores de saúde e de educação.

As receitas autárquicas, são igualmente estruturadas de acordo com a sua proveniência.

i) As **receitas próprias** serão aquelas que promanam das cobranças ordinárias da autarquia local, como seja, a receita resultante de coimas por contra-ordenações às posturas autárquicas.
ii) As **receitas subvencionais**, correspondem à porção do auxílio pecuniário ou subsídio que a autarquia local recebe do Estado ou de outra pessoa colectiva de direito público. Consoante a sua finalidade ou destino, a receita subvencional pode ser qualificada como sendo corrente ou de capital.

Quanto à caracterização da despesa, a lógica aplicável é a mesma, resultando daí que as terminologias a usar são, em primeiro plano, as mesmas. Ou seja, estar-se-á perante:

iii) **Despesa corrente ou de funcionamento,** quando a ideia é referir ao lote de despesas aptas ao custeio de actividades correntes dos órgãos autárquicos. Integram esta rubrica, os fundos destinados ao pagamento de salários para a massa laborar e ainda, os fundos destinados a serem aplicados na aquisição de bens e serviços.

[286] À luz do disposto nos artigos 17 e 18, ambos da Lei nº 1//2008, de 16 de Janeiro, existem receitas próprias, sendo estas, as que resultam das colectas, subvenções, legados, doações e outras liberalidades não consignadas em finalidades previamente determinadas pelos doadores.

iv) **Despesa de capital**, quando da sua aplicação deverá resultar a alteração patrimonial, através do aumento da situação activa, seja em bens ou em direitos.

5.6. Sistema Tributário Autárquico

O Sistema Tribuário Autárquico é constituído por toda a matéria colectável em forma de tributação, nomeadamente, os impostos, taxas e multas autárquicas, em consonância com o estabelecido nos artigos 51 a 75 do Regime Financeiro, Orçamental e Patrimonial das Autarquias Locais e o Sistema Tributário Autárquico (Lei nº 1/2008, de 16 de Janeiro).
Assim, no sistema de impostos e taxas autárquicas, temos matérias colectáveis provenientes de: Imposto Pessoal Autárquico; Imposto Predial Autárquico; Imposto Autárquico da Sisa; Manifesto Autárquico de Veículos; Contribuição de Melhoria; e Outras Receitas Tributárias.

As Outras Recitas Tributárias constituem o acervo residual das demais receitas autárquicas, revestindo, corriqueiramente, a denominação de taxa e tarifas, sejam as constantes do Regime Financeiro Orçamental e Patrimonial das Autarquias Locais e o Sistema Tributário Autárquico, bem como as que constam dos Códigos de Posturas Municipais, previamente fixadas pelas respectivas Assembleias Municipais.

As Outras Receitas Tributárias integram: Taxas por licenças concedidas e por actividade económica; Tarifas e taxas pela prestação de serviços; e Multas.[287]

O alistamento das receitas autárquicas, feito nos parágrafos precedentes, pretende enunciar que as autarquias locais foram concebidas filosoficamente como entidades administrativas públicas dotadas de potencialidade para regerem-se autonomamente, sem embargo da cooperação e colaboração institucional e ainda, o dever de sujeição aos órgãos de controlo.

5.7. Tutela na definição de receitas e despesas

Pela construção do artigo 286 da CRM/2018, "As autarquias locais são pessoas colectivas públicas, dotadas de órgãos representativos próprios, que visam a prossecução dos interesses das populações respectivas, sem prejuízo dos interesses nacionais e da participação do Estado. "

[287] Cfr. Artigos 73, 74 e 75, todos do Regime Financeiro Orçamental e Patrimonial das Autarquias Locais e o Sistema Tributário Autárquico.

Na tentativa de se estabelecer o conceito de autarquia local, ficou evidenciado que estas aparecem no contexto da descentralização político-administrativa do poder do Estado, facto que pressupõe a existência da autonomia administrativa, financeira e patrimonial dessas entidades que recebem do Estado o poder descentralizado.

Dentro ainda deste contexto, o nº 1 do artigo 267 da CRM/2018 estabelece que "A descentralização tem como objectivo organizar a participação dos cidadãos na solução dos problemas próprios da sua comunidade, promover o desenvolvimento local, o aprofundamento e a consolidação da democracia, no quadro da unidade do Estado Moçambicano."

Das duas disposições da Constituição da República de Moçambique, podem extrair-se, de entre várias, as seguintes ideias fundamentais imanentes aos poderes próprios de entidades públicas dotadas de poderes que os habilitam a adoptar soluções para os problemas das populações sob sua jurisdição:

Primeiro, as autarquias locais devem revestir-se de uma certa organização estrutural, através de órgãos representativos próprios e com legitimidade, sendo estes, instrumentos para identificação dos problemas e necessidades locais, bem como as correlativas soluções, num processo que deve respeitar o princípio da participação das respectivas populações, através das consultas populares, bem como da representação das populações nos órgãos de decisão da autarquia local, ciente que o processo de descentralização político-administrativa é característico de um Estado de Direito que reconhece e respeita o princípio da adopção de soluções locais, específicas para os problemas e necessidades igualmente específicas e locais.

Segundo, constitui essência dos órgãos locais das autarquias locais, agir com respeito pelo princípio de Estado unitário, consagrado na Constituição de tal ordem que as soluções locais adoptadas, não contrariem as políticas macro e estruturantes do Estado, de modo que não se corra o risco de ocorrência de pequenas soberanias dentro da soberania nacional do Estado Unitário.

Entretanto, mostra-se de particular importância referir que, na enunciação das receitas autarquias, mencionou-se, que as mesmas integram impostos e taxas.

Os impostos autárquicos, como quaisquer outros impostos nacionais, são sempre fixados por lei[288], provinda do Parlamento. As demais receitas autárquicas são, aprovadas pela Assembleia Municipal ou de Povoação, ficando a sua validade e exequibilidade, dependentes da ratificação pelos órgãos tutelas do Estado.[289]

É questionável o disposto na alínea f) do nº 2 do artigo 10 da Lei nº 5/2019, de 31 de Maio, ao sujeitar à ratificação do órgão tutelar, os instrumentos programáticos e os actos administrativos e financeiros dos órgãos autárquicos expressamente indicados na lei, bem como os que tenham por objectivo a **introduzir ou modificar** taxas, subsídios e remunerações, visto que, esta limitação do poder regulamentar das autarquias locais concorre para o enfraquecimento da autonomia financeira, vista como a capacidade concedida às pessoas colectivas públicas de gerar suas receitas com vista ao cabal desempenho da sua missão de bem servir os seus administrados.

O nº 1 do artigo 289 da CRM/2018, concebeu a Assembleia Autárquica, como órgão com poderes deliberativo, texto acolhido pelo artigo 32 da Lei nº 6/2018, de 3 de Agosto (Lei Quadro das Autarquias Locais), ao dispor que, "A Assembleia Municipal é o órgão representativo do município dotado de poderes deliberativos."

Por sua vez, o nº 1 do artigo 45 da Lei-Quadro das Autarquias Locais estatui que "Compete à Assembleia Municipal **pronunciar-se e deliberar**, no quadro das atribuições municipais, **sobre os assuntos e as questões fundamentais de interesse para o desenvolvimento económico, social e cultural da comunidade municipal,** à satisfação das necessidades colectivas e à defesa dos interesses das respectivas populações, bem como acompanhar e fiscalizar a actividade dos demais órgãos dos serviços e empresas municipais."

A fixação e alteração das taxas e demais tributações autárquicas, integra os assuntos e as questões fundamentais de interesse para o desenvolvimento da comunidade municipal, fundamentando-se a tese contra a intromissão do Governo nesse âmbito.

[288] De acordo com o estabelecido no artigo 100 da CRM/2018, os impostos são criados ou alterados por lei, que os fixa segundo critérios de justiça social.
[289] Cfr. a alínea f) do nº 2 do artigo 10 da Lei nº 5/2019, de 31 de Maio." Em complemento ao conteúdo do nº 2 do artigo 10 da Lei acima referenciada, os nºs 4 e 6 do mesmo artigo dispõem que "*Os actos administrativos não ratificados são ineficazes.*"

Aliás, as alíneas n) e o) do nº 3 do artigo 45, da Lei-Quadro das Autarquias Locais são uma demonstração concreta de que a fonte orgânica das receitas autárquicas, neste caso, das taxas municipais, é a Assembleia Autárquica, através de uma deliberação.

Determina a norma em referência o seguinte:
3. Compete à Assembleia Municipal, sob proposta ou a pedido de autorização do Conselho Municipal:

n) Estabelecer, nos termos da lei taxas autárquicas, derramas e outras receitas próprias e fixar os respectivos quantitativos;

o) Fixar tarifas pela prestação de serviços ao público através de meios próprios nomeadamente no âmbito da recolha, depósito e tratamento de resíduos conservação e tratamento de esgotos, fornecimento de água, energia eléctrica, utilização de matadouros municipais, manutenção de jardins e mercados, transportes colectivos de pessoas e mercadorias, manutenção de vias, funcionamento de cemitérios;

Denota-se, como acima se fez a demonstração, a questionabilidade da determinação estabelecida através da alínea f) do nº 2 do artigo 10, da Lei nº 5/2019, de 31 de Maio, ao impor a sujeição à ratificação pelo órgão de tutela administrativa, do acto autárquico determinativo da introdução ou modificação das taxas autárquicas.

Atento às competências dos órgãos autárquicos, não se conhecem taxas cuja fonte é um acto administrativo, inexistindo por isso taxas autárquicas sujeitas à tutela administrativa, nos termos em que as leis sobre a matéria o dispõem.

5.8. Autonomia Administrativa, Financeira e Patrimonial das Autarquias Locais (artigos 9 e 22 da Lei nº 6/2018, de 3 de Agosto)

Em termos gerais, e com fundamento no estatuído pelo artigo 269 da CRM/2018, as autarquias locais, tal como sucede com os órgãos de governação descentralizada, gozam de autonomia administrativa, financeira e patrimonial, nos termos da lei.

Com esta norma, o legislador constituinte deixa as bases norteadoras do sistema de descentralização implantado, numa alusão à necessidade de uma organização administrativa preparada para, com certa dose de poderes, administrar os territórios sob sua jurisdição.

Por conseguinte, e com referência para o artigo 22 da Lei-Quadro das Autarquias Locais, a autonomia dos órgãos das autarquias locais deve assentar-se nos interesses superiores do Estado, como factor que oferece um contributo para a justa repartição dos recursos públicos e garantístico no processo de redução dos desequilíbrios no desenvolvimento nacional, justificando-se daí a susceptibilidade de lhes ser confiado a gestão de bens do domínio público do Estado, através do processo gradual de transferência dos recursos materiais.

Em linhas gerais, as autarquias locais, devem revestir-se de poderes ou competências nos âmbitos administrativo, financeiro e patrimonial, conforme será desenvolvido nos próximos subtemas deste estudo.

5.9. Noção de Autonomia Autárquica

A autonomia é estudada não apenas no contexto das autarquias locais. Trata-se de um instituto jurídico estudado em vários âmbitos do Direito, podendo prender atenção quer no Direito Privado como no Direito Público.

Nos dois domínios de Direito (Direito Privado e Direito Público), os sujeitos que neles intervêm gozam de direitos subjectivos, como corolário da existência de um direito objectivo. O contrário a esta realidade não é possível.

Ana Prata, aduz a esta factualidade ao explicar que, "…se o direito subjectivo não é concebível sem o direito objectivo, isto significa que não há direito (objectivo) que possa concentra-se unicamente no interesse privado, já que o direito (objectivo) obedece fundamentalmente a finalidades de interesse privado: o direito (subjectivo) privado concretiza-se na protecção de um interesse privado, mas a protecção é, ela própria, de interesse público."[290]

No contexto do Direito Privado, a exemplo do Direito Internacional Privado, é possível estudar a autonomia, equivalendo-se à faculdade que as partes detêm de fixar livremente o conteúdo dos seus contratos, dentro dos limites legalmente impostos, tratando-se de autonomia de ordem interna.

[290] PRATA, Ana, *A Tutela Constitucional da Autonomia Privada*, pgs. 19 e 20.

Relativamente à autonomia da vontade na ordem internacional, esta vem a traduzir a liberdade que as partes têm de escolher livremente outro sistema jurídico para regulamentar as matérias contratuais que as vinculam.[291]

Já no contexto do Direito Público, em particular no Direito das Autarquias Locais, estuda-se a autonomia destas, no âmbito das autonomias administrativa, financeira e patrimonial.

A autonomia administrativa, financeira e patrimonial traduz o poder que o órgão em referência detêm para criar bases de organização dos seus serviços e dos administrados com vista a realizar a colecta de receitas a serem aplicadas na satisfação das necessidades colectivas ou na solução dos problemas fundamentais da população sob sua jurisdição.

A realização das finalidades de colecta da receita e aplicação na despesa sinonimiza um procedimento estruturante, assente num sistema de gestão administrativa, financeira e patrimonial, regrado e objectivamente pré-concebido, através de princípios e normas jurídicas rígidas, factor garantístico da sanidade financeira.

Armando M. Marques Guedes, assinala que, em razão do significado etimológico, autonomia procede da locução auto-regulamentação[292], querendo referir à faculdade de estabelecer normas por que se pauta a conduta própria.

Refere ainda o autor em citação que, a autonomia local vista do prisma dos Direitos Constitucional e Político, tem o alcance de tributação dos órgãos locais de poderes de natureza legislativa e executiva. Em Direito Administrativo, só faz sentido falar em *autonomia local* onde exista a descentralização de poderes do Estado a qual se materializa através do poder dos órgãos locais, de praticarem actos administrativos impugnáveis apenas por via de recurso contencioso.

Infere-se daí que a liberdade de agir é passível, em menor ou maior extensão, de ser limitada pelo menor ou maior grau de tutela administrativa a que o órgão local se encontra adstrito, transformando-se assim a autonomia em imperfeita ou parcial, e em perfeita ou total, respectivamente.

[291] CARDOSO, Fernando, *Autonomia de Vontade no Direito Privado*, pgs. 17 e 18.
[292] GUEDES, Armando M. Marques, *Enciclopédia Luso-Brasileira de Cultura*, pgs. 66 a 67.

Abordando igualmente a autonomia local, Gilles Cistac[293], define-a como o poder e a efectiva capacidade de que gozam as autarquias locais para regulamentarem e gerirem uma parte importante dos assuntos públicos sob sua responsabilidade e no interesse das respectivas populações, tudo feito no âmbito da lei.

Denota-se que as duas lavras acabadas de apresentar sugerem uma actuação das autarquias locais limitada, num caso, pela tutela e noutro, pela lei. Infere-se ainda das duas teses acima citadas que, a autonomia não se traduz, necessariamente na auto-governação nem mesmo na independência, mas sim, num poder legalmente instituído de agir sem interferências de outro órgão da mesma natureza, bastando agir dentro do quadro normativo pré definido.

Há pois, consensos na ideia de que a auto-governação é sinónimo da existência de um ente público (governo) reconhecido na dimensão internacional por outros entes governativos ou, no mínimo, um governo paralelo dentro do mesmo Estado, que se tenha distanciado do Governo legalmente instituído, facto que não ocorre com as autarquias locais.

Na questão da falta de independência das autarquias locais, os consensos não se mostram assentes, bastando compreender por exemplo que, no contexto moçambicano, Alfredo Chambule, entende que as autarquias locais correspondem a um poder independente, ao afirmar que "As autarquias locais, por outras palavras, são pessoas colectivas distintas do Estado, não fazendo parte do Estado, nem são o Estado, podendo inclusive haver o estabelecimento de verdadeiras relações-jurídicas entre elas e o Estado. Elas, as autarquias locais, são **entidades independentes** e completamente distintas do Estado, sendo certo que, nos termos da Constituição e da lei, podem ser fiscalizadas, controladas, tuteladas e subsidiadas pelo Estado ".[294]

Buscando mais elementos, refere o autor que, a independência das autarquias locais encontra fundamento na distinção entre os interesses a prosseguir, de tal sorte que, os interesses locais existem distintos dos interesses gerais da colectividade nacional, o que justifica a existência, ao lado do Estado, de outras autoridades públicas especificamente locais.

[293] CISTAC, Gilles, *Manual de Direito das Autarquias Locais*, Livraria Universitária, Maputo, 2001, pg. 134.
[294] CHAMBULE, Alfredo, *Organização Administrativa de Moçambique*, Maputo, 2000, pg. 153.

No palmilhar da CRM/2018, nomeadamente, em seu artigo 1, só o Estado moçambicano goza de estatuto de pessoa colectiva de Direito Público independente, pelo que é questionável a lavra de Alfredo Chambule.

A independência das autarquias locais reside na independência do Estado em que as mesmas se inserem. A criação das autarquias locais tem o mérito de propiciar a descentralização enquanto comando para os Estados Democráticos actuais, com vista à aproximação do poder de decisão sobre as necessidades particularmente locais, junto dos administrados.

Entende-se ser utópico aludir a interesses gerais da colectividade nacional, sem que estes compreendam os interesses especificamente locais. Só se pode falar em interesse geral se se tiver no âmago, o interesse especial ou local.

O artigo 9 da Lei-Quadro das Autarquias Locais, sob a epígrafe "*Autonomia*", traça uma enunciação das autonomias administrativa, financeira e patrimonial, deixando a ideia de que cada um dos regimes de autonomia é alcançável de forma independente.

5.10. Autonomia Administrativa Autárquica

À luz do conteúdo das alíneas a) e b) do nº 2 do artigo 9 da Lei-Quadro das Autarquias Locais, a autonomia administrativa compreende os poderes de praticar actos definitivos e executórios na área da sua circunscrição territorial e de criar, organizar e fiscalizar serviços destinados a assegurar a prossecução das suas atribuições.

Nesta ordem de ideias, é desculpável insistir neste subtema que, só se pode considerar existir uma verdadeira autonomia autárquica, havendo uma efectiva descentralização dos poderes do Estado.

A autonomia administrativa reveste-se de natureza essencialmente política, posto que habilita as autarquias locais a tomarem decisões sobre a organização e funcionamento dos respectivos serviços, planeando o suporte na componente dos recursos humanos e traçando as prioridades na realização da despesa no propósito de garantir uma melhor satisfação do interesse público.

5.11. Autonomia Financeira Autárquica

A base da compreensão sobre o âmbito da autonomia financeira das autarquias locais em Moçambique se encontra delimitada nas alíneas a) a e), do nº 3, do artigo 9 da Lei-Quadro das Autarquias Locais, ao estatuir que a autonomia financeira compreende os poderes circunscritos em elaborar, aprovar, alterar e executar planos de actividades e orçamento; elaborar, aprovar as contas de gerência; dispor de receitas próprias, ordenar e processar as despesas e arrecadar as receitas que, por lei, forem destinadas às autarquias; gerir o património autárquico; e recorrer a empréstimo nos termos da legislação em vigor.

A autonomia financeira é indubitavelmente estudada tendo como conceito básico, as finanças, estas, que no dizer de Soares Martinez, constituem o conjunto de meios necessários para a satisfação de necessidades, quer colectivas, quer individuais. Por conseguinte, serão finanças autárquicas os meios necessários para que a autarquia local possa satisfazer regularmente as necessidades colectivas das suas populações.

De acordo com Gilles Cistac citando François Labie,

> A autonomia financeira das autarquias locais reveste uma dupla dimensão: "Uma dimensão jurídica em primeiro lugar, que consiste no conhecimento de livre poder de decisão das autoridades locais tanto em matéria de receitas como em despesas, poder que não deve ser travado pelos controlos muito estritos da parte do Estado […]; em seguida uma dimensão material, que consiste na possibilidade para as autarquias locais de assegurar a cobertura das suas próprias despesas por recursos próprios sem ser obrigado recorrer para equilibrar os seus orçamentos aos subsídios do Estado. Por outras palavras, sobre um plano material, a autonomia financeira define-se não mais em termos de capacidade jurídica mas em termos de independência material em relação ao Estado.[295]

Impõe-se que a autonomia financeira seja tida como domínio próprio da autarquia local, na questão das suas finanças. Esta ideia assenta na conceitualização adoptada por Gilles Cistac, ao considera que as finanças autárquicas traduzem a possibilidade prática para o organismo descentralizado procurar fontes e de escolher a sua utilização.

[295] GILLES CISTAC, Moçambique: Institucionalização, organização e problemas do poder local, Lisboa, 2012, p. 14.

Outro doutrinador nesta questão é **Sousa Franco**, que conceitua a autonomia financeira como a medida de liberdade dos poderes financeiros das entidades públicas; ou a capacidade financeira de uma pessoa ou de um órgão público.[296]

A ideia geral a extrair dos autores acabados de citar é de que as autarquias locais devem munir-se de capacidade de por si, identificarem, colectarem e determinarem a aplicação dos recursos financeiros colectados, com vista à satisfação das necessidades colectivas dos respectivos administrados, uma actuação que deve ser isento de intervenções dos órgãos do Estado.

> A autonomia financeira existe quando o ente dispõe de recursos suficientes para as suas necessidades, sem depender de terceiros. A autonomia financeira é de fundamental importância. Não é exagero dizer que, sem ela, não há autonomia alguma. Sem recursos para se manter, as entidades estão fadadas ao fracasso. Não poderão exercer as funções que lhes competem e passarão a depender de terceiros para financiar suas actividades, circunstância que aniquila todo e qualquer poder autónomo que se lhes atribua.[297]

Deduz-se daqui que, a autonomia financeira depende de certos pressupostos que podem ser estudadas em dois âmbitos, designadamente, o âmbito administrativo-político e o âmbito legal.

No **âmbito administrativo-político**, reconhece-se a autonomia financeira autárquica, quando se está perante um Estado de Direito e Democrático, fundamentalmente comprometido com a Descentralização dos poderes públicos.

As autarquias locais devem, nesta vertente, disporem-se investidas de capacidade de seguir determinada orientação administrativa assente em políticas específicas de gestão pública. Ou seja, a autonomia administrativo-política traduz a expressão da legitimidade democrática dos seus órgãos e no poder de direcção política dos destinos dos administrados.

No contexto moçambicano, infere-se da conjugação dos artigos 267; 269 e 272, todos da CRM/2018, que a configuração do modelo de descentralização adoptado caracteriza uma

[296] FRANCO, Sousa, Finanças Públicas e Direito Fiscal, Vol. I e II, 4ª Edição, 14ª Reimpressão, Coimbra, 2012, pg. 152.
[297] A autonomia financeira e o poder judiciário: in https://openaccess.blucher.com.br › download-pdf

autonomia enfraquecida[298] das entidades descentralizadas, porque condicionada ao crivo da Administração Pública Central, razão que fundamenta a concepção de Américo Simango, ao considerar que, a autonomia das autarquias locais em Moçambique caracteriza-se por ser uma **autonomia diferida**[299], posto que, a função política *stricto sensu,* melhor caracteriza os órgãos do poder central, reservando-se para os órgãos representativos das entidades descentralizadas, a prática de actos jurídicos infra legais.

No **quadro legal vigente**, como *retro* já assentado, a autonomia financeira encontra expressa referência nas alíneas a) a e) do nº 3 do artigo 9 da Lei-Quadro das Autarquias Locais, traduzindo os poderes e competências que o legislador ordinário entender serem indispensáveis para os órgãos autárquicos.

As competências traduzidas nas disposições normativas referenciadas no parágrafo precedente, complementam-se com a competência especial descrita nas alíneas n) e o) do nº 3 do artigo 45 da Lei citada no parágrafo anterior, que, de modo particular, autoriza os órgãos das autarquias locais a procederem com a aprovação de parte das suas receitas.

Mostra-se necessária uma reforma legislativa em Moçambique que introduza um sistema de autarquias locais e órgãos de governação descentralizada fortemente autónomos, nomeadamente, através da supressão do controlo tutelar exercício por órgãos da Administração Pública Central, devendo fortificar-se os órgãos de controlo interno e externos, competentes em matéria de controlo dos actos administrativos e controlo da gestão financeira dos recursos públicos.

A adopção de um sistema de órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais fortemente autónomos, teria a vantagem de permitir que os órgãos descentralizados fossem mais criativos na colecta de receitas e sobretudo, na resposta célere face às necessidades colectivas das suas populações.

[298] Entendemos que a autonomia dos órgãos de governação descentralizada no modelo adoptado em Moçambique é enfraquecida por encontra-se dependente do controlo tutelar pelos órgãos da Administração Pública Central.
[299] SIMANGO, Américo, *Texto de Discussão nº 11, sobre o Programa de Reforma dos Órgãos Locais* (PROL), pg. 15.

5.12. Autonomia Patrimonial Autárquica

A autonomia patrimonial consiste em ter património próprio para a prossecução das atribuições das autarquias locais.[300]

Guilherme F. da Fonseca, em sua obra intitulada Direito Administrativo (Sumários Desenvolvidos), situa o património dentro do estudo sobre as coisas, sem descurar de citar o artigo 202 do Código Civil (CC) e seguintes. O autor deixa transcorrer a ideia de que o termo património é apenas a expressão mais próxima de coisa e por consequência, a mais usada. Nesta ordem de entendimento, define o património como sendo o conjunto de relações jurídicas (direitos e obrigações), com valor económico de que é sujeito activo ou passivo uma pessoa (singular ou colectiva).[301]

Para Gilles Cistac, o conceito de autonomia patrimonial sugere a faculdade que determinado ente detém de ser titular de certo património posto à sua disposição de modo que, na medida das suas atribuições possa satisfazer os fins a que esse ente se acha adstrito. Neste sentido, quanto maior for a complexidade dos fins a atender, maior será a necessidade de elementos patrimoniais para essa autoridade.

As decisões a tomar sobre a melhor aplicação do património público dependem dos poderes conferidos por eleis aos órgãos que devem decidir na gestão patrimonial.

5.13. Pressupostos da Autonomia Patrimonial

O património autárquico é o conjunto de bens móveis e imóveis e de todas as situações activas, necessárias para a ordenação e o sustento da autarquia.

5.14. Natureza do Património Autárquico

O património autárquico é constituído por todos os recursos públicos próprios, postos à disposição da autarquia local para a correcção dos desequilíbrios sociais dentro da sua população e, ainda, pelos bens de domínio público do Estado que lhe forem alocados ou encarregues com vista à satisfação das necessidades colectivas – cfr. artigo 22 da Lei nº 6/2018, de 3 de Agosto.

[300] Cfr. O nº 4 do artigo 9 da Lei-Quadro das Autarquias Locais e o nº 3 do artigo 3 da Lei nº 1/2008, de 16 de Janeiro.
[301] DA FONSECA, Guilherme Frederico Dias Pereira., *Direito Administrativo: Sumários Desenvolvidos*, Lisboa, 1995, pg. 115.

5.15. Autonomia Administrativa, Financeira e Patrimonial

Nos pontos precedentes, foi feita a apresentação, autonomizada, de alguns dos principais aspectos que caracterizam a autonomia das autarquias locais, no concernente essencialmente às autonomias administrativa, financeira e patrimonial. Segue-se no presente ponto, a apresentação sumarizada das características da autonomia das autarquias locais.

O estudo elegeu quatro linhas de orientação a seguir para a sumarização da natureza jurídica da autonomia administrativa, financeira e patrimonial das autarquias locais moçambicanas, nomeadamente: i) O modelo de orçamento autárquico adoptado no quadro da legislação vigente; ii) O poder das autarquias locais na definição das receitas; iii) O grau de intervenção do Estado na administração, finanças e património autárquicos; e por fim, iv) A qualificação geral da autonomia das autarquias locais.

i) O Orçamento Autárquico

Joaquim dos Santos Carvalho, defende que o Orçamento das autarquias ou de outras entidades públicas é o documento contabilístico onde estão previstos todos os encargos ou aplicações e onde são computadas as receitas ou origem de fundos, para um período de tempo determinado e que após a aprovação pelos órgãos próprios, se converte em lei económica fundamental do governo local.[302]

No ordenamento jurídico moçambicano actual, inexiste um conceito tão preciso do orçamento do Estado, diferentemente do regime outrora estabelecida pelo artigo 12 da Lei do Sistema de Administração Financeira do Estado, aprovado pela Lei nº 9/2002, de 12 de Fevereiro. Nesta norma, o orçamento era definido como documento no qual estão previstas as receitas a arrecadar e fixadas as despesas a efectuar num determinado ano económico, visando a prossecução da política financeira do Estado.

O actual Sistema de Administração Financeira do Estado (SISTAFE), aprovado pela Lei nº 14/2020, de 23 de Dezembro, trata da matéria do orçamento, como sinónimo de Plano Económico e Social e Orçamento do Estado.

[302] CARVALHO, Joaquim dos Santos, *O Processo Orçamental das Autarquias Locais*, Livraria Almedina, Coimbra, 1996, pg. 57.

A Lei em alusão, fixa as directrizes constitutivas do conceito de Orçamento do Estado, ora Plano Económico e Social e Orçamento do Estado, no nº 1 do artigo 19, como sendo o instrumento que define os principais objectivos económicos e sociais e de política financeira do Estado, que identifica a previsão das receitas a arrecadar, as acções e os recursos necessários para a implementação do Programa e Plano, num horizonte temporal de um ano.

Esta definição legal, embora se referira na parte final ao Orçamento do Estado, é aplicável para os Planos Económicos e Sociais e Orçamentais das Autarquias Locais, por efeito do postulado no nº 2 do artigo 19 acima citado, ao estabelecer que "As entidades descentralizadas devem elaborar a sua proposta de Plano e Orçamento, de acordo com as normas e procedimentos definidos na presente lei".

Neste sentido, o Orçamento Autárquico é o documento no qual se encontra a previsão das receitas a arrecadar e fixadas a s despesas a efectuar num determinado ano económico, visando a prossecução da política financeira da autarquia local.

ii) O Poder das Autarquias Locais na definição das receitas

O orçamento autárquico caracteriza-se por assentar num **poder diminuto da própria autarquia local**, no estabelecimento e gestão da sua receita, visto que, para além dos impostos que por sua natureza e fundamento são criados por lei, as taxas e tarifas autárquicas, seguem um procedimento de aprovação pelos órgãos das autarquias locais, entretanto, estando, antes da sua vigência, dependentes da ratificação de um órgão tutelar do Governo Central. Fundamenta esta percepção, o conteúdo normativo as alíneas a) a f) do nº 2, o nº 3 e o nº 5, todos do artigo 6 da Lei nº 7/97, de 31 de Maio, atento às alterações introduzidas pela Lei nº 6/2007, de 9 de Fevereiro.

iii) O grau de intervenção do Estado na administração, finanças e património autárquicos;

A intervenção dos órgãos de tutela nas finanças das autarquias locais caracteriza-se por constituir actos legalmente protegidos, considerando que se trata de actos der intervenção fundados na

Constituição e na lei. Trata-se de uma intervenção expressamente atribuída especialmente aos Ministérios que superintendem as áreas das Finanças e da Administração Pública do Estado, com referência para o postulado no artigo 8 da Lei da Tutela Administrativa do Estado sobre as Autarquias Locais.

O legislador ordinário nacional atribuiu aos órgãos de tutela, o privilégio de poderem invalidar os actos praticados pelos órgãos das autarquias locais, através da verificação da conformidade dos seus actos com a lei, bem como, apreciar tais actos no concernente à sua pertinência – tutela de mérito.

A tutela legal e a tutela de mérito constituem as formas concebidas para legitimar o intervencionismo do Estado, através do Governo Central, em matérias de gestão financeira e patrimonial das autarquias locais. Os instrumentos jurídicos aqui em referência (tutela legal e tutela de mérito), propiciam uma intervenção excessiva do Estado na actuação de um órgão de igual natureza, factor que limita em grande medida a autonomia autárquica.

Podendo embora os órgãos das autarquias locais praticar actos e celebrar contratos no âmbito da gestão administrativa e financeira autárquica, tais actos são legalmente inexequíveis enquanto não beneficiarem de um sancionamento positivo por parte dos órgãos de tutela, justificando-se concluir que as autarquias locais gozam de um poder diminuto na concepção e execução do seu orçamento.

iv) A qualificação geral da autonomia das autarquias locais

No nosso ordenamento jurídico, quer a autonomia administrativa, a autonomia financeira e a autonomia patrimonial das autarquias locais caracterizam-se por serem de **natureza diferida** e **não originária**, como seria de desejar, porque em todos os casos, encontramos o poder de intervenção do Estado, através da tutela legal e de mérito.

Alfredo Chambule, é dos partidários da visão acima exposta ao salientar que "…só há poder local quando as autarquias locais são verdadeiramente autónomas e têm um amplo grau de autonomia administrativa e financeira: isto é, quando forem suficientemente largas as suas competências, quando forem dotadas de meios humanos e técnicos necessários, bem como dos recursos materiais

suficientes, e quando não forem excessivamente controladas pela tutela administrativa e financeira do poder central."[303]

Infere-se da citação anterior que a autonomia das autarquias locais moçambicanas é meramente derivada, por efeito do excessivo intervencionismo dos órgãos do Governo Central, com fundamento no poder de tutela de que estes são titulares como mecanismo de controlo da acção de órgãos que se pressupunha fossem entidades com plena autonomia.

[303] CHAMBULE, Alfredo, *ob.ci…*, pg. 151.

Capítulo 6. FUNDAMENTOS JURÍDICO-CONSTITUCIONAIS DO CONTROLO DOS ACTOS E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS DOS ÓRGÃOS DE GOVERNAÇÃO DESCENTRALIZADA E DAS AUTARQUIAS LOCAIS PELO GOVERNO CENTRAL NO CONTEXTO MOÇAMBICANO

Os fundamentos jurídico-constitucionais de qualquer realidade jurídica constituem o alicerce e os pilares dessa factualidade dentro de um determinado ordenamento jurídico.

A tese pretende, neste capítulo, partindo da compreensão das dinâmicas da constitucionalidade, empreender a busca dos princípios norteadores que recomendam o controlo exercido pelo governo central, sobre os actos e contratos dos órgãos de governação descentralizada, num Estado de Direito, dentro do qual a separação de poderes é igualmente um pilar delimitador não apenas da separação tradicional estudada entre órgãos de distinta natureza – órgãos políticos, executivos e judiciais, mas também entre órgãos que actuam em âmbitos similares e complementares, tal como sucede por exemplo, quando se estudo a questão da competência material, esclarecendo-se que, quando um órgão administrativo de pessoa jurídica distinta, exerce competência de um outro órgão de igual natureza (administrativa), mas de pessoa colectiva diversa, fica exposto a ver o seu acto invalidado com fundamento na nulidade, derivada do vício da incompetência absoluta.

É defensável a concepção de uma visão actualista do princípio da separação de poderes, que assenta na separação de poderes mesmo entre órgão de igual natureza, bastando compreender que, por exemplo, o poder judicial compreende a existência de tribunais comuns e tribunais especializados, sendo que, nenhum destes deve conhecer e decidir questões de matérias atribuídas a outro tribunal, sob pena de ver as suas decisões (sentenças ou acórdãos), anuladas com fundamento na falta de competência.

A criação e coexistência de vários órgãos de idêntica natureza com actuação em mesmas jurisdições territoriais expressa um fenómeno actual que recomenda a reflexão à volta da separação de poderes entre órgãos da mesma natureza, mormente quando se está perante órgãos cujos poderes decorrem da eleição pelo povo em processos democraticamente legitimados.

Os órgãos de governação descentralizada em Moçambique compreendem, como se fez referência nos pontos precedentes, com fundamento no artigo 268 da Constituição, a existência de entidades

descentralizadas, concretamente, os órgãos de governação descentralizada provinciais e distritais e as autarquias locais.

A autonomia administrativa, financeira e patrimonial conferida pelo artigo 269 da Constituição aos órgãos de governação descentralizada, pressupõe que os mencionados órgãos promanem de processos específicos de eleição democrática, traduzindo assim em pessoas colectivas públicas, com responsabilidade civil própria, distinta da responsabilidade civil comum do Estado. Ora, se assim é, é de extrema pertinência que o Estado ao criar outras pessoas colectivas públicas cuide de estabelecer bases claras na fixação de atribuições e competências de cada uma dessas pessoas colectivas públicas, de modo a evitar-se a ocorrência de conflitos quer positivos como negativos de competências e por via disso, a desordem organizativa e funcional da Administração Pública.

6.1. Ideia Geral sobre o Direito Constitucional

Constitui construção aceite pela maioria dos cultores do Direito Constitucional que, a origem formal do constitucionalismo encontra sua génese histórica nas Constituições escritas e rígidas dos Estados Unidos da América de 1787, após a Independência das 13 Colónias, e da França, em 1791, a partir da Revolução Francesa, apresentando dois traços marcantes, designadamente, a organização do Estado e a limitação do poder estatal, por meio da previsão de direitos e garantias fundamentais.

Mostra-se ser relevante nesta rápida abordagem, dimensionar a Constituição.

Neste âmbito, também os constitucionalistas pouco divergem e é facto assente que vêm nela como sendo a lei fundamental e suprema de um Estado, que contém normas referentes à estruturação do Estado, à formação dos poderes públicos, à forma de governo e de aquisição do poder de governar, à distribuição de competências, direitos, garantias e deveres dos cidadãos. Além disso, é a Constituição que individualiza os órgãos competentes para a edição de normas jurídicas, legislativas ou administrativas.

Alexandre de Morais, citando Virgílio de Jesus Miranda Carvalho, na sua análise à volta da área de abrangência da Constituição, entende que,

> A melhor definição da Constituição é aquela que a concebe como o estatuto jurídico fundamental da comunidade, isto é, que abrange, no entanto, sem se restringir estritamente

> ao político. Ressalta ainda que a Constituição é o diploma supremo que contém uma especificidade e conteúdo material próprios, o que não autoriza a que por ele (ou exclusivamente por ele) se defina toda a vida de relação e todas as áreas de convivência humana em sociedade e levará à autonomização do normativo jurídico específico (neste sentido, total - e não apenas tendencialmente - é o Direito), bem como à distinção, no seio da própria Constituição, entre a sua intenção ideológica-política e a intenção jurídica *stricto sensu*. Com este sentido, define, a Constituição como sendo a lei fundamental da sociedade.[304]

O autor valoriza, igualmente, o chamado conceito ideal de constituição, imposto a partir do triunfo do movimento constitucional no início do século XIX. Recorrendo a Canotilho, considera que o conceito ideal de Constituição identifica-se fundamentalmente com os postulados políticos-liberais, considerando como elementos materiais caracterizadores e distintivos os seguintes[305]:

a) a constituição deve consagrar um sistema de garantias da liberdade (esta, essencialmente concebida no sentido do reconhecimento de direitos individuais e da participação dos cidadãos nos actos do poder legislativo através do parlamento);

b) a constituição contém o princípio da divisão de poderes, no sentido de garantia orgânica contra os abusos dos poderes estaduais;

c) a constituição deve ser escrita (documento escrito).

Para Alexandre de Moraes, o Direito Constitucional é um ramo do Direito Público, destacado por ser fundamental à organização e funcionamento do Estado, à articulação dos elementos primários do mesmo e ao estabelecimento das bases da estrutura política.[306]

Dando ênfase à sua conceitualização, o autor refere que o Direito Constitucional encerra como seu objecto, a constituição política do Estado, por ter a virtualidade de estabelecer a sua estrutura, a organização de suas instituições e órgãos, o modo de aquisição e limitação do poder, através, inclusive, da previsão de diversos direitos e garantias fundamentais.

No concernente à conceitualização do Direito Constitucional, os autores adoptam terminologias particularizadas mas ao final, acabam desembocando na mesma dimensão estrutural em seus conceitos, posto que, o denominador comum é sempre a organização do poder e a definição dos parâmetros do relacionamento e funcionamento desses poderes.

---

[304] MORAES, Alexandre, Direito Constitucional, 13ª Edição Actualizada, Editora Atlas S.A, São Paulo, 2003, pg. 30.
[305] MORAES, Alexandre, ob.cit....pg.29.
[306] Ibidem.

Parte dos doutrinadores entende o Direito Constitucional como sendo o ramo do estudo jurídico dedicado à estrutura básica do ordenamento normativo. Nele se examinam as regras matrizes de todo o direito positivo. Nessa disciplina, até por isso, encadeiam-se princípios - as causas primeiras do Direito Administrativo, Tributário, Processual, Penal e Privado[307].

Os co-autores aqui em citação delimitam a Constituição qualificando-a como o objecto imediato do Direito Constitucional. E, referem ainda que, aqui se desenvolvem esforços com vista a compreender em que consiste, como ela é, quais as suas funções, tudo propiciando as bases para o aprimoramento constante e necessário das normas de protecção e promoção dos valores que resultam da necessidade de respeito à dignidade da pessoa humana e que contribuem para conformá-la no plano deontológico.

Concluem que a Constituição assume a missão de organizar racionalmente a sociedade, especialmente na sua feição política. É o estatuto do poder e o instrumento jurídico com que a sociedade se premune contra a tendência imemorial de abuso dos governantes. É também o lugar em que se expressam as reivindicações últimas da vida em colectividade e se retractam os princípios que devem servir de guia normativo para a descoberta e a construção do bem comum.

Jorge Miranda, entende o Direito Constitucional como constituindo a parte da ordem jurídica que rege o próprio Estado, enquanto comunidade e enquanto poder.

> Direito Constitucional é conjunto sistematizado de normas (disposições e princípios) que enformam o contexto jurídico correspondente à comunidade política como um todo e aí situam os indivíduos e os grupos, uns em face dos outros e frente ao Estado-poder e que, ao mesmo tempo, definem a titularidade do poder, os modos de formação e manifestação da vontade política, os órgãos de que esta carece e os actos em que se concretiza.[308]

O Direito Constitucional é um dos ramos do Direito Público que estuda os princípios indispensáveis à organização do Estado, à distribuição dos poderes, os órgãos públicos e os direitos individuais e colectivos.[309]

Mascarenhas, refere que o Direito Constitucional, enquanto ramo do Direito que estuda os princípios necessários e indispensáveis à estruturação da vida do Estado, teve como origem a

[307] MENDES Gilmar Ferreira & BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, *Curso de Direito Constitucional*, 7ª Edição, Editora Saraiva, São Paulo, 2012, pg. 57.
[308] MIRANDA, Jorge. *Manual de direito Constitucional*. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1990, pgs. 13 e 14.
[309] MASCARENHAS, Paulo, *Manual de Direito Constitucional,* Salvador, 2010, pg. 16.

Assembleia Nacional Constituinte da França de 26/09/1791, que determinou a obrigatoriedade do ensino da Constituição para os estudantes franceses.

Pelos conceitos e caracterizações acima apresentados, com suporte ainda em Gomes Canotilho[310], pode-se sumarizar que, as Constituições Estaduais traduzem o produto legislativo máximo do Direito Constitucional, elaboradas para exercer dupla função: Garantia do existente e programa ou linha de direcção para o futuro.

Fundamenta-se, por esta ordem de razões que a ideia genericamente predominante de que o poder político encontra o seu fundamento em regras prescritas e rígidas, que determinam e recomendam a sua actuação, constituem o limite das arbitrariedades e garantia da não manipulação dos padrões de legalidade, pelo poder público.

Com efeito, o Direito Constitucional Positivado, apresenta-se sobre três facetas, que corporizam as suas acepções específicas, nomeadamente:

i) A acepção material: caracteriza-se por ser transcendente ao poder público, pois a ele se lhe impõe, devendo-lhe obediência.

ii) A acepção normativa: traduz a expressão de fonte normativa que atribui funções específicas à própria Constituição.

iii) A acepção organizadora: encerra a necessidade da limitação do poder público, de modo a agir através de uma específica distribuição de competências, como mecanismo de controlo da própria constitucionalidade.

Atento às disposições normativas sobre os objectivos fundamentais contidos no artigo 11; ao princípio da soberania e legalidade, expresso no artigo 2 e no princípio da separação de poderes, expresso nos artigos 133 e 134, todos da Constituição moçambicana, denota-se que a mesma cumpre, as três facetas acima elencadas, sendo por isso enquadrável no contexto do Direito Constitucional Positivado actual.

[310] CANOTILHO, J. J. Gomes. Constituição dirigente e vinculação do legislador. Coimbra: Coimbra Editora, 1994. pg. 151.

6.2. Classificação das Normas Constitucionais

Em Direito, é comum quando se trata de classificação de normas, em qualquer dos domínios, entrecruzarem-se abordagens ou estruturações de acordo com o tratamento que cada um dos autores em destaque prefere adoptar.

Gilmar Ferreira Mendes, por exemplo, refere que a tipologia das normas constitucionais pode, de entre outros, atentar para o critério da função que elas exercem.[311]

Nesse sentido, considera existirem:

a) As Normas Constitucionais Impositivas - caracterizadas pela versatilidade de estabelecem um dever para os poderes públicos, uma tarefa para o Estado. Assim, por exemplo, aquela que estabelece ser objectivo do Estado a erradicação da pobreza e o fim das desigualdades sociais e regionais.
b) As Normas Garantias – diferenciam-se por encerrarem garantias para os cidadãos. É o caso das normas que repelem a imposição de sanções penais sem lei que defina previamente a conduta como crime.

No contexto da presente tese, as normas garantias revestem-se de destacada expressão através da consagração dos direitos e liberdades individuais e da participação do cidadão na vida política. Os administrados devem sentir-se protegidos contra as arbitrariedades da Administração Pública, através do estabelecimento não apenas dos seus direitos como também dos deveres daquela, no âmbito das relações entre ambos.

Noutra perspectiva, tem-se que a garantia dos administrados decorre da consagração do princípio da separação de poderes cuja função é de estabelecer limites aos poderes dos órgãos do Estado com recurso ao sistema de controlo de um órgão por outro. Ou seja, quando a Constituição fixa as competências dos órgãos do Estado está a estabelecer as garantias dos administrados, na medida em que, não será um único órgão a legislar, a aplicar administrativamente as leis e a tirar ilações e decidir, em casos concretos que envolvam a sua própria actuação, na averiguação das reclamadas inconformidades pelos administrados.

[311] MENDES, Gilmar Ferreira *et al*, ob.cit.... pg, 113.

A terceira dimensão da função garantística do Estado de Direito expressa-se na obrigatoriedade da positivação do Direito. As normas jurídicas escritas, embora sejam tidas por rígidas, sobretudo para os processos de revisão legislativa, têm o condão de controlar ou pelo menos reduzir as arbitrariedades na actuação da Administração Pública. A positivação do Direito reduz a margem de manobras na invocação do poder discricionário e favorece a actuação conforme a lei.

Das três dimensões garantísticas do Estado de Direito acima anunciadas, é de particular relevância para o tema do presente estudo, **a separação de poderes,** posto que, visa-se averiguar a confrontação do controlo exercido por um órgão administrativo de pessoa colectiva pública, sobre outro órgão de igual natureza, entretanto, de pessoa colectiva pública distinta.

c) As Normas sobre Direitos Fundamentais – são normas que reconhecem e conformam direitos fundamentais. Outras normas entronizam garantias institucionais. Elas criam ou reforçam instituições necessárias para a protecção dos direitos dos indivíduos. Integram esta categoria, as normas que garantem a protecção do Estado à família, as que asseguram a autonomia universitária e as que proclamam a autonomia funcional e administrativa do Ministério Público.
d) As Normas Orgânicas – têm a virtualidade de criarem órgãos. Por vezes são normas orgânicas e de competência, porque também fixam as atribuições dos órgãos.
e) As Normas Procedimentais - estabelecem um modo de agir para os seus destinatários, por exemplo, as que fixam o procedimento básico para a reforma da Constituição.

À par da especial relevância das normas garantias no Estado de Direito, gozam igualmente de destaque, para o objecto da presente tese, as normas orgânicas e as normas procedimentais. As primeiras, porque, quer os órgãos de governação descentralizada, bem como as autarquias locais, são órgãos de natureza administrativa, criados pela própria Constituição. Pode indagar-se, se as autarquias locais são criadas pela Constituição ou por lei ordinária?

A Constituição é a fonte mediata da criação das autarquias locais pois é ela que habilita o legislador ordinário a criar de modo imediato ou concreto as autarquias locais que são estabelecidas no território nacional, razão pela qual, no preâmbulo por exemplo, da Lei nº 6/2018, de 3 de Agosto,

faz-se a menção das alíneas a) e r) nº 2 do artigo 178 da Constituição[312], como norma de habilitação para a aprovação de leis constitucionais e deliberar sobre as bases gerais da organização e funcionamento da Administração Pública, da qual as autarquias locais se acham enquadradas.

Relativamente aos órgãos de governação provinciais, são órgãos estabelecidos directamente pela Constituição – vide nºs 2 e 3 do artigo 8; artigos 267 e 268, todos da Constituição.

No que concerne às normas procedimentais, a Constituição moçambicana refere no artigo 271 que, os órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais dispõem de poder regulamentar próprio, em conformidade com a Constituição, as leis e os regulamentos emanados das autoridades com poder tutelar. E mais, o artigo 274 prenuncia os procedimentos da articulação entre órgãos centrais do Estado com os órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais, almejando-se com isso, o estabelecimento da harmonia funcional entre os vários órgãos da Administração Pública.

Resulta, por conseguinte, a relevância do estudo da classificação das normas constitucionais como pré-procedimento do questionamento das normas e princípio jurídicos de que o governo central se serve para exercer o controlo sobre os órgãos de governação descentralizada.

6.3. Interpretação das Normas Constitucionais

Alexandre Moraes é partidário da ideia de que, o conflito entre direitos e bens constitucionalmente protegidos resulta do facto de a Constituição proteger certos bens jurídicos (saúde pública, segurança, liberdade de imprensa, integridade territorial, defesa nacional, família, idosos, índios etc.), que podem vir a envolver-se numa relação de conflito ou colisão. Para solucionar-se esse conflito, compatibilizando-se as normas constitucionais, a fim de que todas tenham aplicabilidade, a doutrina aponta diversas regras de hermenêutica constitucional em auxílio ao intérprete[313].

Desse modo, defende que a hermenêutica tem por objecto investigar e coordenar por modo sistemático os princípios científicos e leis decorrentes, que disciplinam o apuramento do conteúdo, do sentido e dos fins das normas jurídicas e a restauração do conceito orgânico do direito, para efeito de sua aplicação e interpretação; por meio de regras e processos especiais procura realizar,

[312] A norma aqui em referência é da Constituição da República de Moçambique, texto de 2018.
[313] MORAES, Alexandre, ob.cit.... pgs. 35 a 38.

praticamente, estes princípios e estas leis científicas; a aplicação das normas jurídicas consiste na técnica de adaptação dos preceitos nelas contidos assim interpretados, às situações de facto que se lhes subordinam".

Partindo da análise das Constituições, Raul Machado Horta, citado por Alexandre de Moraes, aponta a precedência, em termos interpretativos, dos Princípios Fundamentais da República e da enunciação dos Direitos e Garantias Fundamentais, dispondo que:

> É evidente que essa colocação não envolve o estabelecimento de hierarquia entre as normas constitucionais, de modo a classificá-la em normas superiores e normas secundárias. Todas são normas fundamentais. A precedência serve à interpretação da Constituição, para extrair dessa nova disposição formal a impregnação valorativa dos Princípios Fundamentais, sempre que eles forem confrontados com actos do legislador, do administrador e do julgador", motivo pelo qual classifica-as de Constituições plásticas.[314]

Infere-se das notas *supra* que a Constituição de qualquer Estado será sempre objecto de interpretação, pois somente por meio da conjugação da letra do texto com as características históricas, políticas, ideológicas do momento, se encontrará o melhor sentido da norma jurídica, em confronto com a realidade sociopolítica, económica e almejando sua plena eficácia.

É neste contexto que na presente tese serão objecto de interpretação, de entre outras, as normas dos artigos 269 e 272 da Constituição moçambicana, respectivamente, concernentes à autonomia dos órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais e, ao poder tutelar imposto sobre os mencionados órgãos de governação descentralizada, tudo na tentativa de assacar a coexistência entre ambos artigos, porquanto, visa-se, encontrar-se o fundamento jurídico-constitucional que suporta o controlo do Governo sobre os actos e contratos administrativos dos órgãos de governação descentralizada.

Inspirando-se em Vital Moreira[315], De Moraes refere que a necessidade de delimitação do âmbito normativo de cada norma constitucional, vislumbrando-se da sua razão de existência, finalidade e extensão.

[314] *Ibidem*
[315] DE MORAES, Alexandre, ob.cit..., pg. 37

6.4. Constitucionalidade e Inconstitucionalidade das normas jurídicas

6.4.1. Generalidades

Vários doutrinadores em Direito Constitucional analisam a constitucionalidade e inconstitucionalidade das normas e actos jurídicos, como factor operacional para a consecução da estabilidade e normalização do Direito. É nessa ordem de aceitação geral que os princípios normativos fundamentais impõem a desaplicação das normas jurídicas do ordenamento jurídico estatal ou comunitário que não se conformarem com os correlativos textos legislativos fundamentais estatais ou comunitários.

A constitucionalidade é, por assim dizer, a conformação dos actos normativos ordinários com a Constituição, seja do ponto de vista formal, orgânico e material. E, inversamente, a inconstitucionalidade equivalerá à desconformidade formal, orgânica e material dos actos normativos ordinários com a Constituição.

André Ramos Tavares, por exemplo, conceitualiza a inconstitucionalidade das leis como sendo a expressão, em seu sentido mais lato, designativa da incompatibilidade entre actos ou factos jurídicos e a Constituição.[316] Enfatiza, ainda, que a inconstitucionalidade serve tanto para caracterizar o facto juridicamente relevante da conduta omissiva do legislador, que pode dar ensejo, no Direito brasileiro, ao mandado de injunção e à acção directa de inconstitucionalidade por omissão, como também serve para indicar a incompatibilidade entre o acto jurídico (*lato sensu*), seja o privado, seja o público, e a Constituição. E isso sob seus vários aspectos: agente, forma, conteúdo ou fim.

O autor faz ainda questão de revivenciar as mentes da necessidade de inclusão, no rol das inconstitucionalidades dos actos jurídicos, também da questão da inconstitucionalidade de normas de nível constitucional, aludindo desse modo, a ocorrência da inconstitucionalidade de normas constitucionais. Ou seja;

[316] TAVARES, André Ramos, Curso de Direito Constitucional, 10ª Edição, Revista e Actualizada, São Paulo, Editora Saraiva, 2012, pgs. 215 e 216.

Na visão de André Ramos Tavares, a inconstitucionalidade não trata unicamente de apreciar a conformidade ou desconformidade das normas ordinárias ou infraconstitucionais. Será, igualmente, aplicável às normas da própria Constituição.

Descura-se, por agora, de descrever as nuances da questão da inconstitucionalidade das normas constitucionais, porquanto, a mesma será objecto de análise autónoma e com alguma profundida em um dos subtemas subsequentes.

Procurando concretizar a sua abordagem, o autor refere que o acto jurídico pode ser de natureza administrativa, entretanto, contrário à Constituição, como acontece, por exemplo, com o caso de um decreto presidencial que contraria directamente a Constituição.

Traz ainda, a ideia da abordagem que assenta na distinção entre a inconstitucionalidade por omissão, da inconstitucionalidade por acção, sendo que os pressupostos de uma e outra modalidade são contrapostos.

A inconstitucionalidade por omissão, como facilmente se infere, decorre da omissão do dever de acção perante uma norma concreta que o determina. Ou seja, o órgão normalmente competente, não praticou o acto normativo legalmente devido, colocando por conseguinte em prejuízo ou dano ou pelo menos, a potencialidade de prejuízo ou dano nos direitos e interesses de determinados entes nacionais, podendo ser eles privados ou públicos. Diversamente, a inconstitucionalidade por acção, ocorre quando o agir de determinado órgão do Estado com competência para praticar um acto normativo desemboca na prolação de um acto de conteúdo contrário á Constituição, igualmente com a potencialidade de colocar em causa direitos e ou interesses dos cidadãos.

A inconstitucionalidade legislativa constitui, portanto, apenas parcela do conceito mais amplo de inconstitucionalidade. Sua importância e suas particularidades, principalmente no que diz respeito aos instrumentos criados para seu Controlo, fazem com que mereça tratamento autónomo e específico.

É, poi isso, consequente, a conceitualização de André Ramos Tavares, nos termos da qual, a inconstitucionalidade das leis exprime uma relação de conformidade/desconformidade entre a lei e a Constituição, em que o acto legislativo é o objecto enquanto a Constituição é o parâmetro.

Dessa forma, como se trata da aferição de conformidade entre normas, representando parte delas os parâmetros de avaliação em relação às demais, pressupõe-se estar diante de um sistema hierarquizado de normas.

A hierarquia das normas, por seu turno, remete à ideia de rigidez constitucional. Pressupõe-se, portanto, um sistema composto por uma Constituição que se encontra em posição de superioridade formal (supremacia constitucional) em relação às demais normas. Nesta conformidade, os pressupostos fundamentais da inconstitucionalidade cifram-se em dois, designadamente: a supremacia constitucional e existência concomitante de um acto legislativo.[317]

Gilmar Ferreira Mendes. Este, tem por constitucionalidade e inconstitucionalidade, as realidades jurídico-constitucionais que designam conceitos de relação, isto é, a relação que se estabelece entre uma Constituição e um comportamento, que lhe está ou não conforme, que com ela é ou não compatível, que cabe ou não no seu sentido.[318]

Deverá compreender-se não se tratar, porém, de uma relação lógica ou intelectiva, mas sim, de uma relação de carácter normativo e valorativo. É, pois, essa relação de índole normativa que qualifica a inconstitucionalidade, pois somente assim logra-se afirmar a obrigatoriedade do texto constitucional e a ineficácia de todo e qualquer acto normativo contraveniente.

Infere-se que este autor acentua a importância da posição hierárquica da Constituição, comparativamente com os demais actos normativos, como factor preponderante da apreciação da conformidade para a aplicabilidade destes actos normativos dentro de determinado ordenamento jurídico. Ou seja, todo acto normativo hierarquicamente colocado em posição inferior à Constituição deverá com esta se conformar, sob pena de não servir para as finalidades pelas quais foi promanado.

Já Alexandre de Moraes, entende que, controlar a constitucionalidade significa verificar a adequação (compatibilidade) de uma lei ou de um acto normativo com a constituição, verificando seus requisitos formais e materiais.

[317] Cfr. TAVARES, André Ramos, ob.cit.... pg. 216 a 2019.
[318] MENDES,Gilmar Ferreira ob.cit.... pg. 1421.

Os constitucionalistas são concordantes ao conclui que, nos sistemas constitucionais actuais, somente as normas constitucionais positivadas podem ser utilizadas como paradigma para a análise da constitucionalidade de leis ou actos normativos estatais.

É de concordar-se nesta tese com o acima exposto, pois, nos casos em que se mostrar necessário, com vista a garantir-se a compatibilidade das leis e actos normativos com as normas constitucionais, deverá ser utilizada a técnica da interpretação conforme a Constituição.[319]

Moçambique, por ser um Estado Democrático e de Justiça Social adopta como paradigma o sistema da valoração das normas constitucionais positivadas como factor peculiar na análise da constitucionalidade dos demais actos normativos do Estado, conforme se depreende do postulado no nº 3 do artigo 2 da CRM/2018.

6.5. O Controlo da Constitucionalidade no Ordenamento jurídico moçambicano

Partindo do postulado nos artigos 1 e 2 da CRM/2018, Moçambique é um Estado Democrático e de Justiça Social que se subordina à Constituição e se funda na legalidade. Por conseguinte, as normas constitucionais terão de ter prevalência sobre os demais actos normativos do ordenamento jurídico.

Fica assim estabelecida a base fundamental da hierarquia das normas do ordenamento jurídico moçambicano, com o assentamento de que não deverão vigor normas jurídicas infraconstitucionais que não sejam conformes à Constituição.

A constitucionalidade traduz a existência e vigência em determinado ordenamento jurídico, de acto normativo julgado conforme à Constituição no momento da sua análise e aplicação. Diversamente, a inconstitucionalidade expressa a desconformidade dum acto normativo com a Constituição vigente no momento da sua análise e aplicação.

É, no âmbito desta segunda realidade que se pretende averiguar das espécies de inconstitucionalidade previstas no ordenamento jurídico moçambicano, delimitados pelo legislador constituinte.

[319] DE MORAES, Alexandre, ob.cit.... pg. 469.

Na doutrina de Alexandre de Moraes, são duas as principais espécies de controlo da inconstitucionalidade, nomeadamente, o controlo preventivo e o controlo repressivo.[320]

Assim, a finalidade do controlo preventivo é de impedir que determinada norma inquinada pelo vício da inconstitucionalidade ingresse no ordenamento jurídico. E, do lado oposto, tem-se o Controlo repressivo que busca expurgar do ordenamento jurídico vigente, a norma editada em desrespeito à Constituição.

Nesta vertente, é missão do poder judiciário realizar o controlo repressivo da constitucionalidade, ou seja, retirar do ordenamento jurídico uma lei ou acto normativo contrários à Constituição, sendo que, aos poderes executivo e legislativo cabe realizar o chamado Controlo preventivo, evitando que uma espécie normativa inconstitucional passe a ter vigência e eficácia no ordenamento jurídico.

A experiência francesa prevê uma forma de controlo repressivo de constitucionalidade, traduzida na possibilidade de o Conselho Constitucional francês analisar abstractamente a repartição constitucional de competências entre o Governo e o Parlamento - "Controlo de constitucionalidade das leis".[321]

Ainda sobre o controlo da constitucionalidade dos actos normativos, Jorge Bacelar Gouveia, entende tratar-se de uma operação jurídico-constitucional voltada para a protecção da Ordem Constitucional estabelecida, alinhando, com efeito, uma multiplicidade de mecanismos dessa defesa da Ordem Constitucional, sendo os casos das garantias internas e externas; gerais e especiais; políticas, legislativas e administrativas ou judiciais; informais e institucionais; e, as garantias ordinárias e extraordinárias.[322]

A inconstitucionalidade é, por assim dizer, a desconformidade ou discrepância entre a Constituição e o acto jurídico-político, tal pressupondo, com base num raciocínio comparativo, um juízo multiforme assim decomposto.[323]

---

[320] Cfr. DE MORAES, Alexandre, ob.cit.... pgs. 471 a 519.
[321] Cfr. *Ibidem*... pg. 473.
[322] Cfr. GOUVEIA, Jorge Bacelar, Manual de Direito Constitucional, Vol. II, 6ª Edição, Almedina, 2016, pgs. 1245 a 1246.
[323] GOUVEIA, Jorge Bacelar, Ob.cit.... pg. 1251.

Tal como afirma Jorge Bacelar Gouveia, não obstante o alistamento que cada autor faz sobre as espécies de fiscalização da inconstitucionalidade, o Direito do Controlo da Constitucionalidade[324] vigente nos vários Estados é essencialmente enformado pelos tradicionais três modelos de fiscalização da constitucionalidade, designadamente:

a) A fiscalização judicial difusa da constitucionalidade ou modelo norte-americano
b) A fiscalização judicial concreta ou modelo austríaco
c) A fiscalização política ou modelo francês.

Moçambique, não sendo um compartimento excepcional, adoptou um sistema de controlo da constitucionalidade que conhece, essencialmente as três modalidades referidas por Jorge Bacelar Gouveia:

6.5.1. Fiscalização Preventiva da Constitucionalidade

Trata-se do procedimento de fiscalização da constitucionalidade realizado no decurso do processo de produção do acto normativo[325], entretanto, antes da sua promulgação e entrada em vigor. Neste momento, os órgãos com competência de fiscalização preventiva, exercem essa competência como corolário do princípio da legalidade que preside o processo de produção legislativa.

A fiscalização preventiva da constitucionalidade é, em moçambique, exercida por três órgãos do Estado, nomeadamente, o Presidente da República, a Assembleia da República e o Conselho Constitucional.

6.5.2. Fiscalização Preventiva da Constitucionalidade pelo Presidente da República

O legislador constituinte moçambicano define o Presidente da República como Chefe do Estado, símbolo da unidade nacional, representante da Nação, internamente e ao nível internacional e é o

[324] O Direito do Controlo da Constitucionalidade equivale, quanto a nós, ao controlo ou fiscalização da constitucionalidade, posto que se trata de um procedimento não aleatório e quanto menos arbitrário, decorre de princípios e procedimentos pré-estabelecidos no texto constitucional, traduzindo-se num sistema de normas enformados que garantem que tal procedimento legal.

[325] À luz do artigo 142 da CRM/2018, são actos normativos na República de Moçambique, fundamentalmente, as leis, os decretos-leis, as moções e resoluções da Assembleia da República, os actos regulamentares do Governo e os avisos do Governador do Banco de Moçambique

zelador do correcto funcionamento dos órgãos do Estado, devendo ainda, de modo especial, exercer a função de garante da Constituição.[326]

Como garante da Constituição, e no que respeita ao controlo preventivo da constitucionalidade das leis, o Presidente da República encontra-se investido do privilégio de, não tendo optado pela via da iniciativa de remeter competente requerimento ao Conselho Constitucional, à luz do procedimento que acima foi aflorado, pode ainda recorrer ao poder de vetar as leis, fundamentando e devolvendo-as à Assembleia da República para o seu reexame.

A fundamentação de que a Constituição se refere, pode assentar-se na desconformidade da lei que lhe tenha sido remetido para a promulgação, para com a Constituição.

Importante por ressaltar é que, diferentemente do que sucede quando o Presidente da República decide em requerer a fiscalização preventiva da constitucionalidade ao Conselho Constitucional, cujo fundamento é a dúvida sobre a constitucionalidade dessa lei, no caso do veto, o Presidente da República não tem dúvida, tem certeza e fundamentos para o fazer, não obstante estar no dever de, em caso de reexame e aprovação por maioria de 2/3 dos deputados, promulgar e mandar publicar a lei, no prazo de trinta dias, contados da recepção da mesma – vide os números 3 e 4 do artigo 162 da CRM/2018.

6.5.3. Fiscalização Preventiva da Constitucionalidade pela Assembleia da República ou Parlamentar

O artigo 168 da Constituição de 2018, define a Assembleia da República como o mais alto órgão legislativo na República de Moçambique, impondo-se, por isso, que seja o órgão cuja função é determinar as normas sobre as questões básicas do Estado, nomeadamente, as normas que regem o funcionamento do Estado e a vida económica e social, através da provação de leis e deliberações de carácter genérico.

Para o seu funcionamento, a Assembleia da República está munida de instrumentos legais que determinam as suas competências, o modo e o procedimento do exercício dessa competência.

[326] Cfr. os números 2 e 2 do artigo 145 da CRM/2018

Uma das competências que daí emerge é a de exercer a fiscalização preventiva das leis, essencialmente em dois momentos:

Primeiro, através das Comissões de Trabalho, nos termos do disposto na alínea b) do artigo 73 do Regimento da Assembleia da República, aprovada pela Lei nº 12/2016, de 30 de Dezembro, nos termos da qual, compete às Comissões de Trabalho, pronunciar-se sobre projectos e propostas de lei, de resolução e de moção sobre matérias da sua área, provenientes de outras entidades com iniciativa de lei.

Sendo o conteúdo da norma da alínea b) do artigo 73 do Regimento da Assembleia da República, revestido de um carácter geral, o mesmo é robustecido pelo conteúdo da alínea a) do nº 1 do artigo 85 do mesmo diploma legal, que fixa como uma das competências da Comissão dos Assuntos Constitucionais, Direitos Humanos e de Legalidade, a apreciação da constitucionalidade e legalidade dos projectos e das propostas de leis, resoluções ou monções e das respectivas regulamentações, das autorizações legislativas e das versões definitivas, bem como dos tratados e acordos submetidos à sua apreciação.

Ou seja, de modo mais específico, compete à **Comissão dos Assuntos Constitucionais, Direitos Humanos e de Legalidade** exercer o controlo preventivo da constitucionalidade das leis.

Segundo, através do seu Plenário, no acto da apreciação na generalidade e na especialidade, de acordo com o disposto na alínea a) do nº 2 do artigo 178 da Constituição, nos termos do qual "É da exclusiva competência da Assembleia da República: aprovar as leis constitucionais", e ainda no artigo 61 do Regimento da Assembleia da República.

O legislador constituinte enfatizou na norma da Constituição, referenciada no parágrafo anterior, que as leis a serem aprovadas pela Assembleia da República não devem estar maculadas de inconstitucionalidade. Resulta deste comando constitucional que, antes de aprovar determinado texto da lei, a Assembleia da República deverá certificar-se de que a mesma está conforme o preceituado na Constituição vigente, no momento da aprovação.

6.5.4. Fiscalização Preventiva da Constitucionalidade pelo Conselho Constitucional

A Constituição vigente, em seu artigo 240, define o Conselho Constitucional como órgão de soberania, ao qual compete especialmente administrar a justiça, em matérias de natureza jurídico-constitucional.

À partida, e pelo conceito acima alinhado, está imanente ao Conselho Constitucional, o dever de exercer a fiscalização da constitucionalidade das leis, com base em procedimento específico contido na Constituição e em legislação especial. De forma mais específica, no rol das competências atribuídas pela Constituição ao Conselho Constitucional, encontra-se fletido na alínea a) do nº 1 do artigo 243, que, "Compete ao Conselho Constitucional, apreciar e declarar a inconstitucionalidade das leis (…)"

O procedimento específico de fiscalização da constitucionalidade equivale ao que Filomeno Rodrigues denomina por Direito Processual Constitucional, conceituando como "conjunto de princípios e de regras fixadas na Constituição e na lei que se destinam a regular os trâmites de fiscalização exercida pelo Tribunal Constitucional."[327]

A fiscalização preventiva da constitucionalidade pelo Conselho Constitucional depende do requerimento apresentado pelo Presidente da República, no prazo de trinta dias, contados da data da recepção do diploma para a promulgação, de acordo com o estatuído no artigo 58 da Lei nº 2/2022, de 21 de Janeiro (Lei Orgânica do Conselho Constitucional - LOCC), seguindo-se o procedimento prescrito nos artigos 54 a 59, todos da mencionada LOCC.

O fundamento do requerimento para a fiscalização preventiva da constitucionalidade de determinado diploma, deve ser, a ocorrência de dúvidas, por parte do requerente (Presidente da República), sobre a constitucionalidade de todo o diploma ou de algumas normas desse diploma.

São, alguns dos exemplos da fiscalização preventiva da constitucionalidade, o acórdão nº 27/CC/2009, de 13 de Novembro, sobre a dúvida da constitucionalidade suscitada sobre duas normas da Lei do Serviço Militar; e, o acórdão nº 01/CC/2010, de 6 de Janeiro, por consequência da dúvida sobre algumas das normas da Lei de Jogos de Fortuna e Azar.

[327] RODRIGUES, Filomeno, *A Justiça Constitucional de Moçambique: Um Breve Olhar Sobre a Jurisprudência do Conselho Constitucional*, 1ª Edição, Alcance Editores, Maputo, 2017, pg. 40

Filomeno Rodrigues, citando o relatório da Conferência das Jurisdições Constitucionais dos Países de Língua Portuguesa, realizada em Lisboa, em Maio de 2020, refere que "A fiscalização preventiva é da competência exclusiva do Conselho Constitucional e a iniciativa do respectivo processo cabe unicamente ao Presidente da República."

Trata-se duma ideia que *a priori,* merece aceitação, se se atender ao procedimento que resulta dos julgamentos do Conselho Constitucional, considerando a relevância dos exemplos dados pelos dois acórdãos acima apresentados. Mas, é preciso perceber que a fiscalização preventiva da constitucionalidade, conforme se fez constar no ponto precedente, é igualmente feita pela Assembleia da República, sobre os projectos de lei a ela remetidos para apreciação e aprovação.

Tanto é que, à data da realização da referida Conferência de Lisboa de Maio de 2010, estava em vigor em Moçambique, a Constituição de 2004, que, na alínea b) do nº 2 do artigo 179, dispunha no sentido de que "É da exclusiva competência da Assembleia da República: aprovar leis constitucionais." Ora, se à Assembleia da República está expressamente atribuída a responsabilidade de aprovar leis constitucionais, resulta imanente o dever de controlo preventivo para que não possam ingressar no ordenamento jurídico nacional, normas que contrariam à constituição.

Veja-se que, tanto o projecto de lei remetido à Assembleia da República, quanto o diploma remetido ao Presidente da República, são actos ainda sem o efectivo valor jurídico de lei, merecendo censura, em momentos distintos, de prévio exame da sua constitucionalidade.

Alexandre de Moraes é dos autores que, fazendo o estudo sobre a fiscalização preventiva da constitucionalidade, explica que, o princípio da legalidade e o processo legislativo constitucional são corolários do controlo preventivo da constitucionalidade; dessa forma, para que qualquer espécie normativa ingresse no ordenamento jurídico, deverá submeter-se a todo o procedimento previsto constitucionalmente. Dentro deste procedimento, podemos vislumbrar duas hipóteses de controlo preventivo de constitucionalidade, que buscam evitar o ingresso no ordenamento jurídico de leis inconstitucionais: as comissões de constituição e justiça e o veto jurídico.[328] Sobre estes dois institutos jurídicos, explica que:

[328] Cfr. DE MORAES, Alexandre, ob.cit.... pg. 473.

a) Comissões de Constituição e Justiça

As comissões permanentes de constituição e justiça têm como função primordial analisar a compatibilidade do projecto de lei ou proposta de emenda constitucional apresentados com o texto da Constituição Federal, ilustrando a existência dum comando da Constituição Federal (artigo 58) que prevê a criação de comissões constituídas na forma do respectivo regimento ou do acto de que resultar sua criação e com as atribuições neles previstas, missão igualmente acometida ao plenário, quando houver rejeição do projecto de lei por inconstitucionalidade.

b) Veto jurídico

Traduz-se na participação do chefe do Poder Executivo no processo legislativo. O Presidente da República poderá vetar o projecto de lei aprovado pelo Congresso Nacional por entendê-lo inconstitucional (CF, artigo 66, § 1.°). É o chamado veto jurídico.

Assim, no Brasil o Controlo preventivo de constitucionalidade é realizado sempre dentro do processo legislativo, em uma das hipóteses pelo Poder Legislativo (comissões de constituição e justiça) e em outra pelo Poder Executivo (veto jurídico).

Por esta ordem de entendimento, é questionável a conclusão do relatório mencionado por Filomeno Rodrigues, pelo menos no que concerne ao constitucionalismo moçambicano.

O Controlo preventivo equivale, como facilmente conclui-se, à fiscalização política ou modelo francês.

6.5.5. Fiscalização Sucessiva Concreta ou Incidental

André Tavares Ramos, refere que o modelo incidental de controlo da constitucionalidade é um misto do controlo de constitucionalidade italiano e alemão, cuja génese assenta em uma questão constitucional que é suscitada no seio de um processo judicial e remetida (como incidente desse processo) ao Tribunal Constitucional, para que decidisse sobre ela.[329]

[329] RAMOS, André Tavares, ob. cit. pg.248.

Infere-se, e tanto por exclusão da fiscalização abstracta que será objecto de estudo no próximo subtema, que nesse caso, não se trata de acção directamente remetida ao Tribunal Constitucional, para decidir sobre a inconstitucionalidade. Parte-se de um incidente na questão a resolver em Tribunal que não seja o Constitucional, e, por decorrência da falta de competência, este, remete exclusivamente a questão da constitucionalidade, ao Tribunal Constitucional para dela se pronunciar, seguindo-se posteriormente, o julgamento do processo tomando como ponto de partida a decisão da questão então questionada de constitucionalidade.

Sumarizando, a fiscalização concreta ou incidental é consequência da adopção pelo ordenamento jurídico, de um controlo concentrado, que só habilita um órgão a pronunciar-se sobre a inconstitucionalidade das leis, impedindo-se, assim, que juízes e tribunais que não sejam o Constitucional possam fazê-lo.

Para Jorge Bacelar Gouveia, a fiscalização concreta da constitucionalidade está intrinsecamente relacionada com a aplicação do Direito enquanto actividade principal dos tribunais.

Refere assim que, "A fiscalização da constitucionalidade é concreta porque, incidindo sobre fontes normativas já formadas, surge a propósito da sua aplicação a uma situação da vida que o tribunal é chamado a resolver, estando impedido de aplicar fontes consideras inconstitucionais."[330]

Filomeno Rodrigues, inspirando-se em BLANCO DE MORAIS, vê na fiscalização sucessiva concreta da constitucionalidade de normas e da legalidade das leis, um "instituto de controlo da validade de actos normativos, susceptível de ser exercido por qualquer tribunal, sempre que os mesmos actos sejam aplicáveis a um caso singular que se encontre por ele a ser julgado num processo jurisdicional comum."[331]

No concernente ao Direito Constitucional moçambicano, a fiscalização sucessiva concreta ou incidental fundamenta-se no postulado da conjugação do artigo 213 com a alínea a) do nº 1 do artigo 246, ambos da Constituição. As mencionadas normas determinam os tribunais a não aplicarem leis ou princípios inconstitucionais, nos feitos que lhes são submetidos para julgar e, deparando-se com casos de normas inconstitucionais potencialmente aplicáveis nesses feitos,

[330] GOUVEIA, Jorge Bacelar, ob.cit.... pg.1299.
[331] RODRIGUES, Filomeno, ob.cit.... pg. 200.

devem sobrestar na decisão, remetendo para o Conselho Constitucional, as decisões de desaplicação da norma com fundamento na inconstitucionalidade.

Trata-se neste caso de um incidente que recai sobre o processo em curso num tribunal que não seja o Constitucional e por via de consequência, remetida a decisão da recusa de aplicação de determina norma com fundamento na sua contradição com a Constituição, a decisão da questão controvertida da competência do tribunal remetente só poderá ser apreciada depois que a jurisdição constitucional resolver a questão da inconstitucionalidade.

Na qualificação de Jorge Bacelar Gouveia, estamos perante a fiscalização judicial concreta ou modelo austríaco.

6.5.6. Fiscalização Sucessiva Abstracta

A Fiscalização Sucessiva Abstracta da constitucionalidade, traduz o mecanismo ou procedimento de verificação da constitucionalidade de uma norma, independente dos casos da verificação decorrente da aplicação dessa norma a um caso em concreto.

Retenha-se que neste caso se está perante uma lei que já tenha ingressado no ordenamento jurídico e que se pretende agora seja submetida ao escrutínio da sua constitucionalidade.

De acordo com Filomeno Rodrigues, cintando Jorge Miranda, o controlo abstracto sucessivo, é ainda conhecido como controlo em via principal, em via de acção ou em via directa. Ocorre quando independentemente de um caso concreto, se averigua da conformidade de quaisquer normas com o parâmetro normativo-constitucional. Nesse âmbito, o Tribunal Constitucional desempenha a função de órgão responsável pelo estabelecimento de garantia da legalidade reforçada, defendendo por via desse feito, a Constituição.[332]

Jorge Bacelar Gouveia, qualifica a fiscalização abstracta da constitucionalidade, como o mais importante de todos os tipos de fiscalização, dado ser esta a fiscalização que concita o maior número de fontes aplicáveis, assim como absorve a primazia das mais sofisticadas soluções

[332] RODRIGUES, Filomeno, ob.cit.... pgs. 171 e 172.

doutrinárias tidas por aplicáveis, o que bem se compreende pela potência dos respectivos efeitos no quadro geral da Ordem Jurídica.[333]

Salienta ainda o autor *supra* em citação, algumas das particularidades da fiscalização abstracta da constitucionalidade. Uma delas reside no facto de se referir a um momento de actuação exclusivo do Tribunal Constitucional, sem que esteja em interacção com qualquer outra instância judicial e através do qual, fica na faculdade de emanar decisões com força obrigatória geral. Outra, é que nesta modalidade pode igualmente ser perquirida a constitucionalidade de normas que já tenham cessado a sua vigência, cuja apreciação pode interessar na medida em que tenham sido produzidos efeitos inconstitucionais, interessando assim estabelecer o controlo da parcial frustração do princípio da constitucionalidade.[334]

No caso do Direito Constitucional moçambicano, a competência genérica do Conselho Constitucional para apreciar e declarar a inconstitucionalidade das leis, resulta da prescrição da alínea a) do nº 1 do artigo 243 da Constituição de 2018.

No entanto, a fiscalização sucessiva abstracta, de modo particular, está regulamentada no artigo 244 da CRM/2018, estando dependente da solicitação legalmente submetida ao Conselho Constitucional, para que este órgão declare com força obrigatória geral, a inconstitucionalidade da norma suspeita de violar a Constituição.

A legitimidade activa para solicitar a declaração de inconstitucionalidade das leis está atribuída a determinados órgãos do Estado, nomeadamente, ao Presidente da República, ao Presidente da Assembleia da República, um mínimo de um terço (1/3) dos deputados da Assembleia da República, ao Primeiro-Ministro, ao Procurador-Geral da República, ao Provedor de Justiça e a pelo menos dois mil cidadãos.[335]

No contexto moçambicano, tem-se registado um significativo crescimento de processos de fiscalização sucessiva abstracta da constitucionalidade das normas jurídicas, tal é, a título

[333] GOUVEIA, Jorge Bacelar, ob.cit.... pg. 1306.
[334] Ibdem. Pgs. 1306 e 1307.
[335] Cfr. As alíneas a) à g) do nº 2 do artigo 244 da CRM/2018, atribuem legitimidade activa para solicitar ao Conselho Constitucional, a declaração da inconstitucionalidade ou ilegalidade de actos normativos dos órgãos do Estado, às seguintes entidades: o Presidente da República, o Presidente da Assembleia da República, um mínimo de um terço (1/3) dos deputados da Assembleia da República, o Primeiro-Ministro, o Procurador-Geral da República, o Provedor de Justiça e pelo menos dois mil cidadãos.

meramente exemplificativo, o caso do **acórdão nº 4 /CC/2020, de 26 de Março**, que perante o requerimento do Digníssimo Procurador-Geral da República, declarou a inconstitucionalidade das normas constantes no artigo 561° e § único do artigo 651°, ambos do Código do Processo Penal, do n˚ 4 do artigo 428, do Código Processo Penal, aprovado pela Lei n˚ 25/2019, de 26 de Dezembro e ainda da parte final do n˚ 1 do artigo 6° do Decreto-Lei n° 28/75, de 01 de Março, por violarem os artigos 62, n° 2, 65, n° 1 e 70, todos da Constituição da República de Moçambique e outras normas de idêntico conteúdo constantes de diversos diplomas legais.

Outro exemplo, é do acórdão nº 1/CC/2017, de 9 de Maio, prolatado sobre o requerimento do Provedor de Justiça, e que declarou a inconstitucional a norma contida no nº 7 do artigo 27 do Regulamento dos Mecanismos e Procedimentos para Contratação de Cidadãos de Nacionalidade Estrangeira, aprovado pelo Decreto nº 37/2016, de 31 de Agosto, por contrariar os princípios constitucionais de segurança jurídica (artigo 85, nº 3), do contraditório (artigo 62, nº 1), da protecção efectiva (artigo 253, nº 3) e do direito ao trabalho (artigo 84, nº 1), todos da Constituição da República.

Temos, neste caso, a denominada fiscalização judicial difusa da constitucionalidade ou modelo norte-americano.

6.5.7. Fiscalização Sucessiva pela Assembleia da República

À luz do disposto no nº 4 do artigo 142 da Constituição da República de Moçambique de 2018, o Conselho de Ministros é por excelência um órgão com poder regulamentar exercido através da aprovação de Decretos. Tais regulamentos podem ser autónomos ou dependentes, conforme promanem do exercício de competências decorrentes directamente da Constituição ou através de autorização legislativa.

Uma vez aprovados os regulamentos do Conselho de Ministros, os mesmos entram em vigor e vinculam os seus destinatários sem dependência de intervenção fiscalizadora de qualquer outro órgão do Estado.

Entretanto, o Conselho de Ministros, goza ainda da competência de aprovar Decretos-Lei, condicionada a uma autorização especial pela Assembleia da República, de acordo com a estatuição da alínea d) do nº 1 do artigo 203 e nº 3 do artigo 142, ambos da Constituição.

É no exercício desta última competência que se afigura o Controlo ou Fiscalização Sucessiva dos Decretos-Lei pela Assembleia da República.

A norma do artigo 180 da Constituição dispõe nos seguintes termos:

1. Os decretos-lei aprovados pelo Conselho de Ministros no uso da autorização legislativa são considerados ratificados se, na sessão da Assembleia da República imediata, a sua ratificação não for requerida por um mínimo de quinze deputados.
2. A Assembleia da República pode suspender no todo ou em parte a vigência do decreto-lei até à sua apreciação.
3. A suspensão caduca quando até ao fim da sessão a Assembleia não se pronunciar.
4. A recusa da rectificação implica a revogação.

Depreende-se que, no sistema jurídico moçambicano, é admissível a fiscalização sucessiva dos actos normativos do Conselho de Ministros, nomeadamente, os decretos-lei, pela Assembleia da República.

6.6. Inconstitucionalidade de Normas Constitucionais

Abordar a inconstitucionalidade de normas constitucionais é uma questão peculiar no Direito que recomenda a busca de conceitos e compreensões sobre as antinomias jurídicas ou normativas.

O conceito de antinomia jurídica é apresentado na doutrina por vários autores que estudam o Direito.

Roberto Carlos Batista, citando Norberto Bobbio, conceitua a antinomia jurídica como aquela situação que se verifica entre duas normas incompatíveis, pertencentes ao mesmo ordenamento jurídico e tendo o mesmo âmbito de validade.[336] A antinomia jurídica é a posição que ocorre entre duas normas contraditórias (total ou parcialmente), emanadas de autoridades competentes num mesmo âmbito normativo, que colocam o sujeito em posição insustentável pela ausência de inconsistência de critérios aptos a permitirem-lhe uma saída nos quadros de um ordenamento jurídico dado.[337]

[336] BATSITA, Roberto Carlos, *Antinomias Jurídicas e Critérios de Resolução*, Revista R. Doul. Jurisp., Brasília, (58); 13-78, Set. – Dez. 1998.
[337] IBIDEM.

Emmanuel Teófilo Furtado e Juliana Cristine Diniz Campos, em seus estudos sobre Antinomias e a Constituição, definem as antinomias jurídicas como, o conflito entre normas jurídicas aparentemente aplicáveis ao mesmo caso concreto, mas com disposições incompatíveis entre si[338].

O instituto jurídico de Antinomia é de origem grega (*antinomos*), significa contradição que pode ser real ou aparente, evidenciada entre duas leis (normas). Significa, em síntese, oposição recíproca, contradições ou conflitos de leis.[339]

Acresce que a Antinomia consiste na existência de duas normas, de tal modo que, enquanto uma impõe uma obrigação, a outra proíbe; uma delas obriga e a outra permite, ou uma proíbe e a outra permite a mesma conduta, mas é necessário que as duas normas pertençam ao mesmo ordenamento e tenham o mesmo âmbito de validade, seja temporal, espacial, pessoal ou material.

Conclui referindo que a antinomia é a "situação que se verifica entre duas normas incompatíveis, pertencentes ao mesmo ordenamento e tendo o mesmo âmbito de validade.[340]

Infere-se dos conceitos acima apresentados, que a antinomia jurídica corresponde a uma dissonância, aparente ou real, entre normas dentro do mesmo ordenamento jurídico, propiciando interpretações díspares e colocando em questão a segurança jurídica na aplicação desses conteúdos normativos, o que impõe a adopção de soluções, por via da hermenêutica jurídica, com vista a conformá-las ao restante ordenamento jurídico.

É assim que por exemplo, para responder à questão da hermenêutica jurídica conducente a resolver o problema da antinomia jurídica, Kelsen aflora que o Direito parte do pressuposto de que os conflitos de normas no material normativo que lhe é dado - ou melhor, proposto - podem e devem necessariamente ser resolvidos pela via da interpretação. Como a estrutura da ordem jurídica é uma construção escalonada de normas supra e infra-ordenadas umas às outras, em que uma norma do escalão superior determina a criação da norma do escalão inferior, o problema do conflito de normas dentro de uma ordem jurídica põe-se de forma diferente conforme se trata de um conflito

[338] FURTADO, Emmanuel Teófilo; CAMPOS, Juliana Cristine Diniz, *Antinomias e a Constituição*. Disponível em: http://repositório.ufc.br/bitstream/riufc/52996/1/2014_eve_etfurtado.pdf (consulta em 17/09/2020.
[339] PIMENTA, Pedro Pereira, *Conflito entre Regras na Constituição*. Disponível em: https://www.cidp.pt/revista/ridb/2014/10/2014_10_08115_08216.pdf (consulta em 20/05/2021).
[340] Ibidem

entre normas do mesmo escalão e de um conflito entre uma norma de escalão superior e uma norma de escalão inferior.[341]

Tratando-se de conflito entre normas do mesmo escalão, regra geral, elas terão sido emitidas em diferentes ocasiões, pelo que, a validade da norma estabelecida em último lugar sobreleva à da norma fixada em primeiro lugar e que a contradiz, segundo o princípio *lex posterior derogat priori*.[342]

Hipótese inversa, é aquela em que, o conflito verifica-se entre normas de escalões diferentes. Entre uma norma de escalão superior e uma norma de escalão inferior, quer dizer, entre uma norma que determina a criação de uma outra e essa outra, não pode existir qualquer conflito, pois a norma do escalão inferior tem o seu fundamento de validade na norma do escalão superior. Se uma norma do escalão inferior é considerada como válida, tem de se considerar como estando em harmonia com uma norma do escalão superior.[343]

Pedro Pereira Pimenta, igualmente, refere-se à existência de três critérios para solucionar as antinomias jurídicas, sendo:

a) **Critério cronológico** *(lex posterior derogat priori)*: trata-se de normas de um mesmo escalão, produzidas por um mesmo órgão, mas, em momentos distintos. Funda-se em que a vontade posterior do legislador revoga as normas precedentes. Pensar o contrário é criar obstáculos ao progresso do direito em se adaptar às circunstâncias, ante as novas exigências sociais. Comumente, o legislador, ao editar nova lei, utiliza a expressão *"revogam-se as disposições em contrário"*. Necessariamente quando se aplica esse critério têm-se geralmente a eliminação total de uma das normas.

b) **Critério hierárquico** *(lex superior derogat inferiori):* tem por base a superioridade de uma fonte de produção jurídica sobre a outra. Ou seja, as normas superiores podem revogar as inferiores, mas essas não revogam aquelas, pois seu poder normativo tem menor força. Isso consiste, necessariamente, em não poder a norma hierarquicamente inferior tratar, de

[341] KELSEN, Hans, *Teoria Pura do Direito* (Tradução: João Baptista Machado), São Paulo, 1999, pg. 144.
[342] KELSEN, Hans, ob.cit.... pg. 144.
[343] *Ibidem*..., pg. 146.

forma diversa, de tema sobre o qual dispõe uma norma hierarquicamente superior. Quando se aplica esse critério, a norma inferior é eliminada do ordenamento jurídico.

c) **Critério da especialidade** *(lex specialis derogat gene-rali):* ocorre quando uma norma especial subtrai de uma norma geral uma parcela de sua matéria para submetê-la a uma regulamentação diferenciada (às vezes contrária e contraditória). A superioridade da norma especial sobre a geral constitui expressão da exigência de um caminho de justiça (da legalidade à igualdade).

Emmanuel Teófilo Furtado e Juliana Cristina Diniz Campos, comungam os critérios acima expostos como caminhos a seguir para resolver as antinomias entre normas jurídicas.[344]

Denota-se no entanto que os conceitos de antinomia jurídica e os critérios para os solucionar apresentados pelos autores, nos termos acima feito, correspondem às incongruências de normas jurídicas que não integram o mesmo diploma legal. Ou seja, quando se aborda os critérios da hierarquia das normas, ao momento da sua vigência e à sua especialidade e generalidade, decorre a ideia de trata-se de normas jurídicas que não fazem parte do mesmo diploma legal e que não tenham sido produzidas por um mesmo órgão; não são leis contemporâneas e a sua aplicação é distinta do ponto de vista do seu âmbito.

Interessa pois, para o presente estudo, a questão justamente inversa da suscitada acima, o que equivale a dizer que neste ponto será indagada a antinomia jurídica de normas contidas num mesmo diploma legal.

Nesta perspectiva, Pedro Pereira Pimenta começa por alerta da existência de correntes que defendam a impossibilidade de conflitos entre normas constitucionais[345], porém, em sua tese, considera que:

> Sendo a Constituição um sistema normativo, mostra-se óbvia a possibilidade de haver conflito normativo entre normas constitucionais, assentando que as normas constitucionais são normas jurídicas como quaisquer outras, podendo por isso entrar em conflito, sendo que essa potencialidade aumenta sempre que a constituição seja extensa, detalhista e de linguagem aberta onde uma dada

[344] FURTADO, Emmanuel Teófilo; CAMPOS, Juliana Cristine Diniz, *Antinomias e a Constituição*. Disponível em: http://repositório.ufc.br/bitstream/riufc/52996/1/2014_eve_etfurtado.pdf (consulta em 17/09/2020.
[345] PIMENTA, Pedro Pereira, ob.cit.... pgs. 8175.

> situação fáctica pode ser enquadrada em diferentes disposições normativas que apontam para vectores diversos e conflitantes.[346]

Considera assim que, a solução desses conflitos normativos, embora não seja atribuição somente do Poder Judiciário, mas também do Executivo e do Legislativo, compete ao Judiciário, dar a última palavra, mesmo que não seja a melhor, mas a ele se reconhece a prerrogativa de errar por último, com recurso ao privilégio de fundamentação de suas decisões através de método racional e coerente para identificar e solucionar esses conflitos normativos.

Emmanuel Teófilo Furtado e Juliana Cristina Diniz Campos, comungam da posição defendida por Pedro Pereira Pimenta, pois referem que a "antinomia" constitucional é a que se observa no interior da Constituição, entre um e outro dispositivo, ou entre suas regras e os seus princípios, ou, ainda, entre os próprios princípios da Constituição.[347]

Com efeito, não escapa explicar que, quando o conflito se dá entre princípios, tem-se a antinomia de 2º grau, que aparece de forma diferenciada da anterior, uma vez que se sabe terem os princípios validade paralela, bem assim igual posicionamento hierárquico frente à Constituição, exactamente por conta do *standart* constitucional da unidade da lei primordial.

Dessa forma, um princípio constitucional, que, por conceito, é hierarquicamente igual a outro situado no mesmo diploma, não pode ser afastado por incidência deste. Havendo o conflito ao nível de princípios, a solução se dará através do critério valorativo, sendo a querela resolvida na órbita axiológica, por força da qual se escolherá o princípio mais adequado com base no critério da relevância.

Gilmar Mendes analisa a questão da inconstitucionalidade das normas constitucionais dentro do grande tema que discute o controlo de constitucionalidade, enquanto operações jurídicas que contemplam o próprio direito de revisão reconhecido ao poder constituinte derivado.

O autor destaca para esse feito, a rigidez que normalmente caracteriza o procedimento de revisão das Constituições, nomeadamente, a necessidade de observância do *quórum* constitucionalmente imposto, a forma de votação, a imposição de *referendum* popular, ou de ratificação e outras

[346] PIMENTA, Pedro Pereira, ob.cit.... pgs. 8175 e 8176
[347] FURTADO, Emanuel Teófilo Furtado & CAMPOS, Juliana Cristina Diniz, *As Antinomias e a Constituição*. in: http://www.repositorio.ufc.br/handle/riufc/52996,2014, pg.3434.

circunstâncias. Alguns textos consagram, igualmente, vedações circunstanciais à reforma da ordem constitucional, como constituindo imposições que uma vez inobservadas, desencadeia-se a inconstitucionalidade pelo legislador constituinte.[348]

Sentenceia, para condimentar o seu entendimento que, não raras vezes, o constituinte impõe limites materiais expressos à necessidade de reforma da Constituição. Cuida-se das chamadas cláusulas pétreas ou da garantia de eternidade (Ewigkeitsgarantie), que limitam o poder de reforma sobre determinados objectos.[349]

Nesta compreensão, expende que:

> As cláusulas de garantia da constitucionalidade traduzem, em verdade, um esforço do constituinte para assegurar a integridade da Constituição, obstando a que eventuais reformas provoquem a destruição, o enfraquecimento ou impliquem profunda mudança de identidade, o que, a não acontecer colocaria em causa a continuidade da ordem jurídica fundamental por via da inconstitucionalidade de normas constitucionais, que pode ser consequência da inobservância do processo de reforma da Constituição ou então, expressa violação das chamadas cláusulas pétreas.[350]

Referindo-se à mesma questão temática, **Otto Bachof**, delimita este fenómeno como **normas constitucionais inconstitucionais**, e, considera que, similarmente ao que sucede com as demais normas do ordenamento jurídico estatal que estão sujeitas ao controlo da sua constitucionalidade, as normas dimanadas pelo legislador constituinte em sede de reforma constitucional também devem estar submetidas ao escrutínio da sua conformidade com a própria Constituição.[351]

Buscando elementos para robustecer a sua tese, refere-se à ocorrência de preceitos constitucionais inalteráveis que, se por ventura, sendo aprovada uma norma modificadora dum preceito inalterável, aquela (norma modificadora), reclamaria para si a qualidade de norma constitucional eficaz, no entanto, sendo avaliada com referência para o preceito inalterável, mostrar-se-ia inconstitucional[352]. Esta linha de abordagem foi igualmente apresentada por Gilmar Mendes, conforme as considerações atrás feitas.

---

[348] Cfr. MENDES, Gilmar, ob.cit.... pg. 1453.
[349] *Ibidem.*
[350] Ibidem, pg. 1454.
[351] BACHOF, Otto, *Normas Constitucionais Inconstitucionais*, Almedina, Coimbra, 2008, pgs. 12 e 13.
[352] BACHOF, Otto, ob.cit.... pgs. 48.

No entanto, mostra-se de extrema importância, a classificação que **Otto Bachof** faz sobre *as diferentes possibilidade de normas constitucionais inconstitucionais*.[353]

O autor começa por traçar o paradigma das violações da Constituição, que podem ser, violação da Constituição escrita e violação de direito constitucional não escrito. Assim, a violação da Constituição escrita, resulta da aprovação de normas constitucionais que violam o direito constitucional escrito. E, em contraposição, a violação do direito constitucional não escrito é aquela que se manifesta quando uma norma constitucional viola o direito constitucional material não escrito.

No concernente à Violação da Constituição Escrita, alista: a) Inconstitucionalidade de normas constitucionais ilegais; b) Inconstitucionalidade de leis de alteração da Constituição; c) Inconstitucionalidade de normas constitucionais em virtude de contradição com normas constitucionais de grau superior[354]; d) Inconstitucionalidade resultante de "mudança de natureza" de normas constitucionais. Cessação da vigência sem disposição expressa; e e) Inconstitucionalidade por infracção de direito supralegal positivado na lei constitucional.

Sobre a Violação de Direito Constitucional não Escrito, considera existirem: a) Inconstitucionalidade por infracção dos princípios constitucionais não escritos do sentido da Constituição; b) Inconstitucionalidade por infracção de direito constitucional consuetudinário; c) Inconstitucionalidade (invalidade) por infracção de direito supralegal não positivado; e d) Outras possibilidades de normas constitucionais inconstitucionais (inválidas).

Para a finalidade desta tese, interessa compreender a **Inconstitucionalidade de normas constitucionais em virtude de contradição com normas constitucionais de grau superior**.

A questão focalizada nesta modalidade de inconstitucionalidade assenta em indagar se, uma norma originariamente contida na Constituição, que tenha cumprido o ritual da sua formalidade pode ou não ser materialmente inconstitucional?

[353] BACHOF, Otto, ob.cit.... pgs. 48 a 70.
[354] Esta modalidade de inconstitucionalidade é a que interessa para a finalidade do nosso estudo, pelo que será dedicada nela a nossa maior atenção.

É de concordar que, responder à questão acima suscita um aparente paradoxo, se se tomar em linha de consideração que uma lei constitucional não pode, de forma manifesta, violar-se a si mesma. No entanto a peculiaridade da questão surge porque as normas da Constituição estão dispostas em ordem a um escalonamento hierárquico, de tal modo que uma norma constitucional de grau inferior colida com outra de grau superior. Nestes casos, o que se defende é que, a norma constitucional de grau inferior é inconstitucional e inválida.

Nesta tese, prevalece a ideia de que um preceito da Constituição pode ser inconstitucional e não encontrar a sua pretensa obrigatoriedade jurídica em decorrência da sua desconformidade com um preceito de grau superior (princípio) do mesmo instrumento legal.

Otto explica, citando Kruger, que, este fenómeno tem ocorrido por exemplo, quando uma norma se propõe a servir de garantia dos direitos fundamentais, direitos que em parte são de natureza supralegal. Nas situações em que o legislador constituinte decide fixar uma regulamentação, terá de fazê-lo de forma autêntica de modo a corresponder ao estatuído no correlativo princípio basilar da Constituição.[355]

O grande debate sobre a inconstitucionalidade de normas constitucionais é desenvolvido, colocando em pontos opostos as escolas americana e alemã. É por essa sequência que **Gilmar Mendes** afirma que, a controvérsia sobre a inconstitucionalidade de normas constitucionais não foi arrostada pela *Supreme Court,* porquanto, segundo o jurista norte-americano Loewenstein, isso se deve não só ao facto de as alterações constitucionais se mostrarem raras, mas também por se considerar estranha ao pensamento jurídico americano a ideia de uma limitação imposta ao legislador constituinte.[356]

Nesta mesma discussão, salienta que, em contra vista, a jurisprudência constitucional alemã do pós-guerra admite o Controlo da reforma constitucional e reconhece a existência de princípios superiores ao direito positivado, cuja observância se afigura obrigatória para o próprio constituinte.

O autor faz a demonstração recorrendo à decisão proferida no segundo semestre de 1951, pela Corte Constitucional alemã que consagrou, expressamente, que os princípios de direito superior

[355] BACHOF, Otto, ob.cit.... pg. 56 e 57.
[356] *Ibidem*, pg. 57.

positivado vinculavam o constituinte: "Uma assembleia constituinte é hierarquicamente superior à representação parlamentar eleita com base na Constituição. Ela detém o *pouvoir constituant"*[357].

No essencial, o que se colhe da perquirição da inconstitucionalidade das normas constitucional é que a mesma representa no mundo do Direito, uma realidade, ou seja, sendo a Constituição um Diploma legal igual aos demais diplomas legais que recomendam direitos e procedimentos num determinado ordenamento jurídico Estadual ou comunitário, ele se mostra no que à sua essência diz respeito, igual às demais leis.

A Constituição se destaca essencialmente por ser uma lei conformadora das demais leis de certo ordenamento jurídico na medida em que é assumida como a lei que pela posição hierárquica que ocupa na ordem interna, determina os limites formais, materiais e orgânicos do leque das outras leis que integram o sistema jurídico. No entanto, do ponto de vista da sua estruturação, tal como sucede com as demais leis, é constituída por princípios e normas jurídicas concatenadas com vista a oferecer um sistema ordenado e coerente entre os referidos princípios e normas jurídicas.

A relação que se estabelece entre os princípios e normas da Constituição ou de qualquer outro diploma legal, é que os princípios se destacam por serem as normas da mais alta importância do que as demais normas/regras e estas, assumem-se como normas concretizadoras dos princípios, estando por isso numa posição hierárquica inferior quando comparadas com os princípios.

Assumida esta estrutura, resta concluir que, ainda que se esteja perante normas-princípios e normas-regras da mesma lei, nas situações de interpretação e aplicação do direito, sempre que for suscitado o problema da antinomia jurídica entre normas da constituição, o primeiro critério a colocar em consideração é o da hierarquia dessas normas, de tal modo que, a norma de hierarquia inferior cederá para permitir a aplicação daquela de grau hierárquico superior.

Mas, conforme acima se passou a demonstração, as antinomias normativas na constituição ou em qualquer outra lei podem ocorrer perante normas da mesma lei e de igual parâmetro hierárquico. Neste casos, a solução mais equilibrada reside na experiência demonstrada por Emanuel Teófilo Furtado e Juliana Cristina Diniz Campos, que no geral recomendam para a relevância da última interpretação confiada ao poder judicial enquanto aquele cuja principal função é dar sentido ao

[357] MENDES, Giolmar, ob.cit.... pg. 1456.

Direito vigente por via da interpretação e aplicação das leis, sem embargo da relevância que se possa conferir aos procedimentos interpretativos e de aplicação pelo executivo e pelo legislativo.

Sumarizando a ideia acima, referem os mencionados autores que, quando o conflito se dá entre princípios, tem-se a **antinomia do 2º grau,** que aparece de forma diferenciada da anterior, porquanto se sabe que os princípios têm validade paralela, bem assim, igual posicionamento hierárquico frente à Constituição, exactamente por conta do princípio constitucional da sua unidade. Dessa forma, um princípio constitucional, que, por conceito, é hierarquicamente igual a outro situado no mesmo diploma, não pode ser afastado por incidência deste. Ocorrendo o conflito principiológico ou entre princípios, a solução se dará através do critério valorativo, sendo a querela resolvida na órbita axiológica, por força da qual se escolherá o princípio mais adequado com base no critério da relevância.

6.7. O princípio da legalidade como regra da vinculação dos órgãos da Administração Pública no paradigma do regime de governação descentralizada adoptado pelo Estado moçambicano

Os órgãos de governação descentralizada e as autarquias locais integram a Administração Pública moçambicana, estando por via desse facto, submetidos ao regime geral da vinculação da sua actuação aos comandos pré-estabelecidos na Constituição e nas leis. Ou seja, a actuação dos órgãos de governação descentralizada provinciais e distritais e das autarquias locais, em todos os seus domínios deverá obedecer ao princípio da legalidade amplamente consagrado a título de exemplo, no artigo 4 da Lei nº 14/2011, de 10 de Agosto; artigo 4 das Normas de Funcionamento dos Serviços da Administração Pública, aprovadas pelo Decreto nº 30/2001, de 15 de Outubro; artigo 9 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio e artigo 17 da Lei nº 6/2018, de 3 de Agosto (Nova Lei Quadro das Autarquias Locais).

O princípio da legalidade traduz o fundamento e o limite para a actuação da Administração Pública, daí ser recorrente afirmar-se que, o interesse público que é o escopo da actuação da Administração Pública é delimitado por lei. Ou seja, não existe interesse público a satisfazer pela Administração Pública sem que antes tenha sido concebido em lei. Neste sentido, a Administração Público só pode justificar a sua acção com fundamento na lei e, por conseguinte, estará sujeita a fazer apenas o que a lei permite e nos precisos termos em que nela se encontrar estabelecido.

Uma actuação da Administração Pública fora dos parâmetros da legalidade é indubitavelmente voltada a interesses estranhos à satisfação do interesse público, reflectivo nas necessidades do bem-estar dos administrados.

Estudar os fundamentos jurídico-constitucionais do controlo dos actos e contratos administrativos dos órgãos de governação descentralizada provinciais e distritais e das autarquias locais, pelo Governo Central, traduz-se numa perquirição primeiro, da existência de leis ordinárias que demandam o poder de controlo de um órgão administrativo por outro órgão de igual natureza, dentro dos princípios que recomendam o Estado de Direito, com especial referência para a peculiaridade do princípio da separação de poderes.

Em segundo plano, deverá questionar-se das valências do paradigma do regime de governação descentralizada adoptado pelo Estado moçambicano, fundamentado na revisão pontual da Constituição de 2018.

Não sendo possível desenvolver esta abordagem com base na discussão minuciosa de cada natureza de acto administrativo e das diferentes modalidades de contratos administrativo, recorrer-se-á a um exemplo indicativo para cada uma das temáticas – actos administrativos e contratos administrativos.

6.8. Actos e Contratos Administrativos dos Órgãos de Governação Descentralizada e das Autarquias Locais

6.8.1. Actos Administrativos

O acto administrativo em sentido próprio, é, um acto regulado por disposições de direito público, um acto jurídico decisório (manifestação de vontade ou de ciência), praticado no exercício de poderes de autoridade, relativo a uma situação individual e concreta – e, em princípio, com eficácia externa.[358]

[358] ANDRADE, José Carlos Vieira de, Lições de Direito Administrativo, 5ª Edição, Coimbra, 2017, pg. 161.

No contexto jurídico-legal moçambicano, acto administrativo é uma decisão de um órgão da administração que, nos termos de direito público, visa produzir efeitos jurídicos numa situação individual e concreta[359].

As características peculiares do acto administrativo traduzem-se na prolação de uma decisão com força obrigatória e dotada de exequibilidade sobre um determinado assunto, tomada por um órgão de uma pessoa colectiva de direito público, com competência legal para o fazer. Ou seja;

Os actos administrativos correspondem às decisões que os órgãos e serviços da Administração Pública tomam em função dos requerimentos a si remetidos para a composição de determinada situação dentro da sua competência, e ainda, as decisões que os órgãos e serviços da Administração Pública tomam em razão do cumprimento do poder vinculado. Quer isto significar que nalgumas vezes, a Administração Pública age como consequência de um impulso manifestado pelo interessado que expõe a sua pretensão por via de um requerimento para obter o pronunciamento da Administração na definição do direito correspondente ao seu pedido e, noutras vezes, a actuação da Administração Pública, embora deva compor igualmente um direito que recaia sobre um ou vários interessados, a actuação deverá ser feita sem necessidade de impulso dos interessados no acto em questão.

6.8.1.1. Modalidade de actos administrativos

No Direito Administrativo, a doutrina é fértil em classificações ou tipificações de actos administrativos, derivando esse facto da amplitude das áreas de intervenção e da grande diversidade dos tipos de actuação administrativa, decorrendo daí, a variedade dos critérios adoptados, bem como uma significante disparidade por falta de consenso entre os autores quanto ao alcance dos conceitos utilizados.

Por conseguinte, no que diz respeito às denominações, é comum encontrar-se tipificações distintas de actos administrativos.

[359] Cfr. O glossário da Lei nº 14/2011, de 10 de Agosto (Lei do Procedimento Administrativo)

Reconhecendo embora a importância da vastidão dos critérios de classificação dos actos administrativos, para o presente estudo serão eleitos apenas três critérios, nomeadamente, o critério do grau da liberdade do autor do acto; o critério do procedimento da formação do acto administrativo e o critério da determinação dos destinatários dos actos administrativos, por se entender serem suficientes para oferecerem elementos de análise da questão da constitucionalidade do controlo exercido pelo governo central sobre os órgãos de governação descentralizada.

Alexandre Mazza, um dos administrativistras que estuda a questão da classificação dos actos administrativos, considera que a enorme variedade de actos administrativos obriga a doutrina a realizar diversas classificações a fim de identificar semelhanças e diferenças no regime jurídico aplicável a cada espécie.[360]

De entre várias, pode ser adoptada a seguinte classificação fundada nos mais importantes critérios doutrinários.[361]

6.8.1.2. Actos discricionários e actos vinculados[362]

Trata-se de um critério baseado no grau da liberdade e divide os actos em vinculados e discricionários, sendo:

a) Actos vinculados - aqueles práticos pela Administração sem margem alguma de liberdade, pois a lei define de antemão todos os aspectos da conduta. São actos que não podem ser revogados porque não possuem mérito, que é o juízo de conveniência e oportunidade relacionada à sua prática, todavia, podem ser anulados com fundamento na violação da legalidade.

Exemplo: **Nomeação definitiva de funcionário público**: Considerando que Y é funcionário de um Conselho Autárquico de Cidade, com Visto de nomeação provisória do Tribunal Administrativo competente, datado de 22 de Janeiro de 2020.

Dispõem os números 1, 2 e 4, do artigo 11 do Regulamento do Estatuto Geral dos Funcionários e Agentes do Estado, aprovado pelo Decreto nº 5/2018, de 26 de Fevereiro, o seguinte:

[360] MAZZA, Alexandre, ob.cit…, pg. 214.
[361] *Ibidem.*
[362] *Ibidem.*

1. A conversão da nomeação provisória em definitiva produz efeitos a partir da data em que o funcionário completa dois anos de exercício de suas actividades.
2. O dirigente competente exara despacho de nomeação definitiva no prazo de 15 dias, contados a partir da data da conversão da nomeação provisória em definitiva, e submete ao Tribunal Administrativo competente, para efeitos de anotação.
3. (…)
4. A não observância dos prazos estabelecidos nos nºs 2 e 3 do presente artigo é passível de procedimento disciplinar ao funcionário ou agente do Estado a quem couber a respectiva responsabilidade.

Resulta do exemplo acima exposto que Y, tem direito, *ipso legis*, a beneficiar da conversão da sua nomeação provisória em definitiva, sendo no entanto imposto à Administração Pública, a emissão do competente despacho, sob pena das competentes cominações legais.

Neste caso, o poder de exarar o despacho de conversão da nomeação provisória em definitiva não está dependente da manifestação de vontade por parte do funcionário, através de requerimento, como tem sido prática para o impulso do procedimento administrativo. Constitui imposição legal sobre a Administração Pública (poder vinculado), desencadear o acto administrativo de conversão da nomeação provisória em definitiva.

b) Actos discricionários são praticados pela Administração dispondo de margem de liberdade para que o agente público decida, diante do caso concreto, qual a melhor maneira de atingir o interesse público. Os actos discricionários são caracterizados pela existência de um juízo de conveniência e oportunidade no motivo ou no objecto, conhecido como mérito. Por isso, podem tanto ser anulados na hipótese de vício de legalidade quanto revogados por razões de interesse público.

Exemplo: **Criação de Empresas Públicas Locais de Transporte:** A norma da alínea b) do nº 2 do artigo 20 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio (Lei que estabelece os princípios, as normas de organização, as competências e o funcionamento dos órgãos executivos de governação descentralizada provincial), determina que a autonomia administrativa compreende, de entre outros, os poderes de criação, organização e fiscalização de serviços destinados a assegurar a prossecução das suas atribuições.

Uma das atribuições dos órgãos de governação descentralizada provinciais é a criação de condições de serviços de transporte de pessoas e bens dentro da sua jurisdição territorial, em cumprimento do plasmado na norma da alínea c) do nº 1 do artigo 18 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio, acima citada. Todavia, os órgãos de governação descentralizada provinciais, podem decidir em apenas organizar e fiscalizar tal actividade exercida de forma imediata pelo sector privado, sem a necessidade de criação de empresas públicas locais para o efeito.

6.8.1.3. Actos simples, compostos e complexos[363]

A **mais controvertida** classificação dos actos administrativos é aquela que os divide quanto à formação em simples, compostos e complexos, sendo:

a) **Actos simples -** aqueles que resultam da manifestação de um único órgão, seja singular (simples singulares) ou colegial (simples colegiais ou colectivos). Exemplos: decisões dos Conselhos Executivos Provinciais e Autárquicos e as deliberações das Assebleias Provinciais e Autárquicas.

"As vontades formadoras são interna *corporis* e se dissolvem no processo de formação, de modo que apenas uma é a vontade que se projecta no mundo jurídico."[364]

b) **Actos compostos** - os praticados por um único órgão, mas que dependem da verificação, visto, aprovação, anuência, homologação ou "de acordo" por parte de outro, como condição de exequibilidade.

A manifestação do segundo órgão é secundária ou complementar. Exemplos: auto de notícias lavrado por Inspector de Trabalho deve ser confirmado pelo respectivo Inspector-Chefe.[365] No acto composto, a existência, a validade e a eficácia dependem da manifestação do primeiro órgão (acto principal), mas a execução fica pendente até a manifestação do outro órgão (acto secundário).

[363] MAZZA Alexandre, ob.cit.... pg. 215.
[364] MAZZA, Alexandre, *apud* José dos Santos Carvalho Filho, ob.cit.... pg. 215.
[365] Cfr. À lud do disposto nos nºs 1, 2 e 3 do artigo 16, em conjugação com o prescrito no nº 1 do artigo 18 e n º 1 do artigo 24, todos do Regulamento da Inspecção do Trabalho, aprovado pelo Decreto nº 45/2009, de 14 de Agosto, a executoriedade dos autos de notícia está dependente da conformação pelo superior hierárquico do Inspector que o lavorou. Por conseguinte, nos casos de reclamação, esta é dirigida e decidida pelo superior que conformou o auto de notícias.

c) **Actos complexos** são formados pela **conjugação de vontades de mais de um órgão**. A manifestação do segundo órgão é **elemento de existência** do acto complexo. Somente após esta manifestação, o acto torna-se perfeito. Com a integração da vontade do segundo órgão, é que passa a ser atacável pela via judicial ou administrativa.

A doutrina oferece diversos exemplos de actos complexos que constantemente são exigidos em concursos.[366]

6.8.1.4. Actos gerais ou regulamentares, colectivos ou plúrimos e individuais

Seguindo o critério dos destinatários, temos que:

a) Actos gerais ou regulamentares: São dirigidos a uma quantidade indeterminável de destinatários. São actos portadores de determinações, em regra, abstractas e impessoais, não podendo ser impugnados judicialmente até produzirem efeitos concretos em relação aos destinatários. Exemplos: Edital de concurso, regulamentos, instruções normativas e circulares de serviço. Os actos gerais ganham publicidade por meio da publicação na imprensa oficial. Não havendo meio de publicação nos jornais, devem ser afixados em locais públicos para conhecimento geral;

b) Actos colectivos ou plúrimos: Expedidos em função de um grupo definido de destinatários. Exemplo: Alteração no horário de funcionamento de uma repartição pública. A publicidade é atendida com a simples comunicação aos interessados;

[366] Alexandre Mazza, recorrendo a diversos autorores, apresenta váriadíssimos exemplos: Ex 1: investidura de funcionário, pois a nomeação é feita pelo Chefe do Executivo e complementada pela posse dada pelo chefe da repartição (Hely Lopes Meirelles); Ex 2: nomeação, procedida por autoridade de um dado órgão, que deve recair sobre pessoa cujo nome consta de lista tríplice elaborada por outro órgão (Celso Antônio Bandeira de Mello); Ex 3: investidura de Ministro do Supremo Tribunal Federal (José dos Santos Carvalho Filho); Ex 4: nomeação de desembargadores para Tribunais Federais (Dirley da Cunha Júnior); Ex 5: aposentadoria do servidor público (Dirley da Cunha Júnior); Ex 6: concessão de alguns regimes especiais de tributação (Marcelo Alexandrino); Ex 7: alguns casos de redução da alíquota do IPI (Marcelo Alexandrino); Ex 8: alguns regimes especiais relativos a documentos fiscais (Marcelo Alexandrino); e Ex 9: nomeação de dirigente de agência reguladora indicado pelo Presidente da República sujeita -se à necessária aprovação do Senado (exemplo nosso).

c) **Actos individuais:** Aqueles direccionados a um destinatário determinado. Exemplo: Promoção de servidor público. A exigência de publicidade é cumprida com a comunicação ao destinatário.

6.8.1.5. Mérito dos actos administrativos dos Órgãos de Governação Descentralizada

Fez-se referência nos pontos precedentes que, constitui imposição legal, o dever para a Administração Pública certificar-se antes da prática dos actos administrativos, que o faz dentro da competência legal atribuída, sob risco de ver os seus actos irradiados da ordem jurídica. Isto equivale a dizer que o mérito dos actos administrativos está dependente do cumprimento do princípio da legalidade.

No contexto dos Órgãos de Governação Descentralizada Provinciais, por exemplo, uma das amostras sobre a indagação do mérito dos actos administrativos é a que atine à competência do Governador de Província, na nomeação de Directores Provinciais que na ordem jurídica moçambicana já é objecto de antinomias jurídicas, expressas por exemplo com a prolação do Acórdão nº 02/2021 - 1ª Sub-Secção da Secção de Contas do Tribunal Administrativo, datado de 22 de Fevereiro.[367]

Refira-se que o acórdão aqui em alusão traduz-se numa decisão num processo em concreto, não equivalendo por isso a um assento, pretendendo-se alertar que do ponto de vista técnico-jurídico, inexiste obrigatoriedade para o julgador, do acatamento do sentido da fundamentação e decisão contidos nesse acórdão, embora tenha a propensão de influenciar as decisões dos tribunais de escalão inferior por considerar-se que, dos recursos sobre decisão contrária em primeira instância, poderá se sobrepor o sentido de decisão anteriormente postulado pelo tribunal imediatamente superior.

A implantação dos Conselhos Executivos Provinciais (CEP) nos Órgãos de Governação Descentralizada Provinciais (OGDP) implica, necessariamente, a nomeação de Directores Provinciais a cargo das diferentes áreas técnicas que corporizam a acção executiva da nova pessoa

[367] O acórdão nº 02/2021, de 22 de Fevereiro, da 1ª Sub-Secção da Secção de Contas Públicas, do Tribunal Administrativo discutiu sobre a legislação concretamente aplicável no procedimento administrativo de nomeação de Directores Provinciais pelo Governador Provincial. Tratou-se de indagar o mérito e a legalidade desses actos administrativos, após o julgamento denegatório feito pelo Tribunal Administrativo Provincial de Sofala.

colectiva pública. Neste âmbito, através da alínea b) do artigo 45 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio, o legislador ordinário atribuiu ao Governador Provincial, competência para nomear e conferir posse aos Directores Provinciais.

O nº 3 do artigo 48 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio, determina que, "Podem ser membros do Conselho Executivo Provincial cidadãos moçambicanos de reconhecido mérito profissional, competência e idoneidade." Entretanto, pela Resolução nº 18/2020, de 26 de Maio, foi aprovado o Qualificador Profissional da Função de Director Provincial, que elenca requisitos que condicionam o provimento para o exercício da função de Director Provincial.

Por outro lado, existe o regime comum que fundamenta a prática de actos administrativos de nomeação de quem deva exercer funções em comissão de serviço – cargos de direcção e chefia, ínsito no Estatuto Geral dos Funcionários e Agentes do Estado (EGFAE), aprovado pela Lei nº 10/2017, de 1 de Agosto e no Regulamento do Estatuto Geral dos Funcionários e Agentes do Estado, aprovado pelo Decreto nº 5/2018, de 26 de Fevereiro.

Neste regime comum, o nº 1 do artigo 25 do EGFAE, determina que só podem ser nomeados para o exercício de funções em comissão de serviços, aqueles que reúnam a qualidade de funcionários do Estado, com expressa exclusão da possibilidade de nomeação para cargos dessa natureza, de quem não tenha vínculo estável com o Estado.

Sucede que, já foram praticados actos de nomeação de cidadãos moçambicanos com recurso ao disposto no nº 3 do artigo 48 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio, para o exercício de funções de Directores Provinciais, sem que os mesmos reúnam os requisitos impostos pela Resolução nº 18/2020, de 26 de Maio, e, outros actos, fundamentados com base nas normas do Estatuto Geral dos Funcionários e Agentes do Estado[368], aprovado pela Lei nº 10/2017, de 1 de Agosto e seu

[368] É, quanto a nós, impreciso, continuar a denominar o Estatuto Geral aprovado pela Lei nº 10/2017, de 1 de Agosto de "*Estatuto Geral dos Funcionários e Agentes do Estado*." O actual contexto da descentralização em Moçambique compreende a existência do Estado e seus órgãos de representação provincial e distrital; dos Conselhos Executivos Provinciais e das Autarquias Locais. O vínculo profissional entre os particulares com as entidades administrativas atrás referenciadas é regulamentado pelo Estatuto Geral aprovado pela Lei nº 10/2017, de 1 de Agosto. Estas entidades constituem, de forma isolada e em conjunto, a Administração Pública Moçambicana. Por conseguinte o referido Estatuto, mais do que ser "Estatuto Geral dos Funcionários e Agentes do Estado - EGFAE" é sim, por efeito das novas reformas legais, o "**Estatuto Geral dos Funcionários e Agentes da Administração Pública** – EGFAAP."

Regulamento (REGFAE), aprovado pelo Decreto nº 5/2018, de 26 de Fevereiro, em conjugação com a Resolução nº 18/2020, de 26 de Maio.

Os factos acima narrados suscitam, indagações sobre o mérito dos correlativos actos e, a questão essencial para o objecto do presente estudo reside em saber se, perante estas indagações, pode ou não o Estado-Administração interceder, com recurso ao poder tutelar, para questionar a legalidade e o mérito do acto administrativo dimanado no âmbito do exercício dessa competência pelo Governador Provincial?

Repare-se que, ao nível dos debates por efeito das decisões já tomadas em alguns Tribunais Administrativos, sobre esta mesma questão, existem pelo menos três correntes distintas:

A primeira, confere mérito a ambos procedimentos, alicerçando-se na tese de que ao pessoal sem vínculo prévio com a Administração Pública, aplica-se unicamente o regime instituído no nº 3 do artigo 48 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio, e o regime da Resolução nº 18/2020, de 26 de Maio, é aplicável aos funcionários (pessoal que tenha vínculo com a Administração Pública). O exemplo é dos Vistos concedidos nos processos nºs 1317/2020 e 1326/2020, ambos do Tribunal Administrativo Provincial de Cabo Delgado (TAPCD); no processo nº 2232/2020, do Tribunal Administrativo da Província de Gaza (TAPG) e no processo nº 5460/2020, do Tribunal Administrativo Provincial da Zambézia (TAPZ).

Nos processos nºs 1317/2020/TAPCD e 1326/2020/TAPCD, a Administração Pública fundamentou os seus actos com base no artigo 25 do EGFAE, conjugado com o artigo 20 do REGFAE (ambos atinentes à comissão de serviço) e ainda com referência para a Lei nº 14/2014, de 14 de Agosto, alterada e republicada pela Lei nº 8/2015, de 6 de Outubro (Lei de Fiscalização das Receitas e Despesas Públicas - LFRDP). O Diploma de Provimento do processo nº 2232/2020/TAPG foi fundamentado com as normas *retro* mencionadas do EGFAE em conjugação com o Decreto nº 2/2020, de 8 de Janeiro. No processo nº 5460/2020/TAPZ, o acto foi fundamentado com base no nº 1 do artigo 25 do EGFAE, conjugado com o nº 1 do artigo 20 do REGFAE e ainda, com o artigo 73, nº 1, alínea b) da LFRDP e com referência para a Resolução nº 18/2020, de 26 de Maio.

A segunda, considera imprescindível a aplicação do Qualificador aprovado pela Resolução nº 18/2020, de 26 de Maio, sancionado com recusa de Visto os processos nos quais não se comprova

a qualidade de funcionário da Administração Pública do nomeado. O exemplo é da decisão proferida no Tribunal Administrativo Provincial de Sofala, nomeadamente, o acórdão nº 02/TAPS-CV/2020, de 05 de Agosto, recaído sobre o processo nº 9945/2020. Este acórdão, denegou o Visto porque a Entidade remetente não comprovou que o nomeado ostentava vínculo com o *Estado* na qualidade de funcionário. Na mesma linha desta tese, por despacho do juiz relator, o processo nº 5459/2020/TAPZ, foi devolvido à entidade remetente, por se ter constatado que, o nomeando, embora tenha sido agente do Estado, por meio de contrato, não reunia a qualidade de funcionário, imposta no artigo 25 do EGFAE, como condição para exercer cargos em comissão de serviço no Estado.

A terceira, criva pelo demérito da aplicação da Resolução nº 18/2020, de 26 de Maio, em qualquer dos casos, por entender ser incaracterístico à justiça, aplicar um Qualificador para uns casos e não aplica-lo para outros, tratando-se, em ambos casos, de nomeação para o exercício de cargo similar.

Uma suposição sobre a pertinência da admissibilidade do controlo tutelar pelo Estado-Administração sobre os actos administrativos aqui colocados, e que dessa intervenção tutelar tenha sido praticado um acto e, considerando que *a posteriori,* o Tribunal Administrativo viesse a tomar posição contrária à recomendação dada pelo poder tutelar, levaria a questionar a pertinência e o mérito do poder tutelar e sobre a legitimidade passiva em caso de responsabilidade decorrente da prática de um acto recomendado pelo órgão do poder tutelar, se se tomar em linha de consideração que, por exemplo, à luz do disposto no nº 4 do artigo 10 do EGFAE, "Todo aquele que no exercício das suas funções der lugar a um provimento contrário à lei incorre em responsabilidade disciplinar, sem prejuízo de responsabilidade criminal, se ao caso couber."

Esta abordagem, suscita um outro debate assente de princípio, em considerar que, a competência para o exercício do controlo dos actos administrativos praticados pelos órgãos de Governação Descentralizada Provinciais, foi concedido, quer a um outro poder administrativo exercido pelos órgãos com competência tutelar e, igualmente, ao Tribunal Administrativo, enquanto órgão jurisdicional, competente para exercer o controlo da legalidade dos actos administrativos[369].

Mas antes mesmos da adopção da posição final, sobre o mérito constitucional da tutela do Estado sobre os actos administrativos dos Órgãos de Governação Descentralizada Provincial, há que

[369] Cfr. o nº 2 do artigo 227 da Constituição.

assegurar que os actos de nomeação de Directores Provinciais, tomados aqui como exemplo explanativo da questão de fundo ora em discussão, se traduzem em actos administrativos e não em actos políticos.

6.8.1.6. Actos Administrativos Vs Actos Políticos

Indagar um acto se é administrativo ou político implica essencialmente colocar duas questões simultaneamente, nomeadamente, procurar dar enquadramento ao acto de nomeação do Director Provincial do Órgão Executivo de Governação Descentralizada, se se trata de acto administrativo ou acto político e, o regime jurídico aplicável a esses actos de nomeação de Directores Provinciais.

Diogo Freitas do Amaral aborda a questão dos actos políticos e dos actos administrativos quando discorre sobre "A administração pública e as funções do Estado." Refere-se à política como actividade pública do Estado cujo fim específico é definir o interesse geral da colectividade. Acresce que o objectivo da política são as grandes opções que o país enfrenta ao traçar os rumos do seu destino colectivo.

Diversamente, a Administração Pública tem natureza executiva que se traduz na concretização das orientações dimanadas ao nível político. Nessas vertentes de equiparação, conclui que, a acção política está reservada por natureza aos órgãos superiores do Estado, enquanto, a administração pública, ainda que sujeita à direcção ou fiscalização desses órgãos, está maioritariamente adstrita a órgãos secundários e subalternos, bem como a funcionários e agentes administrativos, e a numerosas entidades e organismos não estaduais.

Outro dos critérios eleito por Diogo Freitas Do Amaral, para distinguir órgãos políticos e administrativos centra-se no modo da sua aparição. Os órgão políticos são eleitos directamente pelo povo, ao passo que os órgãos administrativos são nomeados ou, eleitos por colégios eleitorais restritos. Todavia, admite que os actos praticados no exercício de ambas as actividades muitas vezes se confundem, podendo até haver actos políticos com mero significado administrativo (Ex: A marcação de uma eleição na data de há muito habitual) e actos administrativos com alto significado político (Ex: A nomeação de um novo governador civil para um distrito politicamente perturbado.[370]

[370] AMARAL, Diogo Freitas do,*ob.cit…*, pgs. 45 a 47.

Marcello Cetano, trata dos actos administrativos e actos políticos na perspectiva da discriminação material das funções do Estado. Para Caetano, a actividade do Estado em razão da matéria pode ser estratificada em actividades de conteúdo jurídico e outras de conteúdo não jurídico. As actividades de conteúdo jurídico visam o estabelecimento e a realização do Direito – criação do Direito e sua aplicação, que se traduzem nas funções legislativa e executiva (execução do Direito por meio dos Tribunais, pela Polícia e pela Administração – cfr. pgs. 10 à 12ª da obra em citação). As funções não jurídicas do Estado reportam-se em funções políticas e técnicas.

Procurando delimitar, Marcello Caetano refere que, "A função política é uma actividade dos órgão do Estado cujo objecto directo e imediato é a conservação da sociedade política e a definição e prossecução do interesse geral mediante a livre escolha dos rumos ou soluções considerados preferíveis". Trata-se por assim dizer, de uma actividade que se exerce na fase de elaboração das leis, posto que os preceitos legislativos devem previamente ser objecto de apreciação da sua conveniência política, antes da prolação das normas jurídicas.

O autor ressalta que, a função política tem vastíssimo lugar na actuação de certos órgãos supremos do Estado, como o Chefe do Estado, o Governo e as Assembleias representativas, mediante a prática de actos políticos ou actos de governo.

Paralelamente, Marcello Caetano defende que a função técnica corresponde à actividade prática desenvolvida, segundo critérios de eficiência, de acordo com as prescrições de certa Ciência ou Arte e traduz-se no emprego dos numerosos processos próprios para o uso dos meios adequados à prossecução de objectivos concretos, isto é, das várias técnicas.

Assim, conceitua a função técnica como toda a actividade cujo objecto directo e imediato consiste na produção de bens ou prestação de serviços destinados à satisfação de necessidades colectivas de carácter material ou cultural, de harmonia com preceitos práticos tendentes a obter a máxima eficiência dos meios empregados.[371]

As abordagens doutrinárias de Marcello Caetano e Diogo Freitas do Amaral nesta temática das funções políticas e administrativas do Estado, como percurso para a particularização entre actos administrativos e actos políticos é objecto de estudos antigos no campo do Direito. Narrativamente,

[371] CAETANO, Marcello, ob.cit.... pg. 47.

na bibliografia têm sido considerados dois casos célebres da tentativa de esclarecer o que efectivamente constitui essência de um e outro acto.

Odete Medauar[372], igualmente discute sobre o aspecto dos poderes políticos e administrativos consequentes da prolação de actos políticos e actos administrativos.

Na primeira perspectiva, refere-se à célebre decisão do caso "***arret Laffite***" de Maio de 1822:

> Napoleão havia concedido à Princesa Borghese uma renda de 670.000 francos, que posteriormente foi transferida pela Princesa ao banqueiro Laffite; não pagas as rendas vencidas, desde o retomo dos Bourbons, uma Lei de Janeiro de 1816 privou todos os membros da família Bonaparte dos bens havidos a título gratuito e entre estes a renda em questão; Laffite, que havia adquirido o crédito, depois de reclamar ao governo, ingressou com acção perante o Conselho de Estado, para que lhe fossem pagas as rendas, ao menos até a data da lei de 1816; o Conselho de Estado deixou de apreciar o fundo da questão, alegando o seu carácter político.

O segundo, caso surge com a queda do Segundo Império e surgimento da Terceira República e consequente aprovação da Lei de 24 de Maio de 1872 que atribuiu independência ao Conselho de Estado no exercício da função contenciosa, iniciando o chamado sistema da justiça delegada. Com a sentença no caso "*Prince Napoleon", de 1875*, registaram-se mudanças na jurisprudência do Conselho de Estado. Neste caso:

> O Príncipe Napoleon José Bonarparte ingressou com recurso por excesso de poder perante o Conselho de Estado contra acto do Ministro da Guerra que negara reintegrá-lo no estado-maior do exército, do qual fora eliminado depois da queda do Segundo Império; o Ministro invocou a impossibilidade de apreciação, com base no carácter político do acto. O Conselho de Estado não acolheu o recurso, mas rejeitou a alegação de inadmissibilidade invocada pelo Ministro; pela primeira vez, em lugar de aceitar a qualificação de "político" que o próprio Governo apresentava, observou o seguinte, nas conclusões do comissário David: "para que o acto de governo apresente as características que o situam fora e além de todo controle jurisdicional, não é suficiente que venha decidido em Conselho de Ministros ou que esteja motivado por interesse político; o Conselho de Estado reivindica a tarefa de verificar, caso a caso, a real subsistência do carácter político.

Refere ainda a autora que, logo depois, em 1887, a sentença no caso "Duc d'Aumale et Prince Murat" afirmou nas conclusões do comissário Marguerite que, o pensamento político que levou um representante do poder público a editar determinado acto, não lhe retira necessariamente o carácter administrativo, se esse acto, por sua natureza, é um acto administrativo.

Sumarizando, refere que, de acordo com Di Gaspare, as duas sentenças assinalam a evolução da jurisprudência de modo que, com a primeira se fixa a competência do Conselho de Estado para

[372] MEDAUAR, Odete, *Acto de Governo*, Rio de Janeiro, 191:67-85,1993 (Consulta em 21/06/2020).

qualificar os actos como de governo e, com a segunda, se afirma que a qualificação deve ser efectuada com base na natureza do acto, cabendo ao juiz administrativo o reconhecimento objectivo dessa natureza.

Embora a doutrina se mostra fértil em conceitos sobre acto administrativo, depreende-se não constituir operação fácil estabelecer a distinção entre acto político do acto administrativo.

Para Alexandre Mazza, o acto administrativo é toda a manifestação expedida no exercício da função administrativa, com carácter infralegal, consistente na emissão de comandos complementares à lei, com a finalidade de produzir efeitos jurídicos.[373]

Diogo de Figueiredo Morreira Neto, o acto administrativo traduz a manifestação unilateral de vontade da administração pública que tem por objecto constituir, declarar, confirmar, alterar ou desconstituir uma relação jurídica, entre ela e os administrados ou entre seus próprios entes, órgãos e agentes.[374]

Marcello Caetano, define o acto administrativo como sendo a conduta voluntária de um órgão da Administração que, no exercício de um poder público e para prossecução de interesses postos por lei a seu cargo, produza efeitos jurídicos num caso concreto.[375] Inspirando-se em Jacinto António Perdigão (1883), Marcello Caetano refere ainda que o acto administrativo promana de agentes directos da administração activa ou pelos corpos gerentes da administração local, seja qual for a natureza que tiverem ou a forma que revestirem e se distinguem dos actos governamentais de ordem puramente política.

O acto administrativo terá por assim dizer, os seguintes elementos essenciais: a) tem de consistir conduta de um órgão da Administração no exercício de um poder público; b) essa conduta há-de ser voluntária; c) deve ter por objecto a produção de efeitos jurídicos num caso concreto; d) o seu fim há-de ser a prossecução de interesses postos por lei a cargo do órgão que se pronunciou.[376]

[373] MAZZA, Alexandre, *Manual de Direito Administrativo*, 2- Edição, Saraiva, 2012, pg. 181.
[374] MORREIRA NETO, Diogo de Figueiredo, Curso de Direito Administrativo, 16- Edição, Revista e Actualizada, Rio de Janeiro, 2014, pg. 221
[375] CAETANO, Marcello, ob. cit., pg. 428.
[376] CAETANO, Marcello, ob. cit., pg. 428.

No Direito Comparado, com referência para a jurisprudência portuguesa, tem-se a amostra do Acórdão nº 17/11/2016 do Supremo Tribunal Administrativo, recaído sobre o Processo nº 01357/15, no qual, foi negado provimento o recurso jurisdicional interposto por um Ministro Plenipotenciário de 2ª Classe, contra o acto (Decreto nº 68/2015) do Presidente da República, que o exonerou do cargo de Embaixador de Portugal em um determinado Estado, com fundamento de que se está perante acto político concretizado sem necessidade de prévio procedimento administrativo. Ou seja;

Os actos políticos, conservam como uma das características que os distinguem dos actos administrativos, a independência de procedimentos administrativos que normalmente se embaçam na instrução de um processo contendo informações propostas, comprovativo de existência de cabimento orçamental e vaga, despacho e por fim, sujeição ao crivo dos Tribunais da jurisdição administrativa.

O ordenamento jurídico moçambicano, conceitua o acto administrativo[377], todavia, não se vislumbra existir seja na Constituição da República, bem como na legislação ordinária, o conceito de acto político, o que nos leva a decidir pela aceitação da doutrina que qualifica o acto político, como sendo aquele que é emitido no exercício da função política cuja finalidade é responder ao interesse político e que seja insusceptível de controlo judicial.

Infere-se daí que, na estrutura organizacional do Estado e da Administração Pública em geral, encontram-se órgãos dotados de poderes para exercer quer funções políticas, como funções administrativas, podendo exercer ambas, sendo que, no campo do concreto, por vezes não é fácil descortinar se os actos praticados têm natureza política ou administrativa.

E deste modo, impõe-se apurar se o acto de nomeação do Director Provincial do Conselho Executivo Provincial tem natureza política ou administrativa.

O Governador Provincial é órgão executivo eleito na estrutura organizacional do Conselho Executivo Provincial, conforme resulta da normatização da alínea a) do artigo 32 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio. Pela lógica das discussões *retro* apresentadas, sendo órgão eleito por voto dos

[377] À luz do disposto no glossário da Lei nº 14/2011, de 10 de Agosto, acto administrativo é a decisão de um órgão da administração que, nos termos de direito público, visa produzir efeitos jurídicos numa situação individual e concreta.

eleitores da circunscrição territorial da Província, está investido de poderes políticos e administrativos – vide artigo 33 da Lei *retro* referenciada.

A nomeação de Directores Provinciais, é um acto cuja finalidade é a constituição do Conselho Executivo Provincial e, à semelhança do que sucede com a nomeação de Ministros pelo Presidente da República, na constituição do Governo; pelos Presidentes dos Conselhos Autárquicos na nomeação de Vereadores, é feita no exercício da função política e não administrativa. Pelo que, seguindo o critério filosófico de funções, o acto de nomeação de Directores Provinciais é um acto político e não administrativo.

Pelo critério da legislação de governação descentralizada, o acto de nomeação de Directores Provinciais é um acto administrativo, circunscrito na alínea a) do nº 1 do artigo 46 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio. Sob a epígrafe **Forma dos actos do Governador de Província**, a norma em referência estabelece que os actos administrativos do Governador de Província tomam a forma de despachos, quando sejam individuais e concretos. (sublinhado nosso).

Compreende-se que, ao Governador Provincial, o legislador tratou de determinar com bastante precisão que o mesmo pratica actos administrativos – despachos (sendo estes os conhecidos actos administrativos de autoridade) e ordens de serviços (actos administrativos de gestão).[378]

Densifica-se ainda mais, a qualificação do acto de nomeação dos Directores Provinciais, como acto administrativo, pelos seguintes fundamentos:

i) A Lei nº 4/2019, de 31 de Maio, de que o Governador Provincial se serve para nomear os Directores Provinciais, é uma norma administrativa, orientada para a regulamentação da definição dos actos a praticar e o *modus faciendi* do Governador Provincial, no processo de gestão do Conselho Executivo Provincial;

ii) A prolação da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio, pela Assembleia da República, fundamentou-se nas normas dos artigos 178, nº 2, alínea r); 279, nº 4 e 280, nº 2, todos da Constituição da República de Moçambique de 2018 (CRM/2018), que na sua essência,

[378] Cfr. RIBEIRO, Manuel, *Actos Administrativos, Conceito e Classificação* – 23649-42926-1-PB.pdf, pg. 5 (consulta em 23/06/2020).

as três normas aqui referenciadas têm por objecto a composição, organização e funcionamento da Administração Pública; e

iii) O Despacho de nomeação de Director Provincial é um acto praticado por uma entidade da Administração Pública de nível provincial, nos termos da alínea a) do artigo 59 e, é um acto de designação de um responsável pela gestão de bens públicos, gerador de despesa pública, em consonância com o estatuído no corpo do nº 1 e na última parte da alínea b) do artigo 60 da Lei nº 14/2014, de 14 de Agosto, alterada e republicada pela Lei nº 8/2015, de 6 de Outubro.

Sumarizando, os actos de nomeação dos Directores Provinciais do Conselho Executivo Provincial têm natureza administrativa e não política. Estão sujeitos à fiscalização prévia, através do Visto dos Tribunais da jurisdição administrativa, posto que, são actos geradores de despesa pública, ao abrigo da imposição posta pelo corpo do nº 1 do artigo 60 da LFRDP, que estabelece o seguinte: "Estão obrigatoriamente sujeitos à fiscalização prévia os seguintes actos (…) geradores de despesa pública, (…)". (sublinhamos).

6.8.2. Constitucionalidade dos actos administrativos de nomeação dos Directores Provinciais

Normalmente, o controlo da legalidade e do mérito dos actos administrativos irá assentar na indagação da conformidade das normas ordinárias atributivas de competência tutelar, em relação à Constituição.

A constitucionalidade das espécies normativas, como se fez demonstração *retro*, consubstancia-se em compará-las com determinados requisitos formais e materiais, a fim de verificar-se sua compatibilidade com as normas constitucionais. Esse exercício intelectual impõe a construção do conhecimento de que um acto normativo estará sem mácula de inconstitucionalidade quando, desde a sua prolação e mesmo supervenientemente, o mesmo se encontre conformado com o conteúdo da Constituição vigente no momento em que o acto normativo é examinado.

Justifica-se que assim seja porquanto no âmbito do Direito Constitucional já se tornou sólido que, a inconstitucionalidade pode ser tida por originária, quando o acto normativo nasce com o vício

de inconstitucionalidade, por ter sido prolatado em contraposição aos princípios normativos da Constituição que estiver em vigor no momento da sua entrada em vigor. No ponto oposto, coloca-se a inconstitucionalidade superveniente, para contextualizar as situações em que determinado acto normativo entrou em vigor na vigência de uma Constituição à luz da qual o acto normativo lhe era conforme, todavia, um novo contexto constitucional, posterior a este acto normativo, lhe vem desencadear a inconstitucionalidade.

Em suma, a inconstitucionalidade traduz uma série de operações técnico-jurídicas de avaliação da conformidade das normas jurídicas de nível hierárquico inferior, relativamente à Constituição. Ou seja, uma norma jurídica de grau hierárquico à Constituição não deverá contraria a Constituição sob pena de enfermar da patologia de inconstitucionalidade.

No caso exemplificativo tomado de base para dar corpo à presente temática, o nº 3 do artigo 48 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio, institui um regime procedimental de nomeação de Directores Provinciais alicerçado em requisitos com grande dose de subjectivismo, tendencialmente desvinculado da reunião pelo potencial gestor público, de requisitos previamente tipificados em algum diploma legal revestido de natureza de legislação especial (Qualificador da Função). Em contraponto, o Qualificador Profissional da Função de Director Provincial, aprovado pela Resolução nº 18/2020, de 26 de Maio, estabelece um quadro de requisitos predispostos que condicionam o provimento para o exercício da função pública de Director Provincial. Desta dissonância, floresce uma questão de particular relevância no estudo do Direito – a antinomia jurídica.

A antinomia nos diplomas legais acima referenciados, cujo concurso é a prática de actos administrativos potencialmente sujeitos ao controlo tutelar, conduz à colocação das seguintes questões:

a) Terá o Estado-Administração competência para exercer o controlo de legalidade e tutelar dos actos de nomeação de Directores Provinciais pelo Governador de Província?
b) De que técnica se servirá para resolver as antinomias jurídicas suscitadas pelo conflito das normas acima em alusão?

No campo do judiciário, as antinomias jurídicas constituem matérias de largo estudo, havendo inclusivamente soluções hermenêuticas, conforme se fará a demonstração no ponto seguinte.

6.8.3. Antinomia Jurídica do acto administrativo de nomeação dos Directores Provinciais nos Órgãos de Governação Descentralizada em Moçambique

Roberto Carlos Batista, citando Norberto Bobbio, conceitua a antinomia jurídica como aquela situação que se verifica entre duas normas incompatíveis, pertencentes ao mesmo ordenamento jurídico e tendo o mesmo âmbito de validade.[379] Recorrendo a Tércio Sampaio Ferraz Júnior, o autor ora em citação, vê na antinomia jurídica, como a posição que ocorre entre duas normas contraditórias (total ou parcialmente), emanadas de autoridades competentes num mesmo âmbito normativo, que colocam o sujeito em posição insustentável pela ausência de inconsistência de critérios aptos a permitirem-lhe uma saída nos quadros de um ordenamento jurídico dado.[380]

Emmanuel Teófilo Furtado e Juliana Cristine Diniz Campos, em seus estudos sobre Antinomias e a Constituição, definem as antinomias jurídicas como, o conflito entre normas jurídicas aparentemente aplicáveis ao mesmo caso concreto, mas com disposições incompatíveis entre si.[381]

Infere-se dos conceitos acima apresentados, que a antinomia jurídica corresponde a uma dissonância, aparente ou real, entre normas dentro do mesmo ordenamento jurídico, propiciando interpretações díspares e colocando em questão a segurança jurídica na aplicação desses conteúdos normativos, o que impõe a adopção de soluções, por via da hermenêutica jurídica, com vista a conformá-las ao restante ordenamento jurídico.

No ponto de vista das técnicas jurídicas colocadas sob égide do juiz, no que respeita à antinomia acima apurada, primeiro seria de recorrer, por exemplo, ao elemento histórico, no sentido de que, o texto do nº 3 do artigo 48 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio, encontra sua inspiração no nº 1 do artigo 6 da Lei nº 11/2012, de 8 de Fevereiro, Lei que procedeu à revisão pontual da Lei nº 8/2003, de 19 de Maio (Lei dos Órgãos Locais do Estado - LOLE), nos termos do qual "Podem ser dirigentes dos órgãos locais do Estado, cidadão moçambicanos de reconhecido mérito moral e

[379] BATSITA, Roberto Carlos, *Antinomias Jurídicas e Critérios de Resolução*, Revista R. Doul. Jurisp., Brasília, (58); 13-78, Set. – Dez. 1998.
[380] *Ibidem*.
[381] FURTADO, Emmanuel Teófilo; CAMPOS, Juliana Cristine Diniz, *Antinomias e a Constituição*. Disponível em: http:/repositório.ufc.br/bitstream/riufc/52996/1/2014_eve_etfurtado.pdf (consulta em 17/09/2020.

experiência profissional de administração pública ou fora dela, para exercer as suas funções com idoneidades, objectividade, imparcialidade, competência e zelo".

Ao abrigo da disposição normativa acima citada, tornou-se prática a nomeação para o exercício de funções, como dirigentes dos Órgãos Locais do Estado [382], cidadão moçambicanos, sem necessidade de complemento com requisitos decorrentes de qualificadores profissionais, justificando-se que processos desta índole mereçam crivo favorável dos Tribunais da Jurisdição Administrativa.

Nesta perspectiva, Kelsen ensina que:

> O Direito parte do pressuposto de que os conflitos de normas no material normativo que lhe é dado - ou melhor, proposto - podem e devem necessariamente ser resolvidos pela via da interpretação. Como a estrutura da ordem jurídica é uma construção escalonada de normas supra e infra-ordenadas umas às outras, em que uma norma do escalão superior determina a criação da norma do escalão inferior, o problema do conflito de normas dentro de uma ordem jurídica põe-se de forma diferente conforme se trata de um conflito entre normas do mesmo escalão e de um conflito entre uma norma de escalão superior e uma norma de escalão inferior.[383]

Tratando-se de conflito entre normas do mesmo escalão, regra geral, elas terão sido emitidas em diferentes ocasiões, pelo que, a validade da norma estabelecida em último lugar sobreleva à da norma fixada em primeiro lugar e que a contradiz, segundo o princípio lex posterior derogat priori.[384]

Hipótese inversa, é aquela em que, o conflito verifica-se entre normas de escalões diferentes.

Acentua ainda o autor em citação que:

> Entre uma norma de escalão superior e uma norma de escalão inferior, quer dizer, entre uma norma que determina a criação de uma outra e essa outra, não pode existir qualquer conflito, pois a norma do escalão inferior tem o seu fundamento de validade na norma do escalão superior. Se uma norma do escalão inferior é considerada como válida, tem de se considerar como estando em harmonia com uma norma do escalão superior.[385]

---

[382] À luz do disposto no nº 1 do artigo 1 e nº 1 do artigo 2, ambos da Lei nº 8/2003, de 19 de Maio, os Órgãos Locais do Estado são aqueles cuja função é a representação do Estado ao nível local para a administração do desenvolvimento do respectivo território e contribuem para a unidade e integração nacional. Os órgãos locais do Estado compreendem os escalões de província, distrito, posto administrativo e localidade, em consonância com a organização territorial instituída no artigo 7 da CRM/2018.
[383] KELSEN, Hans, *Teoria Pura do Direito* (Tradução: João Baptista Machado), São Paulo, 1999, pg. 144.
[384] *Ibidem*.
[385] KELSEN, Hans, ob.cit..., pg. 146.

Os diplomas legais instituídos no ordenamento jurídico moçambicano para regulamentar o procedimento de nomeação dos Directores Provinciais junto dos OGDP, são constituídos por Lei e por Resolução, ou seja, estamos claramente perante normas jurídicas de diferentes escalões.

No quadro do ordenamento jurídico moçambicano, as leis *stricto senso* promanam da Assembleia da República e ocupam o primeiro lugar na hierarquia de todos os actos normativos.

A Resolução nº 18/2020, de 26 de Maio, é um acto normativo do Governo – mais concretamente, da Comissão Interministerial da Reforma da Administração Pública, presidida pelo Primeiro-Ministro.

Seguindo a escola de Kelsen com vista a resolver a antinomia na nomeação dos Directores Provinciais, uma vez demonstrada a impossibilidade da fundamentação dos mesmos com menção conjugada dos dois diplomas legais, resta considerar inválido, ilegal e inaplicável no ordenamento jurídico moçambicano, o Qualificador Profissional aprovado pela Resolução nº 18/2020, de 26 de Maio, por se mostrarem absolutamente contrário a uma norma de hierarquia superior – o nº 3 do artigo 48 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio.

Por sua vez, a norma do nº 3 do artigo 48 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio, ao permitir que possam exercer a função de membros do Conselho Executivo Provincial, cidadãos moçambicanos de reconhecido mérito profissional, competência e idoneidade, não contraria qualquer norma de hierarquia superior, no caso, a Constituição da República, daí que se entende que a mesma não enferma de qualquer mácula. É o legislador constituinte que, através da norma do nº 4 do artigo 279 da Constituição da República, autorizou o legislador ordinário a determinar os termos da composição, da organização, do funcionamento e das demais competências do Governador de Província, por meio de uma lei.

Depreende-se da breve explanação acima feita que, perquirir a legalidade e o mérito dos actos administrativos constitui uma operação complexa que exige profundo conhecimento sobre as técnicas legislativas e de hermenêutica jurídica, assentes na interpretação e aplicação das leis e ainda com capacidade técnica para responder quer às antinomias jurídicas bem como às lacunas jurídicas que florescem no decurso do processo de aplicação das leis.

A competência para o exercício destas operações jurídicas está confiada pela Constituição da República, aos Tribunais.

Estatui a Constituição nos números 1 e 2 do artigo 211, sob epígrafe "Função Jurisdicional", o seguinte:

1. Os tribunais têm como objectivo garantir e reforçar a legalidade como factor da estabilidade jurídica, garantir o respeito pelas leis, assegurar os direitos e liberdades dos cidadãos, assim como os interesses jurídicos dos diferentes órgãos e entidades com existência legal.
2. Os tribunais penalizam as violações da legalidade e decidem pleitos de acordo com o estabelecido na lei.

A norma do artigo 272, nºs 1, 2 e 3 da Constituição, ao atribuir ao Estado-Administração, um órgão de Natureza Administrativa, competência para, à par dos tribunais agir através do exercício do controlo da legalidade e do mérito dos actos administrativos de outro órgão de igual natureza (administrativa), coloca em crise em primeiro lugar, um dos princípios recomendadores do Estado de Direito, nomeadamente, o princípio da separação dos poderes do mesmo Estado, bem como o propósito da estabilidade jurídica decorrente da garantia e do reforço da legalidade, princípios prescritos respectivamente nos artigos 134 e 211, nº 1 da Constituição.

Trata-se como se fez referência no parágrafo precedente, de crise de constitucionalidade desencadeada entre normas constitucionais, facto que suscita desde logo o grade debate sobre as antinomias jurídicas ou conflito de normas dentro do mesmo ordenamento jurídico e sobretudo, dentro do mesmo diploma legal – concretamente, na Constituição.

De acordo com o *retro* referenciado*,* sobre a **Inconstitucionalidade de normas constitucionais,** ficou patente que, este fenómeno da Inconstitucionalidade de normas constitucionais decorre da contradição de normas inferiores com outras normas constitucionais de grau superior.

Explicitou-se no caso que, a questão focalizada nesta modalidade de inconstitucionalidade assenta em indagar se, materialmente, uma norma originariamente contida na Constituição pode ou não enfermar de inconstitucional?

Em resposta, considerou-se a ocorrência de um pretenso paradoxo, pois uma norma constitucional não pode violar-se a si mesma. Outrossim, considerando que as normas da Constituição estão dispostas em ordem a um escalonamento hierárquico, de tal modo que uma norma constitucional de grau inferior colida com outra de grau superior. Nestes casos, o que se defende é que, a norma constitucional de grau inferior é inconstitucional e inválida devendo por isso ceder para dar lugar à aplicabilidade da norma de hierarquia superior.

O que fica assente é que um preceito da Constituição pode ser inconstitucional e não encontrar a sua pretensa obrigatoriedade jurídica em decorrência da sua desconformidade com um preceito de grau superior (conflito ente uma norma e um princípio) do mesmo instrumento legal.

A título exemplificativo, deixou-se transparecer que, este fenómeno é típico, quando uma norma se propõe a servir de garantia dos direitos fundamentais, direitos que em parte são de natureza supralegal. Nas situações em que o legislador constituinte decide fixar uma regulamentação, terá de fazê-lo de forma autêntica de modo a corresponder ao estatuído no correlativo princípio basilar da Constituição.

Significa que, quando ocorre um conflito entre normas da mesma lei, o exercício hermenêutico recomenda que se considere, em primeiro lugar, válida a norma que dentro da mesma lei assume uma posição hierárquica superior e, tratando-se de normas de igual posição hierárquica, deverá prevalecer a norma que melhor atende aos interesses da própria lei.

Coloca-se qui um outro problema da determinação do peso e contrapeso entre normas ou princípios de igual hierarquia, para saber qual dos dois melhor tutela presta aos interesses da própria lei. A recomendação da doutrina, é no sentido de que caberá ao juiz, no exercício da interpretação sistemática da lei, aferir qual das normas deverá ceder em detrimento da outra.

Neste concreto, o princípio constitucional da separação de poderes assume uma posição estruturante na organização e funcionamento do Estado, resultando daí que não poderá este (Princípio da Separação de Poderes) ceder, quando confrontado com o preceito do artigo 272 da Constituição (Princípio da Tutela Administrativa), pois, este, não é estruturante do funcionamento do Estado mas sim do funcionamento entre órgãos da mesma natureza.

A observância dos princípios e procedimentos previamente estabelecidos na prolação do acto administrativo tem por finalidade a introdução na ordem jurídica, de um acto administrativo válido e, conseguir esse resultado implica ter-se um certo grau de domínio dos elementos do acto administrativo.

a) Elementos do Acto Administrativo

Embora reine uma grande controvérsia sobre a nomenclatura a ser adoptada em relação aos pressupostos de validade do acto administrativo, de cuja ausência desencadeia a sua invalidação, porquanto alguns autores vêm esses pressupostos como elementos do acto administrativo e outros ainda como requisitos de validade, o facto é que todos são concordantes sobre as especificidades estruturais do acto administrativo. [386]

As mencionadas especificidades estruturais constituem os pressupostos necessários para a validade dos actos administrativos, o que equivale a dizer que, uma vez praticado o acto administrativo sem a observância de qualquer desses pressupostos, estará ele contaminado de vício de legalidade, facto que o deixará, como regra, sujeito à anulação.

b) Impugnação do acto administrativo

Sempre que um acto administrativo for praticado em desconformidade com o procedimento previamente estabelecido em lei, sujeita-se a possíveis impugnações quer contenciosas como graciosas, uma vez que, tendo o acto surgido em desconformidade com a lei, estará na situação de provocar lesão a determinados direitos inerentes a interesses nalgumas vezes de âmbito particular e noutras vezes a interesses de âmbito colectivo.

No contencioso administrativo moçambicano, as impugnações graciosas e contenciosas visam o acto pretensamente ilegal de cuja legitimidade passiva é atribuída ao respectivo autor, em obediência ao estabelecido, a título de exemplo, pelas normas dos artigos 49; 122; 127, todos da Lei nº 7/2014, de 28 de Fevereiro e artigo 155 da Lei nº 14/2011, de 10 de Agosto.

[386] CARVALHO FILHO, José dos Santos, *Manual de Direito Administrativo*, 28ª Edição, Atlas, São Paulo, 2015, pg. 106.

No caso dos actos administrativos praticados por autoridade integrante do poder desconcentrado, poderá o acto ser impugnação graciosamente, através da reclamação para o seu autor, podendo este manter ou reformar o seu acto. Pode ainda haver lugar a um recurso gracioso hierárquico para o órgão hierarquicamente superior àquele que praticou o acto impugnado, visando que o mesmo seja reformado por via dos mecanismos de invalidação administrativa e consequente prolação do acto que se entenda conforme à lei.

Caso distinto, é o que decorre da impugnação dos actos administrativos dos órgãos representativos do poder descentralizado, considerando a inexistência de hierarquia entre estes com os órgãos do poder do Estado (Governo). Neste caso, o legislador ordinário moçambicano adoptou o critério da impugnação tutelar e contenciosa, previstos respectivamente no artigo 173 da Lei do Procedimento Administrativo e, conforme acima já referenciado, nos artigos 49; 122; 127, todos da Lei nº 7/2014, de 28 de Fevereiro. É neste contexto que surge o debate sobre o fundamento jurídico-constitucional do controlo dos actos administrativos dos órgãos de governação descentralizada provinciais, distritais e das autarquias locais, na vertente dos actos administrativos.

6.8.3.1. Natureza Jurídica dos Actos Administrativos

Embora na doutrina não existe uniformidade na conceitualização do acto administrativo, o mesmo traduz três questões essenciais, nomeadamente:

a) A vontade emana do agente da Administração Pública ou outro que tenha recebido o poder de agir em nome desta;
b) Que do seu conteúdo se vise propiciar a produção de efeitos jurídicos com fim público; e
c) Deve toda essa categoria de actos ser regida basicamente pelo direito público.

Subjaz ainda da caracterização acima exposta que o agir da Administração Pública ou de quem o represente na prolação de um acto administrativo terá de respeitar aos princípios e procedimentos pré-instituídos. Trata-se pois de procedimentos que visam a salvaguarda da segurança jurídica ínsita na proibição da arbitrariedade, como corolário do cumprimento da panóplia de princípios recomendadores do funcionamento da Administração Pública, de cuja violação pode desembocar em indagações sobre a legalidade e o mérito de tais actos.

Partindo, quer do conceito doutrinário como com recurso à legislação moçambicana sobre os actos administrativos, nos números precedentes, ficou assente que o acto administrativo promana da Administração Pública e decorre do exercício de competências e atribuições e a sua manifestação é em todo o caso enformada por lei, seja ele, um acto administrativo vinculado ou discricionário.

Todo o acto administrativo carrega consigo, como regra da lei, a manifestação do poder da Administração Pública; é um acto de poder e decide sobre determinada situação ou conduta que se impõe o cumprimento por um indivíduo, por um colectividade de indivíduos ou pela generalidade deles.

Coligindo as principais constatações *supra* destacadas, conclui-se que o acto administrativo não é negociado, sendo por isso uma determinação de autoridade pública (**uma decisão do poder público**) cuja finalidade é criar uma certa ordem jurídica.

6.8.4. Contratos Administrativos:

Tal como sucede com os actos administrativos, a doutrina mostra-se fértil em conceitos sobre contratos administrativos. Trata-se de conceitos que têm pouco de distinções de fundo, bastando-se da peculiarização de críticas feitas aos elementos essenciais que cada autor apresenta.

Seguindo alguns doutrinadores, temos que:

> Contrato é todo acordo de vontades, firmado livremente pelas partes, para criar obrigações e direitos recíprocos. Em princípio, todo contrato é negócio jurídico bilateral e comutativo, isto é, realizado entre pessoas que se obrigam a prestações mútuas e equivalentes em encargos e vantagens. Como pacto consensual, pressupõe liberdade e capacidade jurídica das partes para se obrigarem validamente; como negócio jurídico, requer objecto lícito e forma prescrita ou não vedada em lei.[387]

Na perspectiva do seu conceito, Hely Lopes Meirelles cuida de explicar que, a génese da universalidade dos contratos é do Direito Privado, outrossim, a Administração Pública adapta-os para responderem os negócios públicos (contratos administrativos propriamente ditos), resultando daí que a teoria geral do contrato é a mesma tanto para os contratos privados (civis e comerciais) como para os contratos públicos, de que são espécies os contratos administrativos e os acordos

[387] MEIRELLES, Hely Lopes, Direito Administrativo Brasileiro, 23ª Edição Actualizada, São Paulo, 1998, pg. 188 e 189.

internacionais. Porém, assaca como uma das particularidades dos contratos públicos, a sujeição a normas e princípios próprios do Direito Público, sem embargo de se poder lançar mãos ao Direito Privado apenas supletivamente.[388]

Numa outra perspectiva de conceitualização, o **Contrato Administrativo** é o ajuste firmado entre a Administração Pública e um particular, regulado basicamente pelo direito público, e tendo por objecto uma actividade que, de alguma forma, traduza interesse público.[389]

Contrato administrativo é o documento assinado entre a Entidade Contratante e a Contratada, que regula o acordo de vontade, direitos e obrigações para execução de empreitada de obras públicas, fornecimento de bens ou prestação de serviços, composto por Documento de Concurso, Anúncio de Concurso e/ou convite para manifestação de interesse, comunicação de adjudicação e a proposta do concorrente vencedor.[390]

Adita o autor que a ideia geral sobre os contratos administrativos traduz o pacto bilateral ou acordo de vontades firmado com o objectivo de obviar determinadas obrigações, sendo que uma das partes é a Administração Pública, tendo sempre como finalidade a satisfação do interesse público.

No ponto de vista do ordenamento jurídico moçambicano, podem ser confrontadas duas dimensões conceituais:

Contrato Administrativo é **o** documento assinado entre a Entidade Contratante e a Contratada, que regula o acordo de vontade, direitos e obrigações para execução de empreitada de obras públicas, fornecimento de bens ou prestação de serviços, composto por Documento de Concurso, Anúncio de Concurso e/ou convite para manifestação de interesse, comunicação de Adjudicação e a proposta do concorrente vencedor.[391]

---

[388] Ibidem.
[389] CARVALHO FILHO, José dos Santos, Manual de Direito Administrativo, 28ª Edição, São Paulo, Atlas, 2015, pg. 177.
[390] Este conceito de contrato administrativo é tipicamente do ordenamento jurídico-administrativo moçambicano e decorre da alínea v) do Anexo A - Glossário do Regulamento de Contratação Pública, aprovado pelo Decreto nº 5/2015, de 8 de Março.
[391] Cfr. a alínea v) do Anexo A do Glossário do Regulamento de Contratação de Empreitada de Obras Públicas, Fornecimento de Bens e Prestação de Serviços ao Estado, aprovado pelo Decreto nº 5/2016, de 8 de Março.

Trata-se de um conceito voltado especialmente para o procedimento instrutório de processos de contratação pública no âmbito dos processos sujeitos ao controlo financeiro exercido sobre os sujeitos que têm a responsabilidade de proceder à gestão dos recursos financeiros do Estado.

Num outro contexto, temos que, **Contrato Administrativo** é o acordo de vontades pelo qual se constitui, modifica ou extingue uma relação jurídica de direito administrativo.[392]

O legislador cuidou de especificar que o conceito aqui em apresentação tem a sua peculiaridade para efeitos de competência contenciosa, distintamente do que sucede com o conceito dado pelo Regulamento de Contratação Pública cuja finalidade, como acima referenciado, é recomendadora para organização e celebração e instrução dos processos de *procurement* ou Contratação Pública.

Dos conceitos doutrinais apresentados como do âmbito do ordenamento jurídico moçambicano (Regulamento de Contratação Pública e LOTA), é possível coligir como elementos essenciais, a existência de um acordo bilateral que estabelece direitos e obrigações reciprocas entre os signatários, com a finalidade de satisfazer um interesse público, destacando-se que um dos signatários é por via disso, a Administração Pública.

Importante ainda é assinalar que a celebração de contratos administrativos depende do cumprimento de um ritual pré-estabelecido em lei, que corresponde ao que invariavelmente se denomina por procedimento pré-contratual ou licitação, cuja regulamentação, para o caso moçambicano, é o que consta do acima referenciado Regulamento de Contratação de Empreita de Obras Públicas, Fornecimento de Bens e Prestação de Serviços ao Estado.

Na doutrina estrangeira por exemplo, Alexandre Mazza[393], conceitua a licitação como um procedimento obrigatório que antecede a celebração de contratos pela Administração Pública. Refere ainda que a razão de existir dessa exigência reside no facto de que o Poder Público não pode escolher livremente um fornecedor qualquer, como fazem as empresas privadas. Os imperativos da **isonomia, impessoalidade, moralidade** e **indisponibilidade do interesse público**, que informam a actuação da Administração, obrigam à realização de um processo público para

[392] Cfr. o nº 1 do artigo 11 da Lei nº 24/2013, de 1 de Novembro (Lei Orgânica do Tribunal Administrativo - LOTA), alterada e republicada pela Lei nº 7/2015, de 6 de Outubro.
[393] MAZZA, Alexandre, ob.cit..., pg. 319.

selecção imparcial da melhor **proposta**, garantindo iguais condições a todos que queiram concorrer para a celebração do contrato.

Depois de apreciar e criticar as posições adoptadas por alguns doutrinadores, o autor considera, de modo sucinto, que a licitação é o procedimento administrativo pelo qual entidades governamentais convocam interessados em fornecer bens ou serviços, assim como locar ou adquirir bens públicos, estabelecendo uma competição a fim de celebrar contrato com quem oferecer a melhor proposta.[394]

6.8.4.1. Modalidades de Contratos Administrativos

Não há uniformidade quer na doutrina como nas várias legislações sobre as modalidades ou espécies de Contratos Administrativos.

Não obstante esse facto, valorando o objecto e as peculiaridades do ajuste, os doutrinadores apontam espécies de contratos administrativos conciliáveis e as grandes distinções têm-se reflectido essencialmente no critério de agrupamento das categorias ou espécies.

José dos Santos Carvalho Filho, por exemplo, aponta para as seguintes espécies de contratos administrativos: Contrato de Obras; Contrato de Serviços; Contrato de Fornecimento; Contratos de Concessão e de Permissão; e Contratos de Alienações e de Locações.[395]

Hely Lopes Meirelles, para além dos contratos de obras públicas, de prestação de serviços, de fornecimento e de concessão, igualmente enunciados por José dos Santos Carvalho Filho, dá relevância aos contratos de gerenciamento.[396]

> O Contrato de gerenciamento é aquele em que o contratante, no caso, o Governo, comete ao gerenciador a condução de um empreendimento, reservando para si a competência decisória final e responsabilizando-se pelos encargos financeiros da execução das obras e serviços projectados, com os respectivos equipamentos para sua implantação e operação. Nessa moderna modalidade contratual todas as actividades necessárias à implantação do empreendimento são transferidas ao gerenciador (empresa ou profissional habilitado) pela entidade ou órgão interessado, que apenas retém o poder de decisão sobre os trabalhos e propostas apresentados, e, uma vez aprovados, passa a responsabilizar-se pelo seu custo, nas condições ajustadas com seus elaboradores e executores.[397]

[394] Ibidem, pg. 320.
[395] CARVALHO FILHO, José Carlos, ob.cit..., pgs. 184 a 194.
[396] MEIRELLES, Hely Lopes, ob.cit.... pgs. 225 a 235.
[397] *Ibidem*, pg. 234.

No essencial, as modalidades de contratação vigentes na Administração Pública são mecanismos pelos quais a Administração Pública envolve a intervenção de terceiros no procedimento tendente à consecução de um determinado resultado de interesse pública que primariamente devia ser prestado directa e imediatamente através de serviços próprio da Administração Pública.

No ordenamento jurídico moçambicano, são preferencialmente os dois diplomas legais atrás referenciados, nomeadamente, o Regulamento de Contratação Pública e a LOJA que abordam as modalidades de Contratos Administrativos.

Por conseguinte, importa frisar que, o legislador moçambicano delimitou o conceito de Contrato Administrativo, diferentemente, no Regulamento de Contratação Pública e na Lei Orgânica do Tribunal Administrativo, tendo em linha de consideração, o âmbito de cada uma das leis, facto que justifica a aparente discrepância entre as modalidades de contratos administrativos enunciados em cada um daqueles dispositivos legais.

De acordo com o estabelecido no nº 1 do artigo 1 do Regulamento de Contratação Pública, figuram como modalidades de contratos administrativos no ordenamento jurídico moçambicano: Empreitada de Obras Públicas; Fornecimento de Bens; Prestação de Serviços; Locação; Consultoria e Concessões.

a) **Contrato de Empreitada de Obras Públicas** – tem como objecto obras de construção, reconstrução, ampliação, alteração, adaptação, conservação, restauro, reparação ou reabilitação de bens imóveis e de infra-estruturas do Estado (Administração Pública);
b) **Contrato de Fornecimento de Bens** – Contrato pelo qual a Administração Pública escolhe em processo de licitação, uma pessoa singular ou colectiva, nacional ou estrangeira, para fornecer bens;
c) **Contrato de Prestação de Serviços** – Contrato através do qual a Contratada presta à Entidade Contratante o resultado do seu trabalho intelectual ou físico;
d) **Contrato de Locação** - Contrato pelo qual a Contratada se obriga a proporcionar à Entidade Contratante o gozo temporário de uma coisa, podendo ser, arrendamento, quando se trate de bem imóvel, e aluguer, quando se trate de bem móvel
e) **Contrato de Consultoria** – Contrato pelo qual uma pessoa singular ou colectiva, nacional ou estrangeira, se compromete a prestar serviços de natureza intelectual ou de assessoria;

f) **Contrato de Concessão** – Contrato por meio do qual a Administração Pública transmite ou terceiriza para exploração, por período determinado, de uma actividade de domínio público existente ou a desenvolver.

O nº 1 do artigo 2 do Regulamento ora em referência, coloca em seu âmbito subjectivo, todos os órgãos e instituições da Administração Pública, sejam da administração directa como da administração indirecta do Estado, incluindo as suas representações no estrangeiro, às autarquias locais e às demais pessoas colectivas públicas. Ou seja, as modalidades de contratação acima enunciadas devem ser adoptadas pelas entidades elencadas na norma acima, sob pena de procederem à contratação em clara violação da legalidade.

O nº 2 do artigo 11 da LOJA adoptou uma técnica *numerus apertus*, para referir-se às modalidades ou tipologia de contratos administrativos. Sem dispor de modo esgotado, a norma em referência trouxe alguns exemplos das modalidades fundamentais de contratos administrativos.

Compreende-se que o legislador presumiu a possibilidade de, no campo da actuação concreta da Administração Pública, poder ocorrer a necessidade de celebração de determinados contratos voltados à satisfação do interesse público, mas que não tenham sido especialmente previstos. Assim, desde que devidamente fundamentado o interesse público, pode a Administração Pública celebração contratos não tipicamente previstos na norma do nº 2 do artigo 11 da LOJA.

Destaca-se, contudo, no âmbito do nº 2 do artigo 11 da LOJA, as modalidades de Contratos Administrativos que se seguem, de cujos conceitos podem ser extraídos das legislações específicas para cada uma:

a) Contrato de empreitada de obras públicas (remete-se ao conceito do Anexo A do Glossário do Regulamento de Contratação de Empreitada de Obras Públicas),
b) Contrato de concessão de obras públicas,
c) Contrato de concessão de serviços públicos – ocorre quando a Administração Pública tercializa serviços de natureza pública, para serem exercidos por outrem.
d) Contrato de concessão de uso privativo do domínio público,
e) Contrato de exploração de jogos de fortuna ou de azar
f) Contrato de fornecimento contínuo

Contrato de prestação de serviços para fins de imediata utilidade pública

6.8.4.2. Natureza Jurídica dos Contratos Administrativos

Em regra de Direito, os contratos podem ser de natureza privada ou pública, consoante a comunicabilidade estabelecida entre os direitos e finalidades que se visa acautelar em cada uma das modalidades, impondo-se por isso a adopção de determinadas normas jurídicas que melhor acautelam os interesses em causa.

Nos contratos de direito privado, os direitos e a finalidade a acautelar são, como regra, privados e as normas jurídicas que recomendam a sua celebração são de Direito Privado, mesmo nos casos em que uma das partes seja um órgão ou serviço da Administração Pública.

Inversamente, nos contratos de direito público, os direitos e finalidades a tutelar são excelentemente de Direito Público, impondo-se nesses casos, a aplicação de normas de Direito Público.

Dos conceitos doutrinais apresentados como do âmbito do ordenamento jurídico moçambicano (Regulamento de Contratação Pública e LOTA), é possível coligir como elementos essenciais dos contratos administrativos, a existência de um acordo bilateral que estabelece direitos e obrigações reciprocas entre os signatários, com a finalidade de satisfazer um interesse público, destacando-se que um dos signatários é por via disso, a Administração Pública, agindo com o poder de autoridade pública, razão por que, a celebração de contratos administrativos depende do cumprimento de um ritual pré-estabelecido em lei, que corresponde ao que invariavelmente se denomina por procedimento pré-contratual ou licitação.

Conclui-se, pelas constatações atrás elencadas que os **contratos administrativos são de natureza pública**, porque celebradas com entidades da Administração Pública, agindo como tal e em obediência a ritual próprio pré-estabelecido em normas próprias do Direito Público.

Aliás no caso específico do ordenamento jurídico moçambicano, outra solução quanto à natureza jurídica pública dos contratos administrativos não seria de considerar procedente porquanto, a legislação especial sobre Contratação Pública determina que “Os Contratos regulados pelo

presente Regulamento têm natureza administrativa, regulam-se pelas normas e preceitos de direito público, aplicando-se-lhes supletivamente os princípios de teoria geral dos contratos e as disposições de direito privado. ”[398]

6.8.4.3. Controlo dos Actos e Contratos Administrativos

A Lei do Procedimento Administrativo, impõe à Administração Pública o dever de certificar-se, antes da prática dos actos administrativos, que o faz dentro de competência legalmente atribuída, sob pena de ver os seus actos irradiados da ordem jurídica nacional.[399]

No ordenamento jurídico moçambicano, existem essencialmente dois sistemas de controlo dos actos e contratos administrativos, com implicações financeiras, nomeadamente, os sistemas de controlo interno e de controlo externo.

Importa particularizar que, dentro do ordenamento jurídico nacional é possível constatar dois níveis de controlo dos actos da Administração Pública, sendo, o primeiro, o que incide sobre os actos administrativos praticados no âmbito das relações estabelecidas entre a Administração Pública e os Administrados e, o segundo nível, respeita aos actos administrativos e de natureza financeira, no contexto da gestão pública corrente, como por exemplo, os processos gestão administrativa e financeira com vista á realização da satisfação do interesse público prosseguido pela Administração Pública.

Atento às disposições normativas dos nºs 1 e 2 do artigo 272 da CRM, e, artigos 7 e 8, ambos da Lei nº 5/2019, de 31 de maio, conclui-se que estão em questão quer ao actos administrativos praticados no âmbito das relações travadas entre os órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais, bem como, os actos de gestão financeira corrente.

Nesta sequência, é peculiar especificar os sistemas de controlo dos actos administrativos e de natureza financeira, reconhecidos em Moçambique.

6.8.4.3.1. Sistema de Controlo Interno

[398] Cfr. Artigo 107 do Regulamento de Contratação Pública.
[399] Cfr. Artigo 40 da Lei do Procedimento Administrativo.

O Sistema de Controlo Interno dos actos administrativos e de natureza financeira é exercido por via do auto-controlo ou por órgãos de natureza administrativa (dentro da própria Administração Pública, no entanto, presididos, de entre outros, pelos princípios da independência, da objectividade e da competência técnica), tais sãos os exemplos da Inspecção-Geral de Finanças, da Inspecção-Geral Administrativa e dos órgãos ou dos serviços de controlo interno instituídos em cada organismo da Administração Pública, a cada nível.

As Inspecções-Gerais de Finanças e da Administração Pública, gozam de competência geral para actuar em todos os órgãos da Administração Pública e a todos os níveis. Diferentemente, os serviços de controlo são instituídos por lei para agirem, de modo particular, dentro do órgão da Administração Pública a que pertencem.

Os serviços de controlo interno têm especial importância por acompanharem de modo permanente e quotidiano, as actuações da Administração Pública entro da qual estão inseridos. Diferentemente, as Inspecções-Gerais, como regra, obedecem a uma planificação das suas acções, sem embargo de agirem de forma extraordinária, quando tal se justificar.

O auto-controlo é primariamente exercido pelo autor do acto administrativo ou pela autoridade competente nos contratos administrativos, no cumprimento do princípio da legalidade, na sua mais ampla extensão. Ao autor do acto administrativo ou autoridade competente em contratos administrativos impõe-se, por exemplo, examinar a sua competência, antes da prática do acto ou celebração de contrato administrativo, questionar a legalidade do competente procedimento administrativo e da garantia de que o acto ou contrato administrativo em questão visa responder a um interesse público – vide o nº 1 do artigo 40[400] e os nºs 1, 2 e 3 do artigo 4[401], ambos da Lei nº 14/2011, de 10 de Agosto.

As normas acabadas de referenciar impõem que o gestor público exerça o autocontrolo antes da prática do acto ou celebração do contrato com relevância para obrigar a Administração Pública,

[400] Nº 1 do artigo 40 da Lei nº 14/2011, de 10 de Agosto: "Antes de tomar qualquer decisão, o órgão administrativo deve assegurar-se de que é competente para conhecer da questão."
[401] Os nºs 1, 2 e 3, do artigo 4 da mesma lei, determinam a Administração Pública a actuar em obediência à lei e ao direito, dentro dos limites e fins que lhe estejam atribuídos por lei, evitando-se a prossecução de fins diferentes dos atribuídos por lei, com ressalva para a validade dos actos administrativos praticados em estado de necessidade, desde que os seus resultados não pudessem ter sido alcançados de outro modo.

através do exame da sua competência e do cumprimento do princípio da legalidade imposto para tal efeito.

O controlo por **outros órgãos de natureza administrativa** é exercido por:

6.8.4.3.1.1. Órgãos ou serviços de auditoria interna

Trata-se de serviços da própria entidade ou instituição, decorrente de criação e aprovação do seu regime de funcionamento através de regulamentos internos ou estatutos orgânicos. A título exemplificativo, por Diploma Ministerial nº 15/2021, de 1 de Fevereiro, foi aprovado o Estatuto Orgânico do Gabinete do Secretário de Estado na Província e, nos artigos 2, alínea a) e 5, alínea a), é mencionada a Inspecção como área de actividades e da estrutura de funcionamento do Gabinete do Secretário do Estado.
As alíneas b), d) e e) do nº 1 do artigo 6 do acima mencionado Estatuto Orgânico, elencam as funções da Inspecção, quais sejam: garantir o cumprimento da legalidade dos actos e processos administrativos nas instituições públicas; realizar missões inspectivas e de monitoria às instituições públicas; e, emitir o parecer sobre a conta de gerência.

6.8.4.3.1.2. Inspecções-Gerais Administrativa e de Finanças:

A **Inspecção-Geral da Administração Pública** (IGAP) foi criada pelo Decreto nº 24/2020, de 3 de Abril, como sucedânea da Inspecção-Geral Administrativa do Estado (IGAE).

A qualificação da Inspecção-Geral da Administração Pública como órgão de controlo interno dos actos e contratos administrativos decorre, por um lado, por ser uma instituição pública dotada de personalidade jurídica e de autonomia administrativa que assegura o cumprimento das normas que regem a organização e o funcionamento da Administração Pública, exercendo as suas actividades sob tutela do Ministério que superintende a área da Função Pública, como se afere do disposto nos artigos 1 e 3, ambos do respectivo Estatuto Orgânico, aprovado pelo Decreto nº 25/2020, de 19 de Junho.

Por outro lado, afere-se que a IGAP é órgão de controlo interno, pela análise das suas atribuições e competências prescritas, respectivamente, nas alíneas a), b), c) d), e) e f) do artigo 5 e, alíneas a), e) g), j), l) e m) do nº 1 do artigo 6, ambos do Decreto nº 24/2020, de 3 de Abril, em estrita

conjugação com o disposto nos artigos 4 e 5, ambos do Estatuto Orgânico da IGAP, aprovado pela Resolução nº 25/2020, de 19 de Junho.

De um modo sumarizado, as normas aludidas no parágrafo precedente acometem à IGAP, de entre outras funções, a acção fiscalizadora dos actos e contratos administrativos bem como a promoção do respeito da legalidade na Administração Pública, incluindo a realização de auditorias administrativas.

Outro órgão de Controlo Interno é a **Inspecção-Geral de Finanças** (IGF), criada pelo Decreto nº 60/2013, de 29 de Novembro.

Os números 1 e 2 do artigo 2 do Decreto nº 60/2013, de 29 de Novembro, que cria a Inspecção-Geral de Fianças e aprova o respectivo regime de actividades, dispõem que:

1. A IGF é uma instituição pública dotada de personalidade jurídica e de autonomia administrativa, tutelada pelo Ministro que superintende a área de Finanças.

2. O âmbito tutelar referido no número anterior compreende o exercício da tutela integrativa e revogatória sobre a IGF.

Adicionalmente, o legislador, na alínea a) do nº 1 do artigo 3 do Decreto nº 60/2013, de 29 de Novembro, é explícito ao dispor que, a IGF tem como atribuições, o exercício do controlo interno da Administração Financeira do Estado nos domínios orçamental, financeiro e patrimonial, através da realização de actividades de **verificação do cumprimento da legalidade, regularidade, economicidade, eficiência e eficácia, visando a boa gestão dos recursos do Estado**.

Com o destaque a negrito no parágrafo precedente pretende-se cristalizar a ideia de que a função dos órgão de controlo interno é voltada para a verificação da legalidade e das condições mais favoráveis para o Estado, no uso dos fundos públicos, sem necessidade de cumular-se a função de controlo repreensivo através da cominação decorrente da violação da legalidade, como se faz entender nas disposições atinentes ao poder tutelar do Estado sobre os órgãos de Governação Descentralizada e das Autarquias Locais.

O controlo repreensivo é, normalmente, exercido por órgãos de controlo externo (trata-se de órgãos de controlo externo por não integrarem a Administração Público e no nosso caso, esse controlo é

exercido pelo Tribunal Administrativo, como se fará a necessária escrutinação nos pontos seguintes).

Buscando ainda enfatizar as competências dos órgãos de controlo interno, é possível assacar do nº 2 do Decreto nº 60/2013, de 29 de Novembro, que, compete ainda à IGF, enquanto Unidade Intermédia do SCI – Subsistema de Controlo Interno:

e) Apurar os actos e factos ilegais ou irregulares, praticados por gestores públicos ou privados, na utilização dos recursos públicos e, se for o caso, comunicar à Unidade de Supervisão do Subsistema de Contabilidade Pública e os demais órgãos relevantes para tomar as providências necessárias;

f) Emitir pareceres em relação à contas de gerência das unidades no nível central do Ministério das Finanças e, por intermédio das suas Delegações provinciais, as contas de gerência das Direcções Provinciais do Plano e Finanças, dos sectores provinciais sem órgãos de controlo interno bem como todos os sectores de nível distrital.

Resulta da perscrutação do conteúdo das normas acima citadas, bem como do artigo 1 do Estatuto Orgânico da Inspecção-Geral de Finanças, aprovado pela Resolução nº 3/2015, de 26 de Junho, sob epígrafe, natureza e âmbito tutelar, que a IGF é um órgão de controlo interno, porquanto, actua sobre supervisão tutelar de um outro órgão de natureza administrativa que lhe é superior, no caso, o Ministério das Finanças.

Neste particular é de comungar a lavra de Pedro Faela, citando José F.F. Tavares, ao referir que:

> Toda a actividade de gestão exige, para sua eficácia, um bom sistema de controlo, podendo mesmo considerar-se indissociáveis os sistemas de gestão e de controlo. Este controlo, associado à gestão, deve ser desenvolvido por órgãos e serviços de fiscalização dotados de independência técnica, inseridos, porém, na estrutura interna da entidade, organismo ou instituição em causa.[402]

De facto, há toda a necessidade da existência e coexistência entre os órgãos de gestão com os serviços de fiscalização interna das entidades, dotados de competência técnica, como mecanismo de exercer o controlo preventivo interno da Administração. A relevância do controlo preventivo interno traduz-se em instrumento que a Administração coloca à sua própria disposição para

[402] FAELA, Pedro, o Controlo dos Dinheiros Públicos, W Editora, 2018, pg. 97.

acautelar a acção repreensiva ou sancionatória exercida pelos órgãos de controlo externo, porquanto, decorrente das infracções financeiras constatadas, pode resultar a instauração de processos de multa e de responsabilização financeira.[403]

Figura e mereceu destaque (negrito) nos parágrafos precedentes que, a IGF tem como atribuições, o exercício do **controlo interno** da Administração Financeira do Estado nos domínios orçamental, financeiro e patrimonial, através da realização de actividades de **verificação do cumprimento da legalidade, regularidade, economicidade, eficiência e eficácia, visando a boa gestão dos recursos do Estado.**

Sem embargo de vários conceitos doutrinários sobre a Auditoria Interna, a legislação moçambicana cuida de oferecer-nos o conceito válido para a nossa realidade.

Assim, a Auditoria Interna é a actividade de avaliação e consultoria, independente e objectiva, destinada a acrescentar valor e melhorar as operações da organização.[404]

Em conformidade com o disposto nos nºs 1 e 2 do artigo 116 do Regulamento do Sistema de Administração Financeira do Estado (RSISTAFE), aprovado pelo Decreto nº 23/2004, de 20 de Agosto, com as alterações introduzidas pelo Decreto nº 6/2017, de 6 de Março, Auditoria Interna é uma actividade independente, de garantia e de consultoria, destinada a acrescentar valor e melhorar as operações de uma organização. Assiste a organização na consecução dos objectivos, através de uma abordagem sistemática e disciplinada, na avaliação dos processos da eficácia da gestão de risco, de controlo e de governação.

No ordenamento jurídico nacional, as Unidades de Auditoria Interna (UAI) são igualmente denominadas de Órgãos de Controlo Interno (OCI), integrando o Subsistema de Controlo Interno (SCI), previsto no RSISTAFE[405] ou Subsistema de Auditoria Interna (SAI)[406], cujas competências esgotam-se em acções de auditoria, traduzidas na **avaliação, controlo e monitoria** de:[407]/[408]

[403] Cfr. artigos 44 e 102, ambos da Lei nº 14/2014, de 14 de Agosto, alterada e republicada pela Lei nº 8/2015, de 6 de Outubro.
[404] Cfr. Alínea a) do Anexo Glossário, do Regulamento da Actividade de Auditoria Interna do Sector Público (RAAISP), aprovado pelo Decreto n. 81/2019, de 20 de Setembro.
[405] Vide artigo 2 do RAAISP.
[406] Artigo 81 e ss da Lei do SISTAFE (Lei nº 14/2020, de 23 de Dezembro).
[407] Vide o artigo 7 do RAAISP.
[408] Cfr. artigo 82 da Lei do SISTAFE.

a) Processos de administração financeira e patrimonial dos órgãos e instituições tuteladas do sector, no correspondente nível;

b) Actos de gestão dos dirigentes dos órgãos e instituições do respectivo sector;

c) Execução e do impacto dos Planos, Programas e Projectos; e na

d) Emissão de parecer sobre a Conta de Gerência do sector sob sua jurisdição.

Denota-se que, o sentido e fundamento do controlo interno consagrado nas disposições normativas acima citadas assenta no conteúdo dos nºs 1 e 2 do artigo 81 e artigo 82, ambos do Sistema de Administração Financeira do Estado (SISTAFE), aprovado pela Lei nº 14/2020, de 23 de Dezembro, nos termos das quais:

i) **Nº 1 do artigo 81 do SISTAFE**: *O Subsistema de Auditoria Interna, abreviadamente designado por SAI, compreende normas, procedimentos, órgãos e instituições do Estado e entidades descentralizadas que intervêm nos processos de auditoria interna*.

ii) **Nº 2 do artigo 81 do SISTAFE**: *As unidades de auditoria interna devem posicionar-se e reportar-se num nível de estrutura organizacional, que permita conduzir as suas responsabilidades com independência*.

iii) **O artigo 82 do SISTAFE**, determina que a competência dos órgãos e instituições do Estado e das entidades descentralizadas que integram o SAI, devem esgotar-se em acções de **avaliação, aferição e controlo** do cumprimento das normas e da gestão financeira e patrimonial da respectiva entidade.

A compreensão dos órgãos de controlo interno como entes cuja actuação traduz-se em acções de averiguação, aferição e controlo por órgãos independentes é ainda respaldada pelas Normas Internacionais das Entidades Fiscalizadoras Superiores (ISSAI), postas em prática através das denominadas Entidades de Fiscalização Superior (EFS).

É, na sequência das Normas Internacionais das Entidades Fiscalizadoras Superiores que se concretiza a auditoria como elemento indispensável de um sistema regulatório cujo objectivo é **revelar** desvios das normas e violações dos princípios da legalidade, eficiência, efectividade e economicidade na gestão financeira com a tempestividade necessária **para que medidas correctivas possam ser tomadas em casos individuai**s, para fazer com que os responsáveis por

esses desvios assumam essa responsabilidade, para obter o devido ressarcimento ou para tomar medidas para prevenir ou pelo menos dificultar a ocorrência dessas violações.[409]

A reiteração na citação do conteúdo das normas jurídicas do ordenamento jurídico moçambicano e nas Normas Internacionais das Entidades Fiscalizadoras Superiores tem o condão de demonstrar que aos órgãos de controlo interno, tem por missão precípua constatar e revelar a ocorrência de ilegalidades nos processos de gestão levados a cabo pelas entidades auditadas e não **obstar** de forma directa e imediata a gestão corrente destas, como se pretende quando à luz do artigo 10 da Lei nº 5/2019, de 31 de Maio, por exemplo, se sujeita a eficácia de actos administrativos e de natureza financeira dos órgãos tutelados, à ratificação pelo Governo.

O legislador foi correcto e coerente ao referir-se à **verificação do cumprimento da legalidade, regularidade, economicidade, eficiência e eficácia** dos actos da Administração Pública e não rigorosamente ao **controlo da legalidade e de mérito dos actos** da Administração Pública (órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais), no contexto esboçado para o controlo tutelar. É que, a verificação traduz-se em procedimento que se esgota na extracção das constatações das desconformidades da actuação da Administração Pública que, *de per si*, não obstam ao decurso da actividade corrente do órgão em processo de inspecção, demandando-o, no entanto, ao dever de proceder à comunicação ou participação perante os órgãos de controlo[410] que associam, ao seu poder de controlo, o poder de desencadear a aplicação de sanções.

O exercício do poder de **controlo**, diferentemente do que sucede com a verificação, é caracterizado por actuação de um órgão de natureza distinta do controlado, aditando o poder sancionatório. Esta distinção reveste-se de capital importância e constitui fundamento do princípio da separação de poderes entre órgão do Estado com existência legal, dado que, a separação de poderes traduz o *check and balances*, enquanto critério de distribuição de atribuições e competências entre órgãos de natureza distinta, sem esquecer da importância da separação de poderes que igualmente é

[409] Cfr. Secção 1 das Normas Internacionais das Entidades Fiscalizadoras Superiores, contidas na Declaração de Lima sobre Diretrizes para Preceitos de Auditoria, de 1977.

[410] O artigo 22 do RAAISP, dispõe em seus números 1 e 2 que, as Unidades de Auditoria Interna têm o dever de participar ao Ministério Público, consoante os casos, os factos apurados no exercício das suas funções, consideradas infracções disciplinares, financeiras ou criminais, praticadas no âmbito do exercício da gestão orçamental, financeira e patrimonial pelos titulares dos cargos públicos, funcionários ou agentes do Estado e demais entidades públicas. A participação referida no presente artigo deve ser feita com conhecimento do dirigente máximo do sector sujeito à auditoria.

recomendada para órgãos de igual natureza, no entanto, acometidos a atribuições e competências distintas em razão do critério território, por exemplo, de modo a evitar-se conflitos na mesma jurisdição territorial.

Sendo certo que os órgãos de governação descentralizada gozam de autonomia administrativa, financeira e patrimonial, tal é sinónimo de que, por um lado, a sua actuação não pode ser posta em causa em razão do controlo exercido por outro órgão de igual natureza e, por outro lado, implica que deverá sujeitar-se ao auto-controlo e ao controlo exercido por órgãos externos e de natureza a si distinto.

Os princípios da separação de poderes, da autonomia, da unidade do Estado e da Subsidiariedade, merecerão tratamento particular com o propósito de propiciar uma melhor compreensão da valoração que neste estudo é desenvolvida sobre os fundamentos jurídico-constitucionais do controlo dos actos e contratos administrativos dos órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais pelo governo central.

6.8.4.3.1.3. Independência, Objectividade e Competência Técnica Dos Órgãos De Controlo Interno

Os princípios da independência, da objectividade e da Competência Técnica trazem o entendimento de que, na sua actuação, os órgãos de controlo interno estão subordinados aos **Princípios orientadores da Auditoria Interna**, nomeadamente, a) Princípio da legalidade; b) Princípio da integridade; c) Princípio da objectividade; d) Princípio da independência; e) Princípio da confidencialidade; f) Princípio da competência técnica; e g) Princípio da razoabilidade.[411]

A **independência** significa que, os órgãos de controlo interno funcionam subordinados a uma Unidade Administrativa Pública, normalmente um Ministério ou um órgão local da Administração Pública Directa ou Indirecta do Estado [412], mas, na sua actuação, não recebem ordens e instruções do órgão de subordinação, cabendo-lhes agir com respeito na sua competência técnica. E;

[411] Cfr. Artigos 8 a 15, todos do Regulamento da Actividade de Auditoria Interna do Sector Público, aprovado pelo Decreto n° 81/2019, de 20 de Setembro.

[412] Dispõe o artigo do RAAISP que, as Unidades de Auditoria Interna subordinam-se ao dirigente máximo do sector a que pertencem.

O **princípio da objectividade**, sujeita os órgãos de controlo interno a guiarem-se, na sua actuação, pelo princípio da legalidade, fazendo unicamente o que se acha disposto em lei e na forma como esta recomenda o alcance do interesse público subjacente nas disposições normativas.

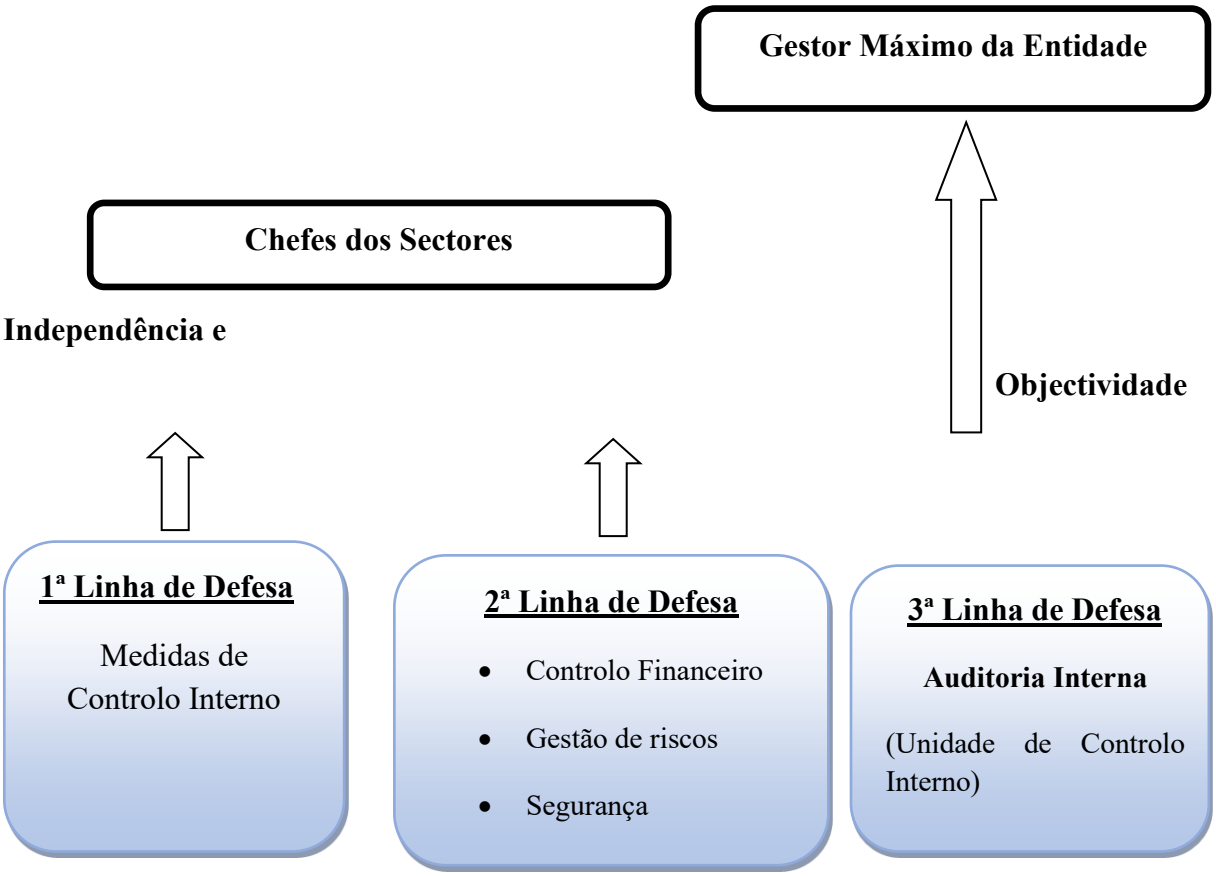
A **Competência Técnica** significa que os auditores ou inspectores, conforme for o caso, **têm o dever de possuir e aplicar** os conhecimentos, técnicas e experiência necessários no desempenho das suas actividades, e de manter altos níveis de profissionalismo com o objectivo de desempenhar suas responsabilidades de maneira competente e imparcial.

No paralelo que é estabelecido pela Constituição e pela Lei nº 5/2019, de 31 de Maio, no que respeita ao tipo de controlo exercido pelo Governo sobre os OGD a questão que fica por responder é seguinte: O Governo estará em condições de agir com respeito e observância dos princípios acima acabados de enunciados? Somos levados e responder em sentido negativo porquanto, a aplicação daqueles princípios pressupõe formação de natureza especializa.

Concluiu-se nos pontos precedentes que o conceito de auditoria interna goza de ligação íntima com o conceito de controlo interno. O auditor interno avalia o controlo interno, porém é a gestão da entidade que é responsável pelo mesmo. Ao auditor interno impõe-se dedicação exclusivamente à actividade de auditoria, não imiscuindo-se com funções administrativas ou de gestão, como sucede com o Governo, cuja missão primordial é administrar.

Assim, Controlo Interno entende-se que é o conjunto de regras, normas, processos e procedimentos adoptados pela gestão da entidade para permitir o alcance dos objectivos
de gestão, e assegurar, tanto quanto for possível, a metódica e eficiente conduta das suas atribuições e competências, incluindo a aderência às suas políticas, a salvaguarda dos activos, a prevenção e detecção de fraudes e erros, a precisão e plenitude dos registos contabilísticos bem como a atempada preparação de informação financeira e de gestão fiável. A responsabilidade pela concepção, definição e implementação do Controlo Interno é da Gestão da entidade em todos os níveis. Ao auditor interno cabe a responsabilidade de avaliar a existência, a operacionalidade, a eficácia e a eficiência desse controlo.

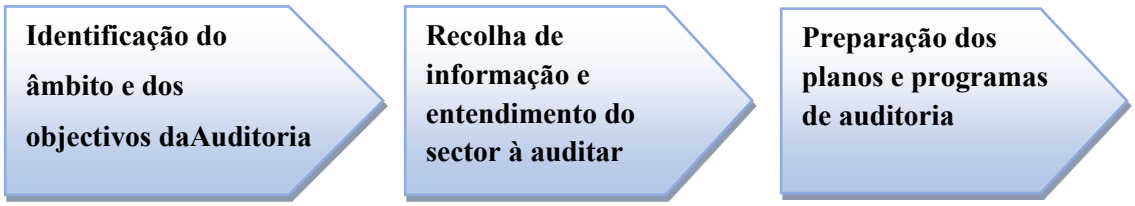
Esquematicamente, pode demonstrar-se a organização e funcionamento dos órgãos de controlo interno conforme segue abaixo:



6.8.4.3.1.4. Processo de Realização da auditoria Interna

Atendendo ao disposto no Regulamento da Actividade de Auditoria Interna no Sector Público, aprovado pelo Decreto n.º 81/2019, de 20 de Setembro, a Auditoria Interna compreende as seguintes fazes:

- **Planeamento:** O plano de auditoria consiste na identificação clara dos objectivos, o escopo, o prazo, e sendo aplicável, os recursos a alocar para a realização da auditoria. Para o efeito deve-se elaborar um programa de auditoria onde sejam indicados os procedimentos para identificar, analisar e documentar as informações bem como a indicação das fases e o fundo do tempo necessário.

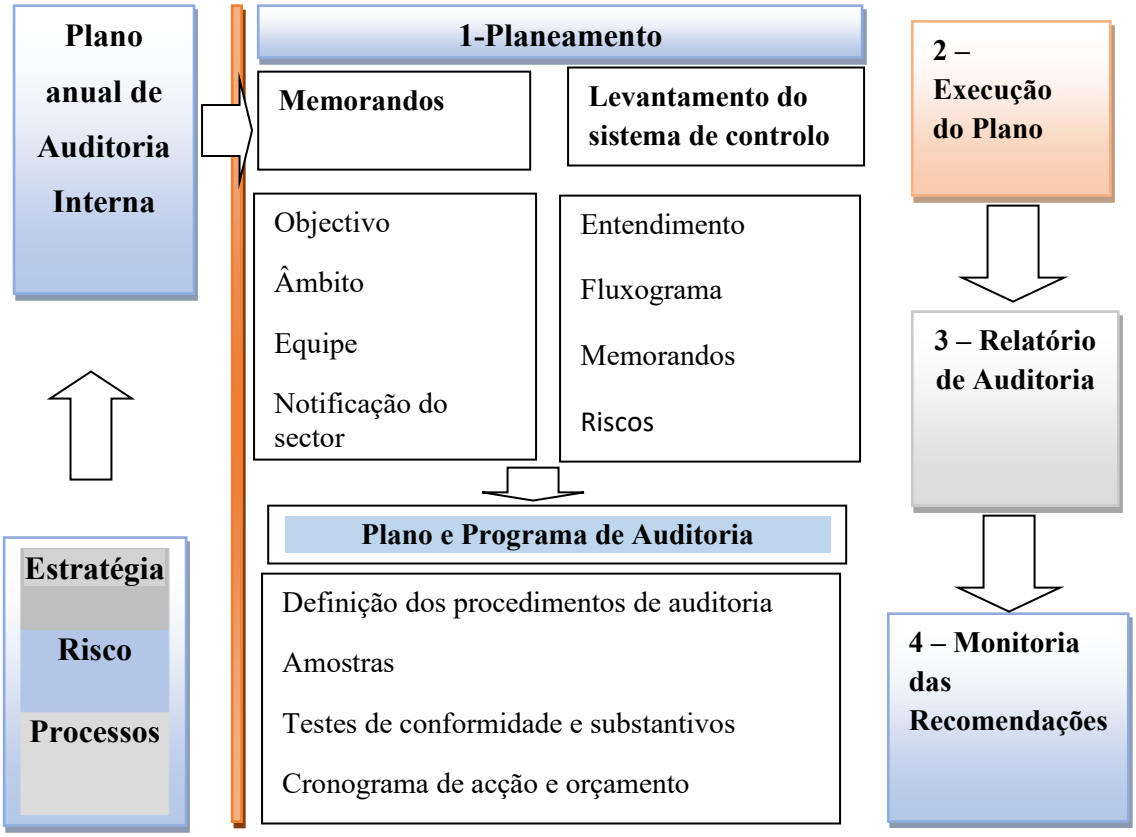


- **Execução:** A acção de auditoria deve ser executada por equipas constituídas por um mínimo de dois (2) auditores. Assim, a acção de auditoria deve ser conduzida por forma a assegurar a identificação, avaliação e documentação das informações necessárias para o cumprimento dos objectivos da auditoria.

- **Emissão do relatório**

  De acordo com o disposto no n.º 2 do artigo 34 do Regulamento da Actividade de Auditoria Interna no Sector Público, aprovado pelo Decreto n.º 81/2019, de 20 de Setembro, o resultado preliminar da auditoria deve ser corporizado num documento sob forma de relatório, num prazo de quinze (15) dias. O referido relatório deve ser submetido ao sector auditado para o exercício do contraditório num prazo de 15 dias conforme o artigo 35 do Regulamento. Após o exercício do contraditório a equipa de auditora elabora o relatório final, que é submetido ao Dirigente Máximo, na base do qual é elaborado o Despacho.

- **Monitoria das Recomendações:** é a fase que consiste na monitorização e avaliação das recomendações da auditoria. A avaliação do grau de cumprimento das recomendações é feita trinta (30) dias após a recepção do relatório final. A acção de monitoria só será eficaz se produzir os efeitos pretendidos, como por exemplo, através da implementação das recomendações e outras medidas preconizadas.



Denota-se que no processo do controlo tutelar exercido pelo Conselho de Ministros sobre os Órgãos de Governação Descentralizada e das Autarquias Locais, inexiste e é impraticável a referência aos princípio da independência, da objectividade e da competência técnica, desde logo porque o Conselho de Ministros não encontra uma disciplinar devidamente regulamentada que recomenda o procedimento tutelar e, de igual modo, tratando-se de um controlo exercido por órgão executivo agindo desprovido de competência técnica, sobre outro órgão de igual natureza (órgão

executivo), considerando a diversidade dos manifestos politico-eleitorais e as missões visadas por cada formação política, é desde logo sintomática a ocorrência de controlo tutelar visando obstaculizar a acção do órgão sujeito ao controlo politico, sempre que isso convier ao governo do dia que é ao final, o Conselho de Ministros.

Sabe-se que, na democracia indirecta, o povo, não podendo dirigir directamente os negócios do Estado, por razões de varia ordem, entre elas, a extensão territorial, densidade demográfica e a complexidade dos problemas sociais, outorga funções de governo a seus representantes, através da eleição periódica. A eleição concede ao eleito um mandato político representativo no qual se consubstanciam os princípios da representação e da autoridade.[413]

A democracia representativa estriba-se na ideia de igualdade abstracta perante a lei, numa consideração de homogeneidade e, assenta no princípio individualista, que considera a participação do eleitor no processo do poder, no momento da votação.[414]

Vai daí a nossa percepção e persistência no sentido de que, o Governo Central não deve, num Estado de Direito, gozar de poderes de controlo tutelar sobre os órgãos de governação descentralizada porque, para lá das situações suscitadas nos parágrafos precedentes, o controlo tutelar contraria o princípio da soberania, que se manifesta através da eleição de órgãos representativos para a solvição das necessidades especiais do interesse local que nem sempre coincide com o interesse nacional, embora devam conciliar-se, em respeito ao princípio da unicidade do Estado.

6.8.4.3.2. Sistema de Controlo Externo

O Controlo Externo é exercido por órgãos que não integram a Administração Pública. É o caso do controlo dos actos e contratos administrativos acometido ao Tribunal Administrativo, através do artigo 229 da CRM e o controlo exercido pela Assembleia da República (Parlamento), por efeito do disposto nas alíneas l) e m) do nº 2 do artigo 178 da CRM.

6.8.4.3.2.1. Controlo Pelo Tribunal Administrativo

[413] Cfr. FERRARI, Regina Maria Macedo Nery, Direito Constitucional, Editora Revista dos Tribunais Ltda, São Paulo, 2011, pg. 183.
[414] IBIDEM, pg. 184.

Os Tribunais são órgãos de soberania[415] cuja função primordial para o objecto do presente estudo resume-se na garantia e reforço da legalidade como factor da estabilidade jurídica, garantia do respeito pelas leis e penalização das violações da legalidade.[416]

De modo especial, o Tribunal Administrativo, os tribunais administrativos provinciais e o Tribunal Administrativo da Cidade de Maputo exercem o controlo externo e de natureza jurisdicional sobre os actos e contratos administrativos. Trata-se de órgãos de controlo externo pois, não integram a Administração Pública, diferentemente do que sucede com as Inspecções-Gerais da Administração Pública e de Finanças, que, como vimos, exercem suas funções sob olhar do poder superior detido, respectivamente, pelos Ministros que tutelam as áreas da Função Pública e das Finanças.

Os tribunais, embora conheçam na sua organização uma estrutura hierárquica, não obedecem a qualquer poder tutelar, seja dentro da sua estrutura funcional como fora – na sua relação com a Administração Pública.

À luz da CRM, a competência dos Tribunais da Jurisdição Administrativa, exerce-se através do controlo da legalidade dos actos administrativos e da aplicação das normas regulamentares emitidas pela Administração Pública, bem como da fiscalização da legalidade das despesas públicas e da respectiva efectivação da responsabilidade por infracções financeiras.[417]

Através das alíneas a), b), c) e d) do nº 2 do artigo 229 a CRM, atribui ao Tribunal Administrativo, competências para emitir o relatório e o parecer sobre a Conta Geral do Estado; fiscalizar, previamente, a legalidade e a cobertura orçamental dos actos e contratos sujeitos à jurisdição do Tribunal Administrativo; fiscalizar sucessiva e concomitantemente os dinheiros públicos; e fiscalizar a aplicação dos recursos financeiros obtidos no estrangeiro, nomeadamente através de empréstimos, subsídios, avales e donativos.

A materialização do disposto nas alíneas do nº 2 do artigo 229 da CRM exigiu do legislador ordinário a aprovação da Lei nº 24/2013, de 1 de Novembro, alterada e republicada pela Lei nº 7/2015, de 6 de Outubro, ora Lei Orgânica do Tribunal Administrativo – LOTA, Lei que através

[415] Cfr. artigo 133 da CRM.
[416] Cfr. artigo 211 da CRM.
[417] Nº 2 do artrigo 227 da CRM.

dos nºs 1 e 2 do artigo 1, atribui ao Tribunal Administrativo, tribunais administrativos provinciais e ao Tribunal Administrativo da Cidade de Maputo, a competência para exercer o controlo preventivo da despesa pública e, de forma exclusiva para o Tribunal Administrativo, através da Terceira Secção, o exercício do controlo concomitante e sucessivo dos actos e contratos administrativos[418].

O controlo exercido pelos Tribunais da Jurisdição Administrativa efectiva-se através da concessão ou recusa do Visto, competência atribuída especialmente à primeira subsecção da Secção de Contas Públicas (Subsecção de Fiscalização Prévia) e aos tribunais administrativos provinciais e ao Tribunal Administrativo da Cidade de Maputo e, ainda, através do julgamento decorrente dos processos de prestação de contas (Contas de Gerência das Entidades sujeitas ao controlo jurisdicional do Tribunal Administrativo); das acções inspectivas e das auditorias levadas a cabo pela segunda Subsecção do Tribunal Administrativo (Subsecção de Fiscalização Concomitante e Sucessiva).

A fiscalização prévia da legalidade das receitas e despesas públicas abrange a concessão ou recusa do visto nos actos, contratos e mais instrumentos emanados pelo Estado e demais entidades públicas, traduzindo-se na análise da sua legalidade e cabimento financeiro e, relativamente aos contratos, na indagação da observância das condições mais favoráveis ao Estado.[419]

A fiscalização prévia reveste-se de especial relevância, na medida em que, o Visto concedido pelos Tribunais da Jurisdição Administrativa constitui acto jurisdicional condicionante da eficácia global dos actos e mais instrumentos sujeitos ao controlo preventivo.[420] Significa isso que, regra geral, as entidades da Administração Pública só devem executar os actos e contratos administrativos com implicações financeiras, após a obtenção do visto do Tribunal Administrativo competente.

Diversamente, havendo recusa de visto, os actos e contratos administrativos sujeitos à fiscalização prévia não devem ser executados e, tratando-se dos casos especiais, de processos que iniciam a

[418] Cfr. Alínea d) do nº 2 do artigo 3 com as alíneas a) e b) do nº 2 do artigo 17, ambos da LOJA.
[419] Artigo 58 da Lei nº 14/2014, de 14 de Agosto, alterada e republicada pela Lei nº 8/2015, de 6 de Outubro.
[420] Artigo 61 da Lei nº 14/2014, de 14 de Agosto, alterada e republicada pela Lei nº 8/2015, de 6 de Outubro

sua execução antes do visto, por autorização da lei, (processos nos quais tenha sido declarada a urgente conveniência de serviço), uma vez recusado o visto, cessam os seus efeitos.[421]

> As competências e os mecanismos de actuação do Tribunal Administrativo, dos tribunais administrativos provinciais e do Tribunal Administrativo da Cidade de Maputo atestam sem margem para dúvidas que, no ordenamento jurídico moçambicano, estes órgãos integram o sistema de controlo externo dos actos e contratos administrativos.

Atesta-se igualmente pela abordagem acima que, as competências atribuídas pela CRM ao Tribunal Administrativo são suficientes para garantir o controlo externo judicial. Por conseguinte, mais do que adoptar a tutela exercida pelo Governo sobre os órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais, o Estado devia ocupar-se em potenciar cada vez mais os órgãos de controlo externo e também os órgãos de controlo interno já existentes, de modo a tornar cada vez mais eficiente a gestão pública.

A criação e existência variadíssimos órgãos de controlo é contrário à eficácia e eficiência que se pretende na actuação da Administração Pública no processo de gestão de coisa pública. A situação é mais complexa ainda quando se sujeita ao controlo tutelar entre pessoas colectivas públicas (de igual natureza) entretanto orientadas para por manifestos distintos e por vezes contrários.

6.8.4.3.2.2. **Controlo pela Assembleia da República**

A Assembleia da República é, tal como o é o Tribunal Administrativo, um órgão de soberania, com a particularidade de ser um órgão com poderes jurídico-políticos e representativos de todos os moçambicanos.[422]

A Constituição atribui à Assembleia da República, de entre várias competências, a prerrogativa de ser o órgão que aprovar o Orçamento do Estado e que, autoriza o Governo, após a definição das condições gerais, a contrair ou conceder empréstimos e a realizar outras operações de crédito, por períodos superiores a um exercício económico e ainda, a estabelecer o limite dos avales a conceder pelo Estado.[423]

Disseca assertivamente Pedro Faela, ao considera que:

---

[421] Cfr. Artigos 73 e 78, ambos da Lei nº 14/2014, de 14 de Agosto, alterada e republicada pela Lei nº 8/2015, de 6 de Outubro.
[422] Cfr. Artigos 133 e 167, nº 1, ambos da Constituição da República de Moçambique.
[423] Cfr. Alíneas m) e p) do nº 2 do artigo 178 da CRM.

> A Assembleia da República ao realizar o controlo jurídico-político (controlo de conformação da actuação do Executivo aos desígnios do aprovado), e económico (eficiência e eficácia financeira, isto é, verificar se o custo previsto ou abaixo dele foi possível obter resultado pretendido), estaria a procurar perceber do cumprimento do aprovado, ou seja, o cumprimento da lei orçamental entre outros instrumentos normativos.[424]

Diferentemente do que sucede no controlo financeiro exercido pelos Tribunais da Jurisdição Administrativa, que, examina de forma individual, cada acto ou contrato administrativo gerador de despesa pública e as contas de gerência dos órgãos e instituições da Administração Pública, a Assembleia da República realiza o controlo financeiro de forma global, através do exame geral da Conta do Estado, suportando-se no relatório e parecer emitidos pelo Tribunal Administrativo, no contexto do controlo jurisdicional.

Valorando a competência e acção da Assembleia da República, no processo da aprovação do Orçamento do Estado, da Conta Geral do Estado e na aprovação de demais instrumentos legitimadores da acção da Administração Pública com vista à boa gestão dos recursos financeiros do Estado, fica assente que este órgão exerce o controlo jurídico-político dos actos e contratos administrativos. E, considerando a premissa de que a Assembleia da República, age imaculado de poderes tutelares da Administração Pública, condimenta-se a tese de que, se trata de um órgão de controlo externo.

6.9. Mérito Constitucional do Poder Tutelar do Estado sobre os Órgãos de Governação Descentralizada e das Autarquias Locais

A Constituição, dispõe em seu artigo 272, sobre o poder tutelar dos do Estado sobre os órgãos de governação descentralizada provinciais e distritais e das autarquias locais, alistado o poder de controlo de legalidade e o controlo sobre o mérito dos actos administrativos e dos actos de natureza financeira.

Paralelamente ao que acima se fez referência, depreende-se que o controlo tutelar do Estado sobre os órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais não se esgota no controlo exclusivamente da legalidade dos actos administrativos. Estende-se ao controlo da legalidade e mérito dos actos de natureza financeira, facto que do ponto de vista prático, traduz a fiscalização

[424] FAELA, Pedro, ob.cit.... pg. 88.

das receitas e despesas dos órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais, actos que compreendem a realização de despesas com o pessoal civil e ainda no contexto da contratação pública para o provimento de serviços e bens do interesse público, para além dos instrumentos programáticos daqueles órgãos.

Os actos de natureza financeira no âmbito do pessoal, compreendem os actos administrativos expressos nos contratos para agentes, ingressos para o quadro de pessoal, mudanças de carreira, promoções, progressões e comissões de serviço. Estes actos fundamentam-se no EGFAE e na legislação especial atinente a cada um dos actos administrativos.

No que respeita à contratação pública em processos não relativos ao pessoal, para além da sujeição imposta nos artigos 3 e 60, ambos da Lei nº 14/2014, de 14 de Agosto, alterada e republicada pela Lei nº 8/2015, de 6 de Outubro, é de aplicação obrigatória o Regulamento de Contratação de Empreitada de Obras Públicas, Fornecimento de Bens e Prestação de Serviços ao Estado (Regulamento de Contratação Pública), aprovado pelo Decreto nº 5/2016, de 8 de Março.

Sobre o controlo ou poder tutelar do Estado, no particular das autarquias locais, o mesmo encontra fundamento no artigo 12 da Lei nº 6/2018, de 3 de Agosto, nos termos do qual:

1. As autarquias locais estão sujeitas à tutela administrativa do Estado, segundo as formas e nos casos previstos na lei.
2. A tutela administrativa sobre as autarquias locais consiste na verificação da legalidade dos actos administrativos dos órgãos autárquicos nos termos fixados na lei.
3. O exercício do poder tutelar, pode ser ainda, aplicado sobre o mérito dos actos administrativos, apenas nos casos e nos termos expressamente previstos na lei.
4. As autarquias locais podem impugnar contenciosamente as ilegalidades cometidas pela autoridade tutelar no exercício dos poderes de tutela.

No que aos órgãos de governação descentralizada concerne, igualmente, o legislador ordinário, nos artigos 7, 8 e 9, ambos da Lei nº 5/2019, de 31 de Maio, sobre a tutela administrativa e financeira do Estado, dispôs sobre a sujeição dos mencionados órgãos de governação descentralizada provinciais e distritais, à tutela administrativa do Estado, com o propósito de

verificar a legalidade dos actos administrativos e de natureza financeira, realizada através de inspecções, auditorias, inquéritos e sindicâncias.

O conteúdo dos dispositivos normativos acima citados é coerente com o paradigma da Constituição em vigor, daí que, *de per si*, não enfermam do vício de constitucionalidade, posto que, de modo explícito, o artigo 272 da Constituição, sob epígrafe "Tutela Administrativa", estabeleceu que:

1. Os Órgãos de governação descentralizada provincial, distrital e das autarquias locais estão sujeitos à tutela administrativa do Estado.

2. A tutela do Estado sobre as assembleias provinciais, distritais e autárquicas, bem como dos respectivos órgãos executivos, consiste verificação da legalidade dos actos administrativos e de natureza financeira.

3. Excepcionalmente, e nos casos expressamente previstos na lei, a tutela pode ainda incidir sobre o mérito das decisões emanadas pelos órgãos tutelados.

Conclui-se em primeiro lugar, que o poder tutelar do Estado sobre os órgãos de governação descentralizada provinciais, distritais e das autarquias locais goza de idoneidade constitucional, na medida em que ingressou no ordenamento jurídico através de uma norma da Constituição. Trata-se de uma norma da Constituição que integra a categoria de princípios dentro do capítulo I, sob epígrafe "Disposições Gerais" inserido no Título XIV referente à descentralização.

Mais, é ainda de especial importância assinalar que, a descentralização integra os Princípios Fundamentais do Estado moçambicano, com referência para os números 1 e 2 do artigo 2 da Constituição. Trata-se de um artigo que de um modo geral é dedicado à soberania e à legalidade.

No que concerne à soberania, o nº 1 estatui que na República de Moçambique, a soberania reside no povo. E, através do nº 2, se esclarece que o povo moçambicano exerce a soberania segundo as formas fixadas na Constituição.

A legitimação dos órgãos de governação descentraliza decorre do exercício do poder de soberania pelo povo, através da eleição periódica dos seus representantes integrantes dos órgãos deliberativos e igualmente, através da eleição dos órgãos representativos dos órgãos executivos de governação

descentralizada e das autarquias locais, nomeadamente, os Governadores Provinciais, os Administradores Distritais e os Presidentes dos Conselhos Autárquicos.

Conforme acima referenciado, a regra da responsabilidade no que concerne aos actos administrativos eivados de ilegalidade impende sobre o órgão administrativo que dimanou o acto em crise numa determinada situação jurídica. Esta factualidade sugere a indagação sobre a legitimidade passiva, em sede do contencioso administrativo, nos casos em que o órgão administrativo do poder descentralizado tenha praticado uma acto como corolário das imposições pelo poder tutelar.

Considere-se o seguinte exemplo:

À luz do disposto na norma dos nºs 4 e 5 do artigo 91 da Lei nº 14/2014, de 14 de Agosto, alterada e republicada pela Lei nº 8/2015, de 6 de Outubro, foi realizada pelo Tribunal Administrativo, uma auditoria de desempenho a uma Direcção Provincial de Saúde, referente à execução orçamental do ano 2019.

Como é de lei, a auditoria de desempenho visa a avaliação da economia, eficiência e eficácia, da gestão financeira, através da avaliação de programas, projectos, actividades e respectiva efectividade, sistemas governamentais, órgãos ou entidades públicas.

O Ministério que superintende a área das Finanças emite anualmente as instruções de execução orçamental, que igualmente constituem legislação essencial nas auditorias externas das entidades.

No decurso da execução financeira de 2020, o Ministério das Finanças, órgão de tutela financeira por delegação de competências pelo Conselho de Ministros[425], instou à Direcção Provincial de Saúde ora em auditoria de regularidade, no uso do poder tutelar, sobre o demérito da priorização do contrato de empreita para a construção de um Centro de Saúde Tipo 1, em detrimento da Construção de uma Residência Protocolar para o Chefe do Gabinete do Governador, por entender ser pertinente priorizar a criação de condições para o funcionamento do Conselho Executivo Provincial de modo que nos anos seguinte se venha a retomar a construção daquela unidade hospitalar.

[425] O nº 3 do artigo 8 da Lei nº 5/2019, de 31 de Maio, determina que "A tutela financeira é exercida pelo Conselho de Ministros, podendo delegar esta competência ao Ministério que superintende a área de finanças."

À luz das alíneas b) – princípio da legalidade e e) – princípio da eficácia, do artigo 4 da Lei nº 9/2002, de 12 de Fevereiro (Lei do Sistema de Administração Financeira do Estado (SISTAFE), vigente na data dos factos), impõe-se, respectivamente, a observância integral das normas legais vigentes, e visar a obtenção dos efeitos desejados com a medida adoptada, procurando maximizar o seu impacto no desenvolvimento económico e social.

Considerando que o Tribunal Administrativo entendeu que a construção da Residência Protocolar para o Chefe do Gabinete do Governador é ilegal em decorrência de não ter sido uma obra previamente planificada para o orçamento do ano 2020 e por consequência, foram violadas as normas dos artigos 12 e 15, nºs 2 e 3, ambos da Lei do SISTAFE, nos termos das quais:

Artigo 12. O Orçamento do Estado é o documento no qual estão previstas as receitas a arrecadar e fixadas as despesas a realizar num determinado exercício económico e tem por objecto a prossecução da política financeira do Estado.

Artigo 15, nº 2. Nenhuma despesa pode ser assumida, ordenada ou realizada sem que, sendo legal se encontre inscrita devidamente no Orçamento do Estado aprovado, tenha cabimento na correspondente verba orçamental e seja justificada quanto à sua economicidade, eficiência e eficácia.

Artigo 15 nº 3. As despesas só podem ser assumidas durante o ano económico para o qual tiverem sido orçamentadas.

Afere-se que a pretensa recomendação do órgão do poder tutelar, induziu em erro ao órgão tutelado, e, tal conduta, do órgão tutelado, consubstancia a infracção financeira típica, prevista na alínea b) do nº 3 do artigo 98 da Lei nº 14/2014, de 14 de Agosto, alterada e republicada pela Lei nº 8/2015, de 6 de Outubro, nos termos da qual "Constitui infracção financeira, a violação das normas sobre a execução do orçamento." Esta infracção é punível com multa, à luz da prescrição do nº 3 do artigo 114 da lei acima referenciada, pois a mesma estatui que "As demais infracções financeiras e meras irregularidades contabilísticas ou administrativas com reflexos financeiros, tipificadas no nº 3 do artigo 98 ou decorrentes da demais legislação financeira aplicável, são puníveis com multa a definir no próprio processo ou em processo específico, sendo caso disso."

O nº 3 do artigo 106 é peremptório em dispor que a responsabilidade financeira é individual e incide sobre o agente ou os agentes da acção.

Denota-se que o poder tutelar sobre os órgãos de governação descentralizada e sobre os órgãos das autarquias locais, embora decorra de leis ordinárias constitucionais, tem o demérito de, em igualdade de circunstâncias do que se concluiu na análise sobre os actos administrativos, promanar de norma constitucional inconstitucional.

Ou seja, as normas dos números 1 e 2 do artigo 272 da Constituição da República de Moçambique permitem o exercício do poder tutelar pelo Estado, sobre os actos de natureza financeira dos órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais. No entanto, estas normas da Constituição deviam estar em consonância com os princípios recomendadores do Estado de Direito, nomeadamente, o princípio da separação dos poderes do mesmo Estado, bem como, o propósito da estabilidade jurídica decorrente da garantia e do reforço da legalidade, princípios prescritos, respectivamente, nos artigos 134 e 211, nº 1 da Constituição, posto que as funções ora atribuídas ao Estado, através do Conselho de Ministros, já foram atribuídas ao Tribunal Administrativo.

Reitera-se que agindo neste sentido, cria-se uma situação de crise de constitucionalidade desencadeada entre normas constitucionais, facto que suscita desde logo o grande debate sobre as antinomias jurídicas ou conflito de normas dentro do mesmo ordenamento jurídico e sobretudo, dentro do mesmo diploma legal – concretamente, na Constituição.

O princípio constitucional da separação de poderes assume uma posição estruturante na organização e funcionamento do Estado, resultando daí que não poderá este (Princípio da Separação de Poderes) ceder, quando confrontado com o preceito do artigo 272 da Constituição (Princípio da Tutela Administrativa), pois, este, não é estruturante do funcionamento do Estado mas sim do relacionamento ou interacção entre órgãos da mesma natureza.

6.9.1. Princípio da Autonomia

Defende a doutrina que, **o princípio da autonomia** pressupõe a existência de pessoas colectivas públicas autónomas que integram a administração autónoma.

A administração autónoma é aquela que prossegue interesses públicos próprios das pessoas que a constituem e por isso se dirige a si mesma, definindo com independência a orientação das suas actividades, sem sujeição a hierarquia ou à superintendência do Governo.[426]

A administração autónoma prossegue interesses públicos próprios das suas populações, dirigindo-se autonomamente por meio de seus próprios órgãos que definem com independência a orientação das suas actividades, sem obedecer a ordens ou orientações do Governo,[427] com ressalva para a sujeição ao poder tutelar.

O modelo de organização administrativa moçambicano compreende a existência de órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais, autónomos.[428] Resulta daqui que, os poderes dos órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais não necessitam do poder do Governo Central para o seu funcionamento, não obstante serem harmónicos. Ou seja, há que compreender que, o funcionamento de cada um destes poderes não obstaculiza o exercício de funções dos outros. Podem, por isso, trabalhar de forma autónoma, mas não de forma isolada, obviamente porque a seara fáctica em que eles têm de incidir é a mesma, em respeito ao princípio da legalidade cuja finalidade é produzir ganhos para o cidadão, através da preservação dos seus direitos e no quadro da Unidade do Estado.

Um órgão administrativo de Pessoa Colectiva Pública de Direito Público só pode agir com independência se o mesmo for autónomo, significando que não deverá existir outro órgão de Pessoa Colectiva de Direito Público, fora dos órgãos de natureza judicial, que determine a alteração das suas decisões ou, que faça depender as suas decisões da prévia validação por outro órgão de igual natureza. Os actos administrativos e de natureza financeira dos órgãos de Pessoas Colectivas Públicas com autonomia gozam de exaustão dentro do próprio órgão e por isso, é de toda lógica que nenhum outro poder pode invadir as atribuições e competências do órgão com autonomia para construir uma nova definição do direito aplicado.

Na sua actuação, os órgãos autónomos não devem depender de outros órgãos de idêntica natureza, devem, isso sim, respeitar o princípio da **articulação e Coordenação com os órgãos de soberania**

[426] AMARAL, Diogo Freitas, Curso de Direito Administrativo, Vol. I, 2ª Edição, Almedina, Coimbra, 1998, pg. 393.
[427] IBIDEM, pg. 394.
[428] Vide o n° 3 do artigo 8 e artigo 269, ambos da CRM

e outras instituições centrais do Estado, que, no concreto traduz-se na auscultação exercida por estes, sobre os órgãos executivos de governação descentralizada provinciais[429], com expressa menção da necessidade de articulação permanente com os órgãos de nível central, no âmbito da prossecução das atribuições dos órgãos de governação descentralizada com os órgãos competentes da Administração Central e de representação do Estado.[430]

Na mesma linha de pensamento, a **articulação com as autarquias locais compreendidas no respectivo território** traduz-se na realização de encontros periódicos de articulação dos seus programas e planos de actividades, com visa a realização harmoniosa das atribuições de cada um daqueles órgãos. [431]

Como é de constatar, a articulação é um procedimento prévio da elaboração dos instrumentos programáticos e operacionais de cada um dos órgãos que se articulam. Contrariamente, a tutela, incide essencialmente sobre actos operacionais ou de execução e só diminutamente, sobre os instrumentos e actos programáticos, sendo que nestes sobreleva-se a ratificação.

Se assim é, mostra-se de particular interesse um repensar no modelo de governação descentralizada em especial no que concerne ao âmbito do poder tutelar do Estado sobre os órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais.

6.9.2. O Princípio da Separação de Poderes em confronto com o Princípio da Tutela

Entende, Walber de Moura Agra que a terminologia separação de poderes foi expressa de forma errónea, porque na verdade o poder que resvala da soberania é uno. O que se reparte são as funções realizadas por esses poderes, de acordo com o que fora estipulado pela Constituição em cada país.[432]

O princípio da separação de poderes foi inicialmente formulado por Aristóteles, estudado por Locke e, depois, aprimorado por Montesquieu, no entanto, entre os gregos já era compreensível a importância da repartição de poder, visto que, em Atenas, coexistiam diversos órgãos,

[429] Cfr. Nº 1 do artigo 24 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio.
[430] Vide o nº 2 do artigo 24 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio.
[431] Cfr. nºs 3 e 4 do artigo 24 da Lei nº 4/2019, de 31 de Maio.
[432] AGRA, Walber de Moura, Curso de Direito Constitucional, 9ª Edição, Belo Horizonte, 2018, pg. 160.

nomeadamente, a Assembleia Popular, um Senado, um Areópago, todavia, os poderes não estavam devidamente definidos.[433]

As concepções de Aristóteles; Locke e Montesquieu partem da mesma premissa que concebe a existência de três poderes, mas a separação de poderes por eles formulada não se identifica com a concebida na actualidade, conservando, contudo, a relevância de ter sido o ponto inicial para a compreensão do estágio actual do princípio da separação de poderes.

Walber de Moura Agra[434]; Uadi Lammgo Bulos[435] e outros Constitucionalistas, defendem a valoração da doutrina clássica da separação de Poderes, que distingue os poderes legislativo, executivo e o judicial, exercidos por órgãos distintos e independentes entre si. Trata-se de doutrina que, pela sua relevância, impregnou a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1 789. A separação de poderes tem como escopo evitar o surgimento do absolutismo, que representaria o fracasso da democracia e dos direitos fundamentais. Constitui-se assim a base da teorização de que cada órgão de poder realiza uma actividade, especializando-se nela de forma a melhorar a sua eficácia. A concentração de poder tende ao arbítrio; com a sua repartição, em que um poder limita o outro, a fiscalização do cumprimento dos parâmetros legais pode ser realizada, evitando-se a quebra dos princípios democráticos.

No entanto, Walber de Moura Agra é mais profundo nesta abordagem ao referir que, a repartição de poderes não ocorre de forma rígida. O campo de actuação dos poderes tem de ficar entrelaçado, diminuindo-se os limites que separam a actuação de cada um deles, não obstante cada um realizar uma função de forma preponderante, posto que, tem uma função precípua (actividade para a qual o órgão foi estruturado) e outras subsidiárias. Assim, a função precípua do Legislativo é legislar e, subsidiariamente, administrar e julgar. Por exemplo, ele exerce funções executivas quando administra seus funcionários e exerce funções judiciais quando julga o chefe do Executivo. O Judiciário, primordialmente, julga, e o Executivo administra.

Considerando a importância do dinamismo do Direito, é preciso compreender que a expressão da separação de poderes reside na consagração, pela Constituição, de atribuições e competências

[433] IBIDEM.
[434] IBIDEM, pg. 161
[435] BULOS, Uadi Lammgo, Curso de Direito Constitucional, 8ª Edição, Editora Saraiva, 2014, pg. 1075.

adstritas de forma especial a cada um dos poderes e órgãos do Estado. Como é de notar, a Constituição não delimita unicamente as competências e atribuições entre o podere legislativo, poder executivo e poder judicial. Delimita, ainda, as atribuições e competências entre o governo central e os órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais, de tal forma que, o governo central não pode exercer competências dos órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais, sob pena de incorrer na prolação de actos eivados do vício de incompetência.

A competência tutelar do Conselho de Ministros, sobre os órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais é própria e resulta originariamente da Constituição.[436] Neste sentido, porque o Conselho de Ministros é um órgão de natureza colegial, significa que, como regra, a tutela sobre os órgão de governação descentralizada e das autarquias locais deverá ser exercida colegialmente, quando o órgão reunir-se e com *quórum* suficiente para deliberar validamente.[437]

Tenha-se assente que o Conselho de Ministros é composto pelo Presidente da República, que o preside, pelo Primeiro-Ministro e pelos Ministros. Resulta daqui que, fora dos casos de delegação de poderes, os intervenientes no acto do exercício do poder tutelar só podem ser os seus membros acima alistados.

No caso do recurso ao privilégio da delegação de competências pelo Conselho de Ministros, o poder tutelar passa a ser exercido pelo delegado, o Ministro das Finanças ou da Administração e Função Pública, em conformidade com as matérias em questão.

Em ambas situações, do exercício directo pelo Conselho de Ministros ou do exercício por intermédio dos Ministros com poderes delegados , a efectivação da competência tutelar manifesta-se através de inspecções, auditorias, inquéritos ou sindicâncias - tutela *stricto sensu*[438] e ainda, através da ratificação[439] - tutela *lato sensu*, de determinados actos administrativos e financeiros, praticados pelos órgãos tutelados.

Denota-se que a tutela *stricto sens*u é, tipicamente, a acção levada a termo pela Secção de Contas Públicas do Tribunal Administrativo, como resulta do disposto nos artigos 34 da Lei n° 24/2013,

[436] Cfr. O n° 1 do artigo 272 da CRM/2018.
[437] Cfr. Os artigos 199; 200; 201 e 203, n° 2, alínea d), todos da CRM/2018.
[438] Vide artigo 9 da Lei n° 5/2019, de 31 de Maio.
[439] Vide artigo 10 da Lei n° 5/2019, de 31 de Maio.

de 1 de Novembro, alterada e republicada pela Lei n° 7/2015, de 6 de Outubro e artigos 80 e 86 e seguintes, da Lei n° 14/2014, de 14 de Agosto, alterada e republicada pela Lei n° 8/2015, de 6 de Outubro. O Tribunal Administrativo é órgão de controlo externo, no entanto, tarefa similar é exercida por órgãos de controlo interno, com vista a prevenir as ilegalidades na actuação da Administração Público (Controlo exercido pela IGF e IGAP). Portanto, resulta esclarecido que pela sua natureza, o Conselho de Ministros ou simplesmente Governo, aparecer como um terceiro órgão que exercer idênticas funções com os dois órgãos anteriormente referenciados. A desconformidade do controlo exercido pelo Governo assenta no facto de provir de órgão de igual natureza com o órgão tutelado (envolvendo duas Pessoas Colectivas Públicas), agindo aquele, sem especialização ou competência técnica e independência, como se assiste e é característico nos órgãos de controlo interno e com o Tribunal Administrativo, facto que afronta o princípio da separação de poderes.

A ratificação é outro mecanismo de controlo pelo Governo e recai sobre determinados instrumentos programáticos e actos administrativos e financeiros dos órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais. A ratificação condiciona a eficácia dos seguintes instrumentos programáticos e actos administrativos[440]:

a) O plano de desenvolvimento local;

b) O orçamento;

c) Os planos de ordenamento do território;

d) O Quadro de pessoal;

e) A contracção de empréstimos e de amortização plurianual, nos teremos da lei; e

f) A introdução ou modificação de taxas, subsídios e remunerações.

Neste mecanismo (ratificação), o Conselho de Ministros realiza o controlo dos instrumentos programáticos e dos actos administrativos e financeiros das entidades sujeitas à tutela, em momento posterior à aprovação dos referidos instrumentos e actos pelo órgão com poderes

[440] Cfr. Alíneas a), b), c), d), e) e f) do n° 2 e n° 6 do artigo 10 da Lei n° 5/2019, de 31 de Maio.

regulamentares, porém, antes da execução dos mesmos pelo órgão executivo. Ou seja, a execução material dos instrumentos programáticos e dos actos administrativos financeiros, deve a sua eficácia ao crivo prévio do Governo.

Do acima exposto, resulta patente a inversão dos reais objectivos e do sentido que se pretende com a descentralização. Se na descentralização está em destaque a valorização das iniciativas locais como factores de desenvolvimento das respectivas comunidades, é infundado pretender que seja da iniciativa do Governo Central condicionar a execução dos instrumentos programáticos e actos administrativos e financeiros aprovados por órgão representativos das populações locais. É que, na descentralização, os interesses locais determinam a formação do interesse nacional. Não se parte do interesse nacional para a definição dos interesses locais. Pelo contrário, é sim dos interesses locais que se formula o interesse nacional. Aliás, é mesmo isso que resulta da simbiose dos princípios da descentralização e da coordenação e articulação da Administração Pública, como factor da boa gestão administrativa, como se fez assente no Capítulo 7, dedicado aos Princípios Gerais dos Órgãos Executivos de Governação Descentralizada em Moçambique.

Refira-se que os interesses locais traduzem a expressão dos manifestos eleitorais e dos programas de governação eleitos pelos administrados, no âmbito do exercício da soberania prescrita nos n°s 1 e 2 do artigo 2 da CRM, pelo que, estes devem prevalecer sobre as determinações do Governo Central, posto que a este, impõe-se o respeito pelos interesses locais. Aliás, este é o espírito da disposição normativa do artigo 267 da CRM, ao definir os objectivos da descentralização em Moçambique.

Sumarizando, é das iniciativas e interesses locais que se deve compreender o interesse nacional, como factor da unidade nacional, ou seja, o interesse nacional é eficaz sempre que respeitar os interesses locais. Não pode por conseguinte, demandar-se que seja o interesse nacional a condicionar a eficácia dos interesses locais.

Conciliando a nossa posição tratada nos parágrafos precedentes, compreende-se que, as inconstitucionalidades aqui em alusão, nomeadamente, na tutela exercida pelo governo sobre os actos e contratos administrativos dos órgãos de governação descentralizada provinciais e das autarquias locais, são sintomáticas do que **Eduardo Chiziane** denominou como “O Retorno à Concentração e Centralização do Poder Administrativo em Moçambique.”

> … a propósito do dever de agir em conformidade com o princípio da Descentralização, Luís Matsinhe, invoca muito bem a necessidade de se respeitar o princípio constitucional de poder local, e recorda-nos que este princípio é o fundamento da descentralização administrativa territorial e constitui um direito fundamental que a lei não pode pôr em causa. Ele serve para lembrar ao legislador ordinário que as autarquias locais são o objecto central da autonomia e que não serão permitidas, pelo juiz constitucional, as restrições que não sejam necessárias ou proporcionais.[441]

O autor moçambicano em citação olha para a Descentralização sob duas dimensões, nomeadamente, a dimensão jurídica e a dimensão política.[442]

Na dimensão jurídica, a Descentralização corresponde ao sistema em que a função administrativa está confiada não apenas ao Estado, mas também a outras pessoas colectivas territoriais.

Na dimensão político-administrativa, a Descentralização ocorre quando os órgãos das autarquias locais, diga-se, das pessoas colectivas de população e território, são livremente eleitos pela respectiva população[443], quando a lei os considera independentes na órbita das suas atribuições e competências e quando estiverem sujeitos a formas atenuadas de tutela administrativa, em regra restrita ao controlo de legalidade.

Entende assim que em Moçambique se vive a recentralização, sustentando que em Moçambique, os Municípios, de uma maneira geral, estão sujeitos cada vez mais, a uma obediência ao Governo central, visto que se encontram sujeitas a formas intensas de controlo ou tutela administrativa.

Depreende-se que Chiziane procura ser modesto na sua abordagem, ao indiciar que, se a tutela do Estado sobre as autarquias locais (pessoas colectivas de população e território para o contexto actual) for refreada, não estará em causa a Descentralização. Mas, na verdade, no ordenamento jurídico moçambicano, estabelecido pela Constituição vigente, o princípio da Descentralização milita em paralelo com o princípio da autonomia dos órgãos descentralizados e, se assim se encontra delimitado pela Constituição, qualquer forma de controlo tutelar dos actos e contratos administrativos, ainda que seja ténue ou refreada constituirá a recentralização do Estado.

---

[441] CHIZIANE, Eduardo, *O Retorno à Concentração e Centralização do Poder Administrativo em Moçambique*, Maputo, 2011, pg. 19

[442] Chiziane, Eduardo, Ob.cit..., pgs. 48 e 49.

[443] No Estado de Direito, um dos direitos fundamentais expressa-se através da eleição dos respectivos órgãos representativos, pelo povo, traduzindo-se uma das garantias dos administrados contra os poderes absolutistas.

Há que insistir neste concreto que, o Estado moçambicano reconhece a existência de órgãos de controlo, que actuam guiados pelos princípios da independente, do rigor técnico e desinteressados, nomeadamente, os Tribunais Administrativos, cuja função atribuída pela norma do nº 2 do artigo 227 da Constituição é o controlo da legalidade dos actos e contratos administrativos, controlo exercido através da fiscalização prévia, fiscalização concomitante e a fiscalização sucessiva e ainda, as Inspecções-Gerais de Finanças e da Administração Pública.

É pois defensável no nosso ordenamento jurídico, o duplo controlo dos actos administrativos e de natureza financeira, dos órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais, por meio do exercício do controlo externo (pelo Tribunal Administrativo) e o controlo interno (pelas Inspecções-Gerais de Finanças, da Administração Pública e ainda pelos Órgãos de Controlo Interno de cada Unidade).

Outrossim, o mesmo não se pode dizer relativamente ao exercício do controlo através da tutela da legalidade e de mérito dos actos administrativos dos órgãos de governação descentralizada pelo Governo central, porquanto, ocorre a violação do princípio da separação de poderes, com a agravante da suspeita da constitucionalidade da actuação do Governo Central nesse âmbito.

Enfatiza-se, por conseguinte, o demérito do controlo tutelar exercido pelo Governo central aos órgãos de governação descentralizada, por violação igualmente do princípio da Descentralização dos poderes do Estado.

Aliás, no contexto actual das relações jurídico-administrativas, seja entre a Administração Pública e os administrados, como entre órgãos da Administração Pública, deixou de ser exigível a priorização da excussão das escadarias hierárquicas (exaustão dos meios graciosos), e ainda, o recurso primário aos órgãos da Administração Pública, como condição ou requisito de recurso aos tribunais judiciais com existência legal. No caso do Direito moçambicano, condimentam este entendimento, os acórdãos n°s 5/CC/2015, de 27 de Agosto; 8/CC/2015, de 24 de Setembro; 1/CC/2016, de 5 de Maio e 6/CC/2016, de 23 de Maio, nos termos dos quais foram declaradas inconstitucionais várias normas do ordenamento jurídico nacional que condicionam o acesso aos tribunais, à prévia exaustão ou sujeição dos diferendos à Administração Público.

Ora, por estas mesmas razões e considerando que já constitui jurisprudência o entendimento do Conselho Constitucional, questiona-se o valor jurídico dos actos do Governo emitidos com a finalidade de emperrar a acção dos órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais (pessoas colectivas públicas), sobretudo quando se sabe que estamos perante órgãos que à luz da Constituição gozam de autonomia e independência decorrendo desse facto a responsabilidade civil própria, distinta da responsabilidade civil do Estado. E mais;

O princípio da presunção da legalidade dos actos administrativos, que abunda no Direito Administrativo, não pode ser molestado por acto de outro órgão de igual natureza (entidade de Pessoa Colectiva Pública distinta), sendo este na verdade, seu concorrente no exercício do poder.

É função precípua dos tribunais, garantir e reforçar a legalidade, como factor de estabilidade jurídica, garantir o respeito pelas leis, assegurar os direitos e liberdades dos cidadãos, assim como os interesses jurídicos dos diferentes órgãos e entidades com existência legal.[444]

Assaca-se ainda da norma do n° 1 do artigo 211 em conjugação com o artigo 214, ambos da CRM, a primazia das decisões dos tribunais, mas também, a compreensão de ser enfadonho, sujeitar a actuação de um órgão da administração pública ao escrutínio prévio (condição de eficácia) de outro órgão de igual natureza, que age desprovido de independência e competência técnica, mesmo em afronta à acção de órgão que na sua actuação obedecem os princípios da independência e da competência técnica, nomeadamente, os órgãos de controlo interno e de controlo externo.

6.9.3. Equilíbrio entre os Princípios da Unidade do Estado, da Descentralização e da Subsidiariedade

No sistema de governação descentralizada moçambicano, os princípios da Unidade do Estado, da Descentralização e da Subsidiariedade confluem no artigo 8 da Constituição da República.

A doutrina qualifica os princípios aqui em alusão, como princípios da Administração Pública em sentido orgânico ou subjectivo, pois permitem delinear a forma como devem decorrer as relações entre sujeitos administrativos. Refira-se que os princípios ora em enunciação foram tratados no

[444] Cfr. n° 1 do artigo 211 da CRM.

Capítulo 5, dedicado às Formas de Estado e, no **Capítulo 7**, atinente aos Princípios Gerais dos OEGD em Moçambique. Por conseguinte, no presente ponto, cuidar-se à de expor, de forma sumária, o equilíbrio eficiente entre eles.

O **princípio da Unidade do Estado** funciona como guia e instrumento de controlo dos órgãos administrativos do Estado Unitário, porquanto, por um lado, limita o pluralismo de decisões estruturantes decorrentes do princípio da descentralização. Na organização administrativa do Estado Descentralizado, o Governo assume-se como o órgão superior da Administração Pública, na medida em que é a ele incumbido a missão aglutinadora dos interesses localizados, no processo de construção do interesse nacional, justificando-se por isso, a sua participação, ainda que sem direito a voto, nos centros do poder dos órgãos de governação descentralizada a todos os níveis.

No entanto, impõe-se a cautela da evicção de interferências que ofendam os parâmetros do poder democrático implantado através dos processos eleitorais. Há ainda à margem do quadro deste princípio, que respeitar a soberania única do Estado, que acomete aos órgãos de âmbito central, o dever de representação dos interesses nacionais, dentro da balança dos interesses locais.

O **princípio da Descentralização do Estado**, expressa o reconhecimento e valorização da existência e coexistência da pluralidade de entidades administrativas com atribuições e competências específicas para velarem pelo interesse dos administrados. O lado adverso da descentralização, é, como referenciado no Capítulo 7, Ponto 7.1, a centralização do poder, ou seja, o poder dentro do Estado reside em uma única entidade.

Na descentralização, os centros de poder de decisão e de imputação diferenciam-se conforme os níveis estabelecidos pela Constituição e, é nessa sequência que as interferências de uns na acção de outros, gera desconformidades governativas.

A descentralização caracteriza-se por congregar diferentes centros de decisão e de imputação de efeitos jurídicos que garantem também a protecção do princípio da separação de poderes. É nesse sentido que é possível fazer a distinção entre as funções políticas, legislativas e a administração e o Estado em si.[445]

[445] https://psicanalisarodireitoadministrativo16b.blogs.sapo,pt/os_principios_gerais_da_organização_9179.

Acresce a fonte em citação que, a Descentralização encera como objecto central a existência de outras pessoas colectivas públicas, para além do Estado, que igualmente prossigam interesses públicos, todavia, competência essa, que não seja própria do Estado.

Conclui pela dissecação acima que, é de particular importância no quadro da descentralização, a clarificação das competências do Estado e dos demais órgãos descentralizados, com recurso aos parâmetros estabelecidos pela Constituição. No entanto, tais competências complementam-se para melhor responderem aos interesses unitários do Estado.

Por último, temos o **princípio da Subsidiariedade do Estado**. À luz deste princípio, o que pode ser realizado por entidades de escalão inferior ou mais próximas aos administrados, não deverá ser feito pelas entidades públicas maiores ou mais distantes dos administrados, salvo constatando-se que aquelas não realizam as suas competências ou as realizam de forma ineficiente.[446]

Denota-se ser peculiar a ocorrência de determinadas premissas para que o órgão de escalão superior ou abrangente actue na esfera de outro órgão de escalão inferior, nomeadamente, a não realização das suas competências ou a sua realização de modo ineficiente. As concussões *retro* reconduzem-nos ao entendimento de que, a subsidiariedade é um princípio ao qual deverá lançar-se mão de forma sucessiva e não prévia, em respeito ao princípio da separação de poderes dentro do Estado Unitário. É nesta verte que na presente tese se reputa por inconstitucional, a determinação da ineficácia de actos dos órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais, decorrente da falta de sancionamento positivo prévio do Governo Central.

Enfatize-se que, não está a defender-se que os órgãos de governação descentralizada devam agir descumpridos do dever de sujeição a mecanismos de controlo. O controlo é necessário para todos os órgãos da Administração Pública, mas, deverá ocorrer de tal modo que não coloque em causa a autonomia de entes que gozam de autonomia administrativa, financeira e patrimonial e cuja responsabilidade civil é própria, os termos específicos do Direito Administrativo.

[446] IBIDEM.

6.10. Análise Comparativa entre Órgãos de Governação Descentralizada e os Órgãos Locais do Estado.

A revisão constitucional de 2018, teve em vista corporizar, sobretudo, a implantação dos Órgãos de Governação Descentralizada Provinciais e da Representação do Estado na Província. Foi estabelecido através do artigo 277, nº 1 da Constituição, que os órgãos provinciais são a Assembleia Provincial, o Governador Provincial e o Conselho Executivo Provincial. O nº 2 do mesmo artigo determina que o Representante do Estado na Província é um órgão de representação do Estado nas **áreas exclusivas e de soberania do Estado**.

Regra geral, constituem áreas exclusivas de soberania do Estado, as respeitantes às instituições de defesa e segurança, ordem pública, fiscalização de fronteiras, emissão de moeda e das relações diplomáticas.

Com fundamento nas normas do nº 4 do artigo 279 e nº 2 do artigo 277, foram aprovadas a Lei nº 4/2019, de 31 de Maio – Lei atinente ao Quadro Legal dos Órgãos Executivos de Governação Descentralizada Provincial e a Lei nº 7/2019, de 31 de Maio – Lei sobre o Quadro Legal da Organização e do Funcionamento dos Órgãos de Representação do Estado nas Províncias.

As Leis nºs 4/2019 e 7/2019, ambas de 31 de Maio, definem os quadros legais dos respectivos órgãos, estabelecendo os princípios recomendadores da actuação de cada um dos órgãos.

Do examinar das estruturas das duas leis comprova-se que ambas estão constituídas de igual número de capítulos – VII, sendo os mesmos coincidentes no respeitante às matérias em tratamento, muito embora tenham sido adoptadas algumas particularidades que, do ponto de vista prático, traduzem distinções insignificantes por não representarem questões de fundo.

Para dar corpo às Leis nºs 4/2019 e 7/2019, ambas de 31 de Maio, foram aprovados, os respectivos regulamentos, contidos, respectivamente, no Decreto nº 64/2020, de 7 de Agosto, e Decreto nº 63/2020, de 7 de Agosto.

É sobretudo no âmbito da indagação das estruturas organizativas e das competências contidas nos diplomas legais referenciados no parágrafo precedente que se concentrará a análise comparativa

dos Órgãos de Governação Descentralizada Provincial com os Órgãos de Representação do Estado na Província, conforme segue:

6.10.1. Sistema Orgânico e Competências dos Órgãos de Governação Descentralizada Provinciais

Na sua essência e de acordo com o estabelecido no artigo 2 do regulamento das normas de organização, competências e o funcionamento dos órgãos executivos de governação descentralizada provincial, aprovadas pelo Decreto nº 64/2020, de 7 de Agosto, os órgãos executivos de governação descentralizada provincial são pessoas colectivas de direito público, dotadas de personalidade jurídica, autonomia administrativa, patrimonial e financeira.

Do ponto de vista estrutural, o sistema orgânico do Conselho Executivo Provincial compreende a existência de um Gabinete de apoio directo e imediato ao Governador de Província, e onze Direcções Provinciais, em observância à imposição do disposto no artigo 6 do Regulamento aprovado pelo Decreto nº 64/2020, de 7 de Agosto.

As Direcções Provinciais actuam ou exercem as suas funções nos seguintes âmbitos:

1) Plano e Finanças;
2) Saúde;
3) Educação;
4) Agricultura e Pescas;
5) Obras Públicas;
6) Transporte e Comunicações;
7) Indústria e Comércio;
8) Género, Criança e Acção Social;
9) Juventude, Emprego e do Desporto;
10) Cultura e Turismo (DPCT); e
11) Desenvolvimento Territorial e Ambiente.

De um modo geral, na sua actuação, as Direcções Provinciais se desdobram em actividades específicas de execução de programas e planos definidos pelo Conselho Executivo Provincial; orientação e apoio às unidades económicas e sociais; garantia da gestão dos recursos humanos afectos ao sector; preparação e execução do orçamento da direcção; elaboração da conta de

gerência; execução das competências previstas em leis específicas relacionadas com os respectivos sectores de actividade; implementação de políticas nacionais com base nos planos e decisões do Conselho Executivo Provincial; direcção e controlo das actividades dos órgãos e instituições do sector e prestação de poio técnico-metodológico e administrativo; promoção da participação de organizações e associações na materialização da política definida para a respectiva área de actuação; sistematização de informações sobre a situação social e económica na respectiva área de actuação; promoção de acções de prevenção e combate à exclusão social; e assessoraria ao Conselho Executivo Provincial nas matérias referentes ao sector.[447]

No que respeita à estrutura orgânica e Competências dos Órgãos de Representação do Estado na Província, depreende-se existirem dois órgãos de representação do Estado ao nível de Província, designadamente, o Secretário do Estado e o Conselho dos Serviços Provinciais de Representação do Estado.[448]

Tal como sucede com o Conselho Executivo Provincial, do ponto de vista da estrutura organizativo-funcional, destaca-se a existência de um Gabinete de apoio directo e imediato ao Secretário de Estado na Província, dirigido por um Director do Gabinete, e ainda oito Serviços Provinciais, dirigidos por Directores de nível Provincial, em observância à imposição do disposto nos artigos 7 e 8, ambos do Regulamento aprovado pelo Decreto nº 63/2020, de 7 de Agosto.

Os Serviços Provinciais de Representação do Estado actuam nas áreas específicas de:

1. Economia e Finanças;
2. Actividades Económicas;
3. Assuntos Sociais;
4. Infra-estruturas;
5. Justiça e Trabalho;
6. Ambiente;
7. Combatentes; e
8. Saúde.

[447] Cfr. artigo 10 do Regulamento aprovado pelo Decreto nº 64/2020, de 7 de Agosto.
[448] Vide o artigo 3 do Regulamento aprovado pelo Decreto nº 63/2020, de 7 de Agosto.

De acordo com o instituído no artigo 12 do Regulamento aprovado pelo Decreto nº 64/2020, de 7 de Agosto, integram as funções gerais dos Serviços de Representação do Estado na Província: *a* garantia da implementação de planos e programas aprovados e definidos centralmente; *a* garantia da gestão de recursos humanos, patrimoniais e financeiros do Estado ao nível da Província; *a* orientação e apoio das unidades económicas e sociais dos respectivos sectores de actividade; a garantia da implementação de políticas nacionais com base nos planos e decisões dos órgãos centrais de acordo com as necessidades de desenvolvimento territorial; *a* direcção das actividades dos órgãos e instituições da respectiva área de actuação, garantindo o apoio técnico e metodológico; a promoção da participação de organizações e associações da sociedade civil nas respectivas áreas de actuação; e assessoria do Secretário de Estado na Província nas matérias do respectivo sector.

Denota-se que a essência dos Serviços de Representação do Estado na Província, integrados no Conselho de Representação do Estado, traduz-se numa actuação de gestão diária em domínios sectoriais de actividades, tal como sucede com as Direcções Provinciais que integram o Conselho Executivo Provincial. Ou seja, constata-se a inexistência de diferenças no que respeita ao objecto visado, quer pelos Serviços de Representação do Estado, bem como pelas Direcções Provinciais, factos que suscitam dúvidas e questionamentos sobre a pertinência e economicidade da coexistência ao nível de Província, dos dois órgãos de igual natureza (órgãos da Administração Pública).

Nesta ordem de percepção, propugna assentar, com base nos ensinamentos de **Marcello Caetano**[449] que, para o desempenho das atribuições de certa pessoa colectiva, a competência deve ser conferida de tal modo que esteja perfeitamente definido qual o órgão competente para cada acto. Se a repartição não está feita claramente, podem resultar daí os conflitos de competência positivos, quando dois órgãos reivindicam para si o poder de praticar o mesmo acto, e, conflitos negativos de competência, quando dois órgãos sucessivamente solicitados se reputam incompetentes para a prática de certo acto.

Lograr tal desiderato impõe a observância de determinados princípios angulares do Direito Administrativo, sendo que, **Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo** entendem que, os princípios são as ideias centrais de um sistema, estabelecendo suas directrizes e conferindo a ele um sentido

[449] CAETANO, Marcello, *Princípios Fundamentais de Direito Administrativo*, Editor: Edições Almedina.SA, Avenida Fernão Magalhães, n.º 584, 3ª Reimpressão portuguesa, Coimbra, 1977, página 117.

lógico, harmonioso e racional, o que possibilita uma adequada compreensão de sua estrutura. Os princípios determinam o alcance e o sentido das regras de um dado subsistema do ordenamento jurídico, balizando a interpretação e a própria produção normativa.[450]

Importa ter-se presente que os princípios usados em Direito Administrativo, são fundamentalmente de dois tipos: organização e funcionamento, de harmonia com o plasmado na Lei n.º 7/2012, de 8 de Fevereiro, e na Lei n.º 14/2011, de 10 de Agosto, sendo certo que têm dupla função, tal como pode-se demonstrar, recorrendo à autoridade de **Marcelo Rebelo de Sousa**: "Os princípios organizativos e funcionais da administração pública, têm, portanto, uma função mista: permitindo por um lado a melhor prossecução do interesse público e a protecção das posições jurídicas activas dos particulares."[451]

O que se pretende aqui sublinhar, é que a lei ao delinear atribuições e competências que resultem no desempenho de tarefas similares por dois órgãos de idêntica natureza numa mesma circunscrição territorial, coloca em choque os valores protegidos por princípios basilares do agir específico da Administração Pública, essencialmente quando se pretende sobrelevar um sistema administrativo descentralizado.

O conflito de atribuições e competência patente no modelo de descentralização adoptado por Moçambique enfraquece a mérito que se espectava do novo sistema de Administração Pública, facto que coloca desafios para uma rápida reforma deste modelo.

Os cultores do Direito Administrativo advogam que, constituem princípios de grande relevância para organização e funcionamento do Estado no exercício da função administrativa, de entre outros, os seguintes: aproximação do serviço público aos cidadãos, eficiência, descentralização e desconcentração.

Considerando que o Estado efectuou um esforço significativo com a criação de Órgãos Executivos de Governação Descentralizada, e é notório que estes se encontram próximos dos cidadãos em cada unidade territorial onde estão implantados, representa um retrocesso para o Sistema de Governação moçambicano, a atribuição de idênticas competências a um outro órgão

[450] ALEXANDRINO, Marcelo e PAULO, Vicente, *Direito Administrativo Descomplicado*, 20ª Edição, Justiça do Trabalho - 2ª Região, Serv. Distribuição e Feitos 1º Grau de São Paulo – Capital, 2012, página 228.
[451] SOUSA, Marcelo Rebelo, *Lições de Direito Administrativo*, Vol. 1, Lisboa, Lex, 1999, pg. 148.

desconcentrado para agir numa mesma jurisdição territorial. Cabe frisar que o princípio da eficiência num dos seus desdobramentos, propugna a rapidez de actuação, o que não se consegue quando pela coexistência de vários órgãos de idêntica natureza, o administrado é colocado na situação de falta de clareza sobre o órgão ao qual deverá recorrer para rapidamente encontrar a solução ou resposta das suas preocupações.

Na verdade, a ideia fulcral dos institutos da descentralização e desconcentração que são técnicas fundamentais de Administração, é tornar ágil e flexível o exercício de funções administrativas, o que não se alcança mediante outorga dos mesmos poderes para mais do que um órgão administrativo dentro do mesmo território.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente tese fixou como seu objecto principal a análise dos **fundamentos jurídico-constitucionais do controlo dos actos e contratos administrativos dos órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais, exercido pelo Governo Central, no Contexto do novo modelo de organização administrativa adoptado pelo Estado moçambicano.**

De acordo com a abordagem feita nos Capítulos precedentes, o modelo de organização administrativa ora em vigor é novo, pois há que tomar em consideração que o território que hoje constitui a República de Moçambique, antes da sua afirmação como Estado, nos vários períodos da sua história, sempre conheceu determinadas formas de organização, muito embora existam autores que tendem a construir a ideia de que as estruturas administrativas organizadas só tiveram expressão por volta do século XVIII, influenciados pela dominação colonial portuguesa.

Mas, o facto é que, a História Geral de África é recorrente em reconhecer que a definição das fonteiras que actualmente delimitam os territórios dos actuais Estados africanos, incluindo Moçambique, fundou-se na coexistência entre reinos e chefaturas africanas.

No período anterior à dominação colonial, Moçambique estava organizado em unidades territoriais não uniformes e o poder político se encontrava concentrado num chefe e noutras vezes, num colectivo de responsáveis por orientar a vida das populações do território sob seu domínio. Estes domínios traduziam estruturas administrativo-governativas de dois tipos: Umas centralizadas e outras descentralizadas.

Constitui um dos exemplos das sociedades de governação centralizadas, caracterizadas pela sua heterogeneidade e sob ordens de um Senhor detentor de poder supremo e auxiliado por um corpo de agentes administrativos e judiciais, o Estado de Gaza, instituído no princípio do século XIX, cujo domínio territorial teve expressão na faixa entre os Rios Incomati e Zambeze.

Este modelo de organização administrativa é o que maior expressão teve quer em Moçambique como na África em geral, nas quais o Chefe, gozava da legitimidade tradicional no seio da sociedade.

Pouco expressiva, foi a organização que priorizava a existência da tribo e as correlativas linhagens. Nestas, inexistia o poder centralizado por isso, a riqueza não constituía factor de relevância.

Analisada a situação actual da organização administrativa do país, pode se afirmar que o actual modelo de organização administrativa é inspirado naqueles modelos tradicionais, com a particularidade de que dois modelos tradicionais se encontram agora enformados por uma mesma base jurídica que os dá forma e conteúdo – a Constituição.

O contexto da organização político-administrativo vigente em Moçambique compreende simultaneamente a existência de um poder centralizado e /ou concentrado que compreende a existência dos Órgãos Locais do Estado, nomeadamente, as Secretarias de Estado nas Províncias e na Cidade de Maputo, abarcando igualmente o poder implantado nos Distritos, Postos Administrativos e Localidades, cuja missão é a representação do poder central do Estado.

Noutra dimensão, tem-se o poder descentralizado que ao pé da lei traduz-se no modelo de governação descentralizada, caracterizado pela existência de órgãos eleitos que no desempenho das suas atribuições e competências encontra outra das particularidades, que os distingue da governação centralizada, a existência de autonomia administrativa, financeira e patrimonial. Nestes, encontram-se os órgãos de governação descentralizada provinciais e da Cidade de Maputo.

A peculiaridade deste modelo conjugado ou misto (por congregar a coexistência dos órgãos de governação descentralizada e órgão locais do Estado), expressa-se na confrontação de princípios jurídicos que enformam a interacção e coexistência entre entidades administrativas autónomas sujeitas ao controlo administrativo e financeiro do Estado-Administração, através do Governo Central. Ficou assente que Moçambique, sendo um Estado de Direito Democrático, adoptou um modelo de governação conjugado ou misto, que ao nível local das províncias e dos distritos, concebe a coexistências de duas estruturas governativas distintas.

É daí que, analisadas as atribuições e competências dos órgãos de governação descentralizada e dos órgãos de representação do Estado, fica assente a fragilidade do modelo de organização administrativa moçambicano, porquanto, por um lado, é evidente o conflito de atribuições e competências entre os referidos órgãos da Administração Pública e, por outro, denota-se a limitação do poder de gestão administração e financeira e consequentemente, da autonomia dos órgãos de governação descentralizada.

No que concerne ainda à coexistência entre órgãos de governação descentralizada e os órgãos de representação do Estado nas províncias e na Cidade de Maputo, não é de menor relevância assinalar que tal significa um esforço adicional no Orçamento do Estado em virtude de dever ser alocado para garantir a gestão e funcionamento de dois órgãos justapostos na mesma jurisdição territorial e a servir a mesma população.

No panorama geral, a organização, a estruturação e o funcionamento do Estado moçambicano compreende a existência ao nível local (nas províncias e nos distritos), de órgãos e serviços administrativos integrados em estruturas vertical e horizontal, relativamente ao poder central exercido pelo Governo.

Na estrutura verticalmente organizada, foram concebidos os serviços de representação do Estado em cada jurisdição provincial, cuja superintendência está a cargo de um Secretário de Estado, nomeado pelo Presidente da República[452], estando projectados para vigorarem a partir da próxima época das eleições gerais, o estabelecimento efectivo dos serviços de representação do Estado ao nível dos Distritos. Trata-se de serviços que corporizam, em sentido mais estrito, os já conhecidos Órgãos Locais do Estado que vem sendo regulamentados pela Lei nº 8/2003, de 19 de Maio e sua legislação complementar.

Esta vertente de organização caracteriza-se por integrar órgãos e serviços cuja actividade é de efectivo prolongamento do Estado, associado como uma das suas particularidades, o domínio exclusivo sobre as questões consideradas como sendo da reserva de soberania do Estado.

Do outro ponto de organização, encontram-se, como acima referenciado, os órgãos da Administração Pública desenquadrados da estrutura vertical amplamente submetida à subordinação hierárquica. Estes, obedecem a uma organização horizontal quando confrontados com o poder do Estado, posto que, por um lado, não se subordinam hierarquicamente aos órgãos da Administração do Estado – são os órgãos de governação descentralizada e as autarquias locais.

Os órgãos executivos de governação descentralizada e das autarquias locais têm um órgão administrativo singular, que promana da eleição através do voto periódico das respectivas populações dos territórios das províncias e das jurisdições das cidades e vilas autárquicas,

[452] À luz do nº 3 do artigo 24 da Lei nº 7/2019, de 31 de Maio, "O Secretário de Estado na Província é nomeado e empossado pelo Presidente da República."

respectivamente, os Governadores Provinciais e os Presidentes dos Conselhos Autárquicos. Acompanham a acção dos executivos provinciais e autárquicos, as correlativas Assembleias, sendo órgãos representativos e com poderes deliberativos.

Por força de comandos constitucionais, quer os órgãos de governação descentralizada provinciais e distritais, bem como as autarquias locais, gozam de autonomia administrativa, financeira e patrimonial. Não obstante encontrar-se expressamente referenciada a questão da autonomia, acontece que, sobre ela se sobrepõe o poder tutelar do Estado, facto que levanta questionamentos sobre o grau de autonomia dos órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais, que à final, é tida como sendo uma **autonomia-limitada**.

Infere-se que o legislador constituinte ao adoptar o regime da tutela administrativa e financeira dos órgãos de governação descentralizada provinciais e distritais e das autarquias locais pretendeu estabelecer limitação ao grau de autonomia de acção por parte daqueles órgãos.

A tutela de legalidade e de mérito sobre os actos e contratos administrativos, exercida pelo Estado, sobre os órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais encontra fundamentação em legislação ordinária com amparo constitucional. Todavia, o poder de controlo, decorrente da tutela administrativa e financeira é de mérito questionável, se se tomar em linha de consideração a existência das já mencionadas antinomias jurídicas entre princípios constitucionais.

Tem-se que, os princípios da Constituição que determinam a tutela do Estado sobre a legalidade e mérito dos actos e contratos administrativos dos órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais gozam de grau de hierarquia inferior, relativamente aos princípios que impõem a autonomia e a separação dos poderes do Estado.

Estando os poderes do Estado especialmente destrinçados na Constituição da República, de modo a evitar-se conflitos orgânicos de competências, que é um dos factores de instabilidade jurídica, mostra-se incaracterístico e conflituoso permitir que um órgão administrativo seja sujeito ao controlo de legalidade e de mérito por um outro órgão de igual natureza, sendo de domínio comum que as mesmas competências foram atribuídas a um órgão judicial (o Tribunal Administrativo), sendo que as decisões deste órgão judicial sobrepõem-se sobre as decisões de qualquer outro órgão, conforme se dispõe no artigo 214 da Constituição ao estabelecer que “As decisões dos tribunais

são de cumprimento obrigatório para todos os cidadãos e demais pessoas jurídicas e prevalecem sobre as de outras autoridades."

Esta norma da Constituição deixa claro que, primeiro, é patente no ordenamento jurídico moçambicano, o conflito de competências entre o Tribunal Administrativo e o Governo, no que concerne aos efeitos externos do controlo exercido por cada um destes órgãos, e, em segundo lugar, denota-se que, o esforço que resulta do cumprimento das decisões emitidas pelo Governo Central no âmbito do poder tutelar sobre os órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais é, em última análise, de insignificante relevância para o mundo jurídico, pois pode o mesmo ser irradiado da ordem jurídica, por consequência da prolação de uma decisão dos tribunais competentes nessa mesma matéria ou questão controvertida.

Por consequência do conflito de competências enunciado no parágrafo precedente, o artigo 272 da Constituição e a Lei nº 5/2019, de 31 de Maio, são de constitucionalidade duvidosa, por estarem no geral em contradição com os artigos 267, 269, 227, nº 2 e 134, todos da Constituição, porquanto, estes, revestem-se de natureza de princípios constitucionais de hierarquia superior relativamente ao princípio contido no artigo 272 da mesma Constituição.

Perante as conclusões acima vertidas sugere-se:

i. A reforma legislativa com o propósito de clarificar as atribuições e competências entre os órgãos de governação descentralizada incluindo as autarquias locais e os serviços de representação local do Estado;
ii. Para garantir o controlo local dos serviços de soberania do Estado, o Secretário do Estado devia exclusivamente superintender os serviços como tais alistados pela Constituição;
iii. Restruturação dos Conselhos de Representação do Estado. O Secretário de Estado devia fazer-se assistir por um corpo de três a cinco Assistentes ou Assessores para as áreas de reserva de representação do Estado, decorrente de matérias específicas de soberania e de reserva exclusiva do Estado.
iv. Concessão de plena autonomia administrativa e financeira para os órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais e a potenciação dos órgãos de controlo externos e internos, nomeadamente, o Tribunal Administrativo, o Ministério

Público e as Inspecções-Gerais Administrativas e de Finanças, com recurso ao privilégio da independência financeira e uma política salarial consolidada;

v. Adopção de uma Lei de Bases Gerais Sobre a Descentralização Administrativa, que seria uma Lei comum para os órgãos de governação descentralizada e das autarquias locais, porquanto, os actuais órgãos de governação descentralizada foram inspirados da experiência de descentralização adoptada com a implantação das autarquias locais no país, e, na prática, os órgãos de governação descentralizada provinciais são as autarquias locais de nível provincial. A única diferença é que as autarquias locais são criadas por lei ordinária e, em contraponto, os órgãos de governação decentralizada promanam directamente da Constituição.

vi. O aprofundamento da descentralização administrativa, compreende uma Administração Pública constituída pelo Estado, órgãos de governação descentralizada e autarquias locais. Fica assim mais evidente que o Estado deixou de ser o único ente da Administração Pública que estabelece relações de trabalho com os administrados, daí que, se propõe a adequação da denominação do instrumento jurídico que vincula a Administração Pública aos administrados, em, material laboral, o actual Estatuto Geral dos Funcionário e Agentes do Estado (EGFAE), por um **Estatuto Geral dos Funcionários e Agentes da Administração Pública** – EGFAAP.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. Legislação

i. MOÇAMBIQUE, República Popular de, ***Constituição da República Popular de Moçambique*** (1975), in Boletim da República, I Série, nº 1, de 25 de Junho.

ii. REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, ***Constituição da República*** (1990), in Boletim da República, I Série, nº 44, de 2 de Novembro.

iii. _____, ***Constituição da República*** (2004), in Boletim da República, I Série,51, de 22 de Dezembro.

iv. **_____,*Constituição da República*** (2018), in Boletim da República, I Série, nº 115, de 12 de Junho.

v. REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL, ***Constituição da República Federativa do Brasil*** (1988), in Emenda Constitucional nº 101, de 03 de Julho de 2019.

vi. REPÚBLICA POPULAR DE MOÇAMBIQUE, Lei nº 5/78, de 22 de Abril, Regulamenta as funções, tarefas, composição e funcionamento dos Governos Provinciais, in Boletim da República, I Série, nº 48, de 22 de Abril.

vii. _____, Lei nº 6/78, de 22 de Abril, Extingue os corpos administrativos, nomeadamente, as Câmaras Municipais e Juntas Locais e os Serviços da Administração Civil, in Boletim da República, I Série, nº 48, de 22 de Abril.

viii. _____, Lei nº 7/78, de 22 de Abril, Cria os Conselhos Executivos das Assembleias Distritais e Conselhos Executivos das Assembleias de Cidade, in Boletim da República, I Série, nº 48, de 22 de Abril.

ix. REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei nº 3/94, de 13 de Setembro, Aprova o quadro institucional dos distritos municipais, in Boletim da República, I Série, nº 37, de 13 de Setembro.

x. _____, Lei nº 13/1992, de 14 de Outubro, Acordo Geral de Paz de Moçambique, in Boletim da República, I Série, nº 42, de 14 de Outubro.

xi. _____, Lei nº 2/97, de 18 de Fevereiro, Aprova o Quadro Jurídico para a Implantação das Autarquias Locais, in Boletim da República, I Série, nº 7, de 18 de Fevereiro.

xii. _____, Lei nº 10/97, de 31 de Maio, Cria municípios de cidades e vilas em algumas circunscrições territoriais, in Boletim da República, I Série, nº 22, de 31 de Maio.

xiii. _____, Lei nº 8/2003, de 19 de Maio, revista pela Lei nº 11/2005, de 10 de Junho, Estabelece princípios e normas de organização, competências e funcionamento dos órgãos do Estado nos escalões de província, distrito, posto administrativo e de localidade, in Boletim da República, I Série, nº 20, de 19 de Maio.

xiv. _____, Lei nº 1/2008, de 16 de Janeiro, Define o regime financeiro, orçamental e patrimonial das autarquias locais e o Sistema Tributário Autárquico, in Boletim da República, I Série, nº 3 de 16 de Janeiro.

xv. _____, Lei nº 14/2011, de 10 de Agosto, Regula a formação da vontade da Administração Pública e estabelece as normas de defesa dos direitos e interesses dos particulares, in Boletim da República, I Série, nº 32, de 10 de Agosto.

xvi. _____, Lei nº 7/2012, de 8 de Fevereiro, Lei de Bases Gerais da Organização e Funcionamento da Administração Pública, in Boletim da República, I Série, nº 6, de 8 de Fevereiro.

xvii. _____, Lei nº 16/2012, de 14 de Agosto, Lei de Probidade Pública, in Boletim da República, I Série, nº 32 de 14 de Agosto.

xviii. Lei nº 24/2013, de 1 de Novembro, alterada e republicada pela Lei nº 7/2015, de 6 de Outubro, Lei Orgânica da Jurisdição Administrativa, in Boletim da República, I Série, nº 79, de 6 de Outubro.

xix. _____, Lei nº 7/2014, de 28 de Fevereiro, Regula os procedimentos atinentes ao processo administrativo contencioso, in Boletim da República, I Série, nº 18 de 28 de Fevereiro.

xx. _____, Lei nº 14/2014, de 14 de Agosto, alterada e republicada pela Lei nº 8/2015, de 6 de Outubro, Lei da Organização, Funcionamento e Processo da Secção de Contas do Tribunal Administrativo, in Boletim da República, I Série, nº 79, de 6 de Outubro.

xxi. _____, Lei nº 12/2016, de 30 de Dezembro, Atinente à revisão pontual da Lei nº 13/2014, de 17 de Julho (Regimento da Assembleia da República), in Boletim da República, I Série, nº 156 de 30 de Dezembro.

xxii. _____, Lei nº 10/2017, de 1 de Agosto, Aprova o Estatuto Geral dos Funcionários e Agentes do Estado, abreviadamente designado por EGFAE, in Boletim da República, I Série, nº 119, de 1 de Agosto.

xxiii. _____, Lei nº 3/2019, de 31 de Maio, Estabelece o quadro jurídico para a eleição dos membros das Assembleias Provinciais e do Governo de Província, in Boletim da República, I Série, nº 105, de 31 de Maio.

xxiv. _____, Lei nº 4/2019, de 31 de Maio, Estabelece os princípios, as normas de organização as competências e o funcionamento dos órgãos executivos de governação descentralizada provincial, in Boletim da República, I Série, nº 105, de 31de Maio.

xxv. _____, Lei nº 5/2019, de 31 de Maio, Estabelece o quadro legal da tutela do Estado a que estão sujeitos os órgãos de governação descentralizada provincial e das autarquias locais, in Boletim da República, I Série, nº 105, de 31 de Maio.

xxvi. _____, Lei nº 6/2019, de 31 de Maio, Estabelece o quadro sobre a organização, composição e o funcionamento da Assembleia Provincial, in Boletim da República, I Série, nº 105, de31 de Maio.

xxvii. _____, Lei nº 7/2019, de 31 de Maio, Estabelece o quadro legal sobre a organização, composição e o funcionamento dos órgãos de representação do Estado na província, in Boletim da República, I Série, nº 105, de 31 de Maio.

xxviii. _____Lei nº 11/2019, de 12 de Setembro, Aprova o Acordo de Paz e Reconciliação Nacional, assinado em Maputo, a 6 de Agosto de 2019, in Boletim da República, I Série, nº 178, de 12 de Setembro.

xxix. _____, Lei nº 16/2019, de 24 de Setembro, Define o Regime Financeiro e Patrimonial dos Órgãos de Governação Descentralizada Provincial, in Boletim da República, I Série, nº 186, de 24, de Setembro.

xxx. _____, Lei nº 14/2020, de 23 de Dezembro, Estabelece os princípios e normas de organização e funcionamento do Sistema de Administração Financeira do Estado (SISTAFE), in Boletim da República, I Série, nº 246, de 23 de Dezembro.

xxxi. _____, Lei nº 24/2022, de 21 de Janeiro, Lei Orgânica do Conselho Constitucional, in Boletim da República, I Série, nº 15, de 21 de Janeiro.

xxxii. _____, Decreto nº 45/2009, de 14 de Agosto, aprova o Regulamento da Inspecção do Trabalho, in Boletim da República, I Série, nº 32, de 14 de Agosto.

xxxiii. _____, Decreto nº 60/2013, de 29 de Novembro, Cria a Inspecção-Geral de Finanças e aprova o respectivo regime de actividades, in Boletim da República, I Série, nº 96, de 29 de Novembro.

xxxiv. _____, Decreto nº 5/2016, de 8 de Março, Regulamento de Contratação de Empreitada de Obras Públicas, Fornecimento de Bens e Prestação de Serviços ao Estado, in Boletim da República, I Série, nº 28, de 8 de Março.

xxxv. _____, Decreto nº 5/2018, de 26 de Fevereiro, Aprova o Regulamento do Estatuto Geral dos Funcionários e Agentes do Estado, in Boletim da República, I Série, nº 40, de 26 de Fevereiro.

xxxvi. _____, Decreto nº 81/2019, de 20 de Setembro, BR nº 184, de 20 de Setembro (Aprova o Regulamento da Actividade de Auditoria Interna do Sector Público).

xxxvii. _____, Decreto nº 2/2020, de 8 de Janeiro, estabelece as normas de organização, as competências e o funcionamento dos órgãos executivos de governação descentralizada provinciais, in Boletim da República, I Série, nº 5, de 8 de Janeiro.

xxxviii. _____, Decreto nº 24/2020, de 30 de Abril, Cria a Inspecção-Geral da Administração Pública, in Boletim da República, I Série, nº 82, de 30 de Abril.

xxxix. _____, Decreto nº 25/2020, de 19 de Junho, aprova o Estatuto Orgânico da Inspecção Geral da Administração Pública, in Boletim da República, I Série, nº 117, de 19 de Junho.

xl. _____, Decreto nº 63/2020, de 7 de Agosto, Regulamenta a Lei n.º 7/2019, de 31 de Maio, que estabelece o quadro legal da organização e do funcionamento dos Órgãos de Representação do Estado na Província e revoga os Decretos n°s 5/2020, de 10 de Fevereiro e 16/2020, de 30 de Abril, in Boletim da República, I Série, nº 151, de 7 de Agosto.

xli. _____, Decreto nº 64/2020, de 7 de Agosto, Regulamenta a Lei n.º 4/2019, de 31 de Maio, que estabelece o quadro legal dos princípios, das normas de organização, das competências e do funcionamento dos Órgãos Executivos de Governação

Descentralizada Provincial e revoga os Decretos n°s 2/2020, de 8 de Janeiro e 15/2020, de 13 de Abril, in Boletim da República, I Série, nº 151, de 7 de Agosto.

xlii. _____, Decreto nº 23/2004, de 20 de Agosto, aprova o Regulamento do Sistema de Administração Financeira do Estado (RSISTAFE), in Boletim da República, I Série, n° 33, de 20 de Agosto.

xliii. _____, Decreto nº 6/2017, de 6 de Março, Introduz alterações ao Regulamento do Sistema de Administração Financeira do Estado.

xliv. _____, Decreto nº 30/2001, de 15 de Outubro, Aprova as Normas de Funcionamento dos Serviços da Administração Pública, in Boletim da República, I Série, nº 41, de 15 de Outubro.

xlv. _____, Decreto nº 65/2003, de 31 de Dezembro, Designa o representante da Administração do Estado nas circunscrições territoriais cuja área de jurisdição coincide total ou parcialmente com a da autarquia local, in Boletim da República, I Série, nº 53, de31 de Dezembro.

xlvi. _____, Resolução nº 3/2015, de 26 de Junho, Aprova o Estatuto Orgânico da Inspecção-Geral de Finanças, in Boletim da República, I Série, nº 51, de 26 de Junho.

xlvii. _____, Resolução nº 18/2020, de 26 de Maio, Aprova o Qualificador Profissional da função de Director Provincial, in Boletim da República, I Série, nº 99, de 26 de Maio.

xlviii. _____, Diploma Ministerial nº 15/2021, de 1 de Fevereiro, aprova o Estatuto Orgânico do Gabinete do Secretário de Estado na Província, in Boletim da República, I Série, nº 21, de 1 de Fevereiro.

xlix. REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL, Decreto-Lei nº 200/1967, de 25 de Fevereiro, Dispõe sobre a Organização da Administração Federal, estabelece directrizes para a Reforma Administrativa e dá outras providências.

l. REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Acordo de Cessação de Hostilidades Militares entre o Governo da República de Moçambique e o Partido Renamo, de 5 de Setembro de 2014.

li. _____, Acordo de Cessação de Hostilidades Militares entre o Governo da República de Moçambique e o Partido Renamo, de 1 de Agosto de 2016.

lii. Convenção de Viena Sobre o Direito dos Tratados, de 23 de Maio de 1969.

liii. Declaração Universal dos Direitos Humanos.

liv. NAÇÕES UNIDAS, *Declaração Universal dos Direitos Humanos*, Paris, de 10 de Dezembro de 1948 (Resolução 217 A III).

1. Jurisprudência

i. REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Tribunal Administrativo, 1ª Sub-Secção da Secção de Contas Públicas, Acórdão nº 02/2021, de 22 de Fevereiro.

ii. _____, Tribunal Administrativo Provincial de Sofala, Acórdão nº 02/TAPS-CV/2020, de 05 de Agosto.

iii. _____, Tribunal Administrativo Provincial de Cabo Delgado,Vistos concedidos nos Processos nºs 1317/2020 e 1316/2020.

iv. _____, Tribunal Administrativo Provincial de Gaza,Visto Concedido no Processo nº 2232/2020.

v. _____, Tribunal Administrativo Provincial da Zambézia, Visto Concedido no Processo nº 5460/2020.

2. Literatura

i. ACCIOLY, Hildebrando, at. All, *Manual de Direito Internacional Público*, 20ª Edição, Saraiva, 2012.

ii. AGRA, Walber de Moura, *Curso de Direito Constitucional*, 9ª Edição, Belo Horizonte, 2018.

iii. ALEXANDRINO, Marcello; PAULO, Vicente, *Direito Administrativo Descomplicado*, 20ª Edição, São Paulo, 2012.

iv. ALBUQUERQUE, *Mouzinho de, Moçambique* – 1896 a 1898, Vol. II, 1934.

v. ALMEIDA, Mário Aroso de, *Teoria Geral do Direito Administrativo: Temas Nucleares*, Almedina, 2012.

vi. AMARAL, Diogo Freitas do, *Curso de Direito Administrativo*, Vol. 1, 2ª Edição, Almedina, Coimbra, 1998.

vii. _____, Diogo Freitas do, *Curso de Direito Administrativo*, Vol. 1, 2ª Edição, Almedina, Coimbra, 2000.

viii. _____, Diogo Freitas do, *Curso de Direito Administrativo*, Vol. II, 2ª Edição, Almedina, Coimbra, 2000.

ix. ANDRADE, José Carlos Vieira de, *Lições de Direito Administrativo*, 5ª Edição, Coimbra, 2017.

x. BACHOF, Otto, *Normas Constitucionais Inconstitucionais*, Almedina, Coimbra, 2008.

xi. BATISTA, Roberto Carlos, *Antinomias Jurídicas e Critérios de Resolução*, Revista R. Doul.Jurisp., Brasília, 1998.

xii. BERTOLDI, Márcia Rodrigues; OLIVEIRA, Olga Maria Boschi Aguiar de, *Manual Metodológico para Projecto de Pesquisa no Direito*, s/d, s/l, s/a (consulta em 10/06/2020).

xiii. BULOS, Uadi Lammgo, *Curso de Direito Constitucional*, 8ª Edição, Editora Saraiva, 2014.

xiv. CAETANO, Marcello, *Manual de Ciência Política e Direito Constitucional*, Tomo I, 6ª Edição, Almedina, Coimbra, 1996.

xv. _____, Marcello*, Manual de Direito Administrativo*, Vol. I, Almedina, 10ª Edição, 10ª Reimpressão, Coimbra, 2010.

xvi. _____, Marcelo, *Princípios Fundamentais do Direito Administrativo*, Reimpressão da Edição Brasileira de 1977, Almedina, 2010.

xvii. CANASTRA, Fernando; et al, *Manual de Investigação Científica da Universidade Católica de Moçambique*, 6ª Edição, Beira, 2015.

xviii. CANOTILHO, J.J. Gomes, *Constituição Dirigente e Vinculação do Legislador*, Coimbra, 1994.

xix. CAPELA, José, *Moçambique pela sua História*, Ribeirão – Portugal, 1ª Edição, 2010.

xx. CARDOSO, Fernando, *Autonomia de Vontade no Direito Internacional Privado*, Editora Portugalmundo, Isbn:9789729288005,1989.

xxi. CARVALHO FILHO, José dos Santos, *Manual de Direito Administrativo*, 28ª Edição, Revista, Ampliada e Actualizada, São Paulo, Editora Atlas, 2015.

xxii. CARVALHO, Joaquim dos Santos, *O Processo Orçamental das Autarquias Locais*, Livraria Almedina, Coimbra, 1996.

xxiii. CARVALHO, Matheus, *Manual de Direito Administrativo*, 2ª Edição, Revista, Ampliada e Actualizada, Editora JusPODIVIM, 2015.

xxiv. CAVALCANTI, Themístocles Brandão, *Regime Político e Estrutura do Poder*, Rio de Janeiro, Julho/Setembro, 1973.

xxv. CHAMBULE, Alfredo, *Organização Administrativa de Moçambique, Maputo*, 2000.

xxvi. CHIZIANE, Eduardo, *O Retorno à Concetração e Centralização do Poder Administrativo em Moçambique*, Maputo, 2011.

xxvii. CISTAC, Gilles, Moçambique: *Institucionalização, Organização e Problemas do Poder Local (Módulo II – Jornadas de Direito Municipal Comparado Lusófono)*, Lisboa, Abril de 2012.

xxviii. _____, Gilles, *Manual de Direito das Autarquias Locais*, Livraria Universitária, Maputo, 2001.

xxix. DIREITO, Barbara Pinto Teixeira, *Políticas Coloniais de Terras em Moçambique: O Caso de Manica e Sofala Sob a Companhia de Moçambique, 1892-1942*.

xxx. DUARTE, Bruna, *Descentralização Administrativa: Novos Caminhos – Novas Realidades*, Lisboa, Outubro, 2016.

xxxi. ESTEVE, Josep Mª Pascoal, *Governação Democrática: Construção Colectiva do Desenvolvimento das Cidades*, Editora UFJF, Belo Horizonte, 2009.

xxxii. FERRARI, Regina Maria Macedo Nery, *Direito Constitucional*, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 2011.

xxxiii. FINCATO, Denise Pires; GILLET, Sérgio Augusto da Costa, *A Pesquisa Jurídica Sem Limites: Do Projecto de Pesquisa à Banca*, 3ª Edição, Editora FI, Porto Alegre, 2018.

xxxiv. FONSECA, Guilherme Frederico Dias Pereira da, *Direito Administrativo: Sumários Desenvolvidos*, Lisboa, 1995.

xxxv. FRANCO, Sousa, Finanças Públicas e Direito Fiscal, Vol. I e II, 4ª Edição, 14ª Reimpressão, Coimbra, 2012

xxxvi. GIORDANO, Juan Manuel, ***El Municipio y la Municipalidade***, s/a.

xxxvii. GIRÃO, Daniel Bezzera Montenegro, *Paradigma da Juridicidade versus Legalidade no Processo Administrativo Tributário, Direito & Justiça*, 2012.

xxxviii. GOUVEIA, Jorge Bacelar, *Manual de Direito Constitucional*, Vol. II, 6ª Edição, Almedina, 2016.

xxxix. GUEDES, Armando M. Marques, *Enciclopédia Luso-Brasileira de Cultura*.

xl. HADGES, David, at. all, *História de Moçambique: Moçambique no Auge do Colonialismo – 1930 – 1961*, Vol.3, Maputo, 1993.

xli. HANLON, Joseph*, Guia Básico Sobre Autarquias Locais, Maputo*, 1998.

xlii. KELSEN, Hans, *Teoria Pura do Direito* (Tradução: João Baptista Machado), São Paulo, 1999.

xliii. KI-ZERBO, Joseph, *História Geral de África I: Metodologia e Pré-História da África*, UNESCO, 2010.

xliv. MACIE, Albano, *Lições de Direito Administrativo Moçambicano*, Vol. 1, Escolar Editora, Maputo, 2012.

xlv. MARTINS, Francisco Jório Bezzera, *Ensaio Comparado Sobre a Tutela Administrativa do Estado Sobre Municípios Portugueses e a Intervenção Estadual nos Municípios Brasileiros*.

xlvi. MASCARENHAS, Paulo, *Manual de Direito Constitucional*, Salvador, 2010.

xlvii. MAZZA, Alexandre, Manual de Direito Administrativo, 2ª Edição, Saraiva, 2012.

xlviii. MEIRELLES, Hely Lopes, *Direito Administrativo Brasileiro*, 23 Edição actualizada, São Paulo, 1990.

xlix. _____, Hely Lopes, *Direito Administrativo Brasileiro*, 23 Edição actualizada, São Paulo, 1998.

l. _____, Hely Lopes, *Direito Administrativo Brasileiro*, São Paulo, 2001.

li. MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, *Curso de Direito Constitucional*, Editora Saraiva, São Paulo, 2012.

lii. MIRANDA, Jorge, *Manual de Direito Constitucional*, 4ª Edição, Coimbra, 1990.

liii. _____, Jorge, *Manual de Direito Constitucional, Tomo 11* (in:17181822-manual-de-direito-constitucional-tomo-ii, consulta em 28/05/2020).

liv. _____, Jorge, *Teoria do Estado e da Constituição*, Rio de Janeiro, 2005.

lv. MORAES, Alexandre, *Direito Constitucional*, 13ª Edição Actualizada, Editora Atlas S.A, São Paulo, 2003.

lvi. _____, Alexandre de, *Direito Constitucional*, 13ª Edição, São Paulo, Editora Atlas, 2003.

lvii. MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo, *Curso de Direito Administrativo*, 16ª Edição, Revista e Actualizada, Rio de Janeiro, 2014.

lviii. NEGÃO, José, at.all, *História da Minha Pátria - 5ª Classe*, Editora Escolar – Revista,

lix. OLIVEIRA, Maxwell Ferreira de, *Metodologia Científica: Um Manual para a Realização se Pesquisa em Administração*, Catalão-Go, 2011.

lx. OLIVEIRA, Régis Fernandes de, *Lacuna e Sistema Normativo. Revista Trimestral de Direito Público*, São Paulo, 1998.

lxi. OTERO, Paulo, *Direito do Procedimento Administrativo*, Vol. I, Coimbra, Almedina, 2006.

lxii. PRATA, Ana, *A Tutela Constitucional da Autonomia Privada*, Almedina, 2017, Reimpressão da edição de 1982.

lxiii. ROCHA, Aurélio, at all, *História de Moçambique: Primeiras Sociedades Sedentárias e o Ipacto dos Mercadores*, Vol. 1, 2ª edição, Maputo, 1988.

lxiv. RODRIGUES, Filomeno, *A Justiça Constitucional de Moçambique: Um Breve Olhar Sobre a Jurisprudência do Conselho Constitucional*, 1ª Edição, Alcance Editores, Maputo, 2017.

lxv. SANTOS, Oliveira, *Direito Administrativo e Ciência da Administração*, Rio de Janeiro, 1919.

lxvi. SIMANGO, Américo, *Texto de Discussão nº 11, Sobre o Programa de Reforma dos Órgãos Locais* (PROL).

lxvii. SCATOLINO, Gustavo, *Direito Administrativo: Organização Administrativa*, Livro Electrónico (https:www.grancursosonline.com,br, acesso em 26/08/2020).

lxviii. SOUSA, António Francisco de, *Direito Administrativo*, Prefácio, Lisboa, 2009.

lxix. SOUSA, Marcelo Rebelo, *Lições de Direito Administrativo*, Vol. 1, Lisboa, Lex, 1999.

lxx. TAVARES, André Ramos, *Curso de Direito Constitucional*, 10ª Edição, Revista e Actualizada, São Paulo, Editora Saraiva, 2012.

lxxi. ZAQUEU, Lígia, *Descentralização no Estado Unitário: Participação do Poder Local e a Formação de Políticas Públicas para o Desenvolvimento Local em Moçambique* – 1990 – 2010, Maputo, 2015.

lxxii. WATY, Teodoro Andrade, *Direito Fiscal*, 3ª edição, Revista e Ampliada, W&W – Editora Limitada, Maputo, 2007.

3. Consulta na Internet

i. A autonomia financeira e o poder judiciário: in https://openaccess.blucher.com.br.

ii. Declaração de Lima sobre Diretrizes para Preceitos de Auditoria, de 1977, aprova as Normas Internacionais das Entidades Fiscalizadoras Superiores.

iii. GOMES, Luís Henrique da Silva, Possibilidade de recusa de aplicação de lei inconstitucional pela autoridade administrativa *in:www.jusway.org.br* – extraído em 03/03/2014.

iv. FURTADO, Emmanuel Teófilo; CAMPOS, Juliana Cristine Diniz, Antinomias e a Constituição: *http://repositório.ufc.br/bitstream/riufc/52996/1/2014_eve_etfurtado.pdf* - consulta em 17/09/2020.

v. IV Recenseamento Geral da população e Habitação 2017, in http://www.ine.gov.mz-iv-rgph-2017-mocambique, extraído em 21 de Março de 2021.

vi. MADAUAR, Odete, Acto de Governo, Rio de Janeiro, *191:67-85,1993* - consulta em 21/06/2020).

vii. https://psicanalisarodireitoadministrativo16b.blogs.sapo,pt/os_principios_gerais_da_organização_9179.

viii. https://escola.mmo.co.mz/as-pessoas-colectivas-publicas/#ixzz7EjEChIOn.

ix. NARTINS, Francisco Jório Mezzara, *Ensaio Comparado sobre a Tutela Administrativa do Estado sobre Municípios Portugueses e a Intervenção Estadual nos Municípios Brasileiros*, *Pt.wikipedia.org/wiki/Pesquisa_básica* - consulta em 13/06/2020.

x. RIBEIRO, Manuel, *Actos Administrativos, Conceito e Classificação – 23649-42926-1-PB.pdf* - consulta em 23/06/2020.

xi. SIMÃO, Calil, *Contro da Constitucionalidade in:www.jusway.org.br* - consulta em 03/03/2014).

xii. PIMENTA, Pedro Pereira, *Conflito entre Regras na Constituição*. Disponível em: *https://www.cidp.pt/revista/ridb/2014/10/2014_10_08115_08216.pdf*