

# O regime Jurídico da dívida pública



28 DE JUNHO DE 2016



## Sumário Executivo

O trabalho que agora se apresenta, sob o título, “o regime jurídico da dívida pública na ordem jurídica moçambicana” constitui uma reflexão abstracta sobre a disciplina constitucional e legal aplicável à dívida pública em Moçambique, que, sendo aplicável a casos concretos de endividamento público, eventualmente já constituídos, ou, presentes e futuros, aborda questões jurídicas que se estendem desde a formação até a extinção da dívida pública, incluindo o conceito, as possíveis classificações, a natureza jurídica, as condições de invalidade e ineficácia, destacando-se os vícios de usurpação do poder, incompetência, desvio do poder, violação da lei e vícios formais e deduzindo as respectivas consequências, designadamente a inexistência e a nulidade da dívida pública, donde decorre a não vinculação do Estado moçambicano ao cumprimento da dívida inválida contraída com sujeitos de direito privado, internos ou externos, e o dever de cumprí-la quando celebrada com Estados e Organizações Internacionais de Direito Público. Desenvolve o controlo político, administrativo e jurisdicional da dívida pública e o regime da responsabilidade pública, interna e internacional, responsabilidade criminal, disciplinar, civil e financeira, os eventuais défices do regime jurídico e as alternativas constitucionais, legislativas e jurisdicionais de solução.

*Palavras-chave:* dívida pública, empréstimo, vícios, controlo e responsabilidade.



## Introdução

É difícil para o jurista, pronunciar-se tecnicamente sobre um problema que está ao mesmo tempo na ordem do dia e povoa o espaço público. Este trabalho, subordinado ao tema “o regime jurídico da dívida pública na ordem jurídica moçambicana”, circunscreve-se no estudo dos pressupostos, as regras e formalidades, constitucionais e legais, aplicáveis à dívida pública. Ou seja, aos casos em que o Estado deva prosseguir as suas atribuições com recurso ao endividamento. O texto que agora se apresenta deverá ser lido como um exercício de abstracção, eventualmente aplicável como instrumento de análise de casos concretos, passados, presentes e futuros. Mas não mais do que isso.

Feita esta consideração, importa começar por ter em conta que República de Moçambique se assume, por força dos artigos 1 e 3 da Constituição da República (CRM), como um Estado de Direito Democrático e de Justiça Social. Esta cláusula do Estado democrático e social de Direito implica, entre outros aspectos, que o Estado (i) prosiga os interesses da colectividade política, usando os recursos materiais, financeiros e patrimoniais públicos para a realização do bem-estar dos cidadãos, (ii) seja democrático, agindo e prestando contas ao povo pelas formas previstas na Constituição e na Lei, (iii) e respeite os direitos, liberdades e garantias.

Depois, e por força do artigo 130 n.º 2 e 3 da CRM infere-se que o financiamento do défice orçamental deve constar da Lei do Orçamento do Estado e que os encargos relativos ao programas e projectos plurianuais devem ser inscritos no Orçamento, isto é, quer as situações passivas do Estado de que resulta a dívida pública, quer a própria dívida pública, devem constar da Lei do Orçamento do Estado e destinarem-se, em última análise, ao desenvolvimento económico e social do país, conforme se alcança do artigo 126 da CRM. Aliás, pela função constitucional do Conselho de Ministros prevista no artigo 203 da CRM, o Governo só pode endividar-se quando tal seja necessário a assegurar a “administração do país, a integridade territorial, a ordem pública, a legalidade, a segurança e estabilidade dos cidadãos, à promoção e desenvolvimento económico, à efectivação da acção social do Estado”, como meios de efectivação dos objectivos do Estado moçambicano plasmados no artigo 11 da CRM. Assim, o recurso ao endividamento público, não só, tem enquadramento constitucional, como, também, rege-se pelos princípios do Estado de direito e democrático: é neste quadro que se insere o nosso estudo, que prosseguirá, como objectivos específicos, as regras e formalidades da dívida pública, as condições de invalidade e ineficácia da dívida pública, a fiscalização da dívida pública, o regime das responsabilidades pela dívida pública e as as possíveis alternativas de solução de eventuais défices do regime.

Deste modo, no primeiro capítulo serão apresentados o conceito e a classificação da dívida pública, no segundo capítulo, o regime jurídico da dívida pública, seguindo-se um terceiro capítulo com as conclusões.

# I-ENQUADRAMENTO CONCEPTUAL

NESTE CAPÍTULO IMPORTARÁ, ANTES, FALAR-SE DO EMPRÉSTIMO PÚBLICO, QUE SERVE DE BASE DA DÍVIDA PÚBLICA, SEGUINDO-SE A PRÓPRIA DÍVIDA PÚBLICA.

## 1. Conceito e classificações do empréstimo público

O empréstimo público é um acto pelo qual o Estado beneficia de uma transferência de meios de liquidez, constituindo-se na ulterior obrigação de os reembolsar e/ ou pagar juros. Existem dentro desta ideia genérica modalidades mais diversificadas e amplas do que aquelas que ocorrem no crédito privado, como sejam as que isentam o Estado da obrigação de reembolsar a prestação de capital. Por outras palavras, o empréstimo público abrange uma gama de operações financeiras mais ampla do que o empréstimo privado, na forma típica do mútuo: rendas (perpétua ou vitalícia) e, até, consolidados (figura desconhecida do direito privado).

Quando se fala em empréstimo público, tem-se normalmente em vista o empréstimo voluntário<sup>1</sup>, «acto jurídico bilateral, pelo qual o Estado ou outra pessoa co-

lectiva pública recolhe fundos» (dinheiro, activos financeiros, outros meios de liquidez, eventualmente, mesmo, coisas fungíveis), «comprometendo-se a realizar em contrapartida diversos tipos de prestações correlativas», das quais a mais típica será o reembolso dos capitais, mas que, para além desta, (e às vezes em sua substituição) o devedor público se compromete a pagar juros ou, em alternativa, apenas rendas, prestações que não são forçosamente cumulativas<sup>2</sup>.

Os empréstimos podem ser perpétuos – quando o Estado não contrata a restituição do capital, mas apenas o pagamento de juros e/ou rendas, durante um período indefinido –, ou temporários – quando se estabelece um prazo certo para o reembolso final, que põe termo ao empréstimo<sup>3</sup>; os empréstimos

podem configurar-se a curto prazo – quando contraídos para serem reembolsados antes do termo do período financeiro em que são celebradas (dívida pública flutuante) –, ou a longo prazo – quando são contraídos para se vencerem definitivamente em período orçamental diferente daquele em que nasceram, a prazo superior a um ano (dívida pública fundada)<sup>4</sup>;

Os empréstimos podem ser internos – quando são contraídos «junto de subscritores ou prestamistas integrados na economia nacional», ou seja, quando as «operações de emissão e subscrição têm lugar no território nacional, independentemente do regime jurídico da poupança ou da moeda em que são libelados» –, ou externos – quando as operações financeiras são celebradas no mercado externo<sup>5</sup>.

## 2. Conceito e classificações da dívida pública

Quando falamos em dívida pública, em termos gerais «tem-se em vista o conjunto das situações passivas que resultam para o Estado do recurso ao crédito público»<sup>6</sup>. Pode, por isso, ser definida, em sentido amplo, como *o conjunto dos compromissos das entidades públicas decorrentes de operações de crédito, com o objectivo de atender às necessidades públicas*. Abrange, o empréstimo público, bem como outras operações de crédito, nomeadamente, «os avales, os débitos resultantes do cré-

dito administrativo, vitalício, empresarial ou monetário, e da assunção de obrigações em contra partida de atribuições patrimoniais»<sup>7</sup>. Ela é a dívida contraída pelo Estado para: financiar parte de seus gastos que não são cobertos com a arrecadação de impostos; ou alcançar alguns objectivos de gestão económica, tais como controlar o nível de actividade, o crédito e o consumo ou, ainda, para captar moeda no exterior.

Neste sentido amplo de dívida pública,

podem distinguir-se, no essencial, duas espécies principais de dívida pública: (a) a dívida principal; e (b) a dívida acessória. Enquanto a dívida principal traduz o «conjunto das posições passivas em que o Estado se encontra, devido a operações de crédito que foram praticadas no seu interesse principal (ou até exclusivo)»<sup>8</sup>, ou seja, aquela em que o Estado é o devedor directo; a dívida acessória é o «conjunto das situações passivas em que o Estado é um sujei-

1 Distinta desta figura é a do empréstimo forçado que não será aqui tratado, já que é uma figura característica do estado de excepção. «Caracteriza-se essencialmente por, no momento da contracção do empréstimo, o devedor público praticar um acto unilateral de autoridade, impondo um sacrifício que consiste na privação de determinados meios económicos imposta aos particulares com o fim de custear os encargos públicos». Distingue-se do imposto, na medida em que é reembolsável e dá lugar ao pagamento de juros; distingue-se da requisição de coisas fungíveis, na medida em que não dá direito a uma ulterior indemnização (ver lei do procedimento), mas tão só ao pagamento ulterior de juros calculados de acordo com os mecanismos do mercado. V. António Luciano Sousa Franco: *Finanças Públicas e Direito Financeiro*, Vol. II, 4.ª Edição, 14.ª reimpressão, Almedina, Coimbra, pp. 91-92.

2 António Luciano Sousa Franco: *Finanças Públicas e Direito Financeiro*, Vol. II, pp. 92-93.

3 Este prazo tanto pode ser *certus an*, *certus quando* (quando se estabelece uma data de vencimento), ou *certus an*, *incertus quando* (quando, por exemplo, a faculdade de reembolso é atribuída ao credor público ou depende de sorteio). António Luciano Sousa Franco: *Finanças Públicas e Direito Financeiro*, Vol. II, p. 93.

4 ANTÓNIO LUCIANO SOUSA FRANCO: *Finanças Públicas e Direito Financeiro*, Vol. II, p. 93.

5 A distinção tem grande importância, nomeadamente, por razões que se prendem com o regime jurídico do empréstimo, com as garantias que são concedidas num e noutro caso e com a ordem jurídica que fundamentalmente o rege (ou, se for de regime legal moçambicano, com a conexão essencial à ordem jurídica do local de emissão ou subscrição e à ordem jurídica internacional). ANTÓNIO LUCIANO SOUSA FRANCO: *Finanças Públicas e Direito Financeiro*, Vol. II, pp. 93-95.

6 ANTÓNIO LUCIANO SOUSA FRANCO: *Finanças Públicas e Direito Financeiro*, Vol. II, ..., p. 87 (1.ª citação). Em sentido próximo, para João Catarino, «A dívida pública pode ser definida como o conjunto das situações passivas de que o Estado seja titular num dado momento» (JOÃO RICARDO CATARINO: *Finanças Públicas e Direito Financeiro*, Almedina, Coimbra, pp. 466-467).

7 ANTÓNIO LUCIANO SOUSA FRANCO: *Finanças Públicas e Direito Financeiro*, Vol. II, p. 87.

8 ANTÓNIO LUCIANO SOUSA FRANCO: *Finanças Públicas e Direito Financeiro*, Vol. II, p. 88.

to acessório, como garante de outros sujeitos públicos ou privados»<sup>9</sup>. Neste caso, embora o Estado não seja o beneficiário efectivo de uma operação de crédito, assegura os encargos de empréstimos que em tempo garantiu e em que, por motivos vários, se veio a verificar o incumprimento do devedor principal e relativamente à qual é apenas o responsável subsidiário. Aqui o Estado já não é devedor directo, é um devedor de segunda linha.

«A forma mais típica dentro desta espécie deriva da concessão do aval do Estado, acto pelo qual o Estado se obriga acessoriamente pelo cumprimento de obrigações que a título principal cabem a outras entidades. Podem, no entanto, existir outras figuras, como sejam as que resultam de o Estado, no momento do reembolso da prestação de capital, convencionar com outra entidade, que estava obrigada a este reembolso, assumir ele essa obrigação e investir-se na situação activa em relação ao devedor beneficiado»<sup>10</sup>.

Já em sentido estrito ou próprio, Sousa Franco considera que o termo dívida pública se refere «apenas às situações passivas de que o Estado é titular em virtude do recurso a empréstimos públicos»<sup>11</sup>, ou seja, «à situação em que o Estado (em sentido amplo) se constitui devedor por decorrência da realização e uma operação financeira nos termos da qual pode passar a dispor de activos financeiros assumindo o dever de reembolso e/ou de pagar juros ou rendas»<sup>12</sup>. Para além da já referida distinção entre dívida pública principal e dívida pública acessória, a dívida pública admite várias outras distinções/classificações.

Desde logo, a dívida pública pode ser (c) interna; ou (d) externa. No primeiro caso, a dívida é contraída junto dos cidadãos ou das instituições a operar dentro do país; no segundo caso, a dívida é contraída junto de entidades financeiras internacionais<sup>13</sup>.

Uma outra importante distinção, que releva, sobretudo, pelas diferentes função e regime jurídico, é a que distingue entre (e) dívida fundada; (f) e dívida flutuante.

“

Os empréstimos que corporizam a dívida pública podem ser de curto ou longo prazo. A dívida pública pode ser proveniente de outras fontes, tais como depósitos (fianças, cauções, etc.), e de resíduos passivos (restos a pagar).

”

A dívida pública fundada, ou a longo prazo – que tanto pode ser interna, como externa – «corresponde às obrigações assumidas num determinado período orçamental e que devem ser liquidadas em período posterior, superior a um ano»<sup>14</sup>. Esta dívida é contraída, por norma, mediante emissão de títulos ou celebração de contratos, para atender ao desequilíbrio orçamental ou financiamento de obras e serviços públicos, que dependam de autorização legislativa para amortização ou resgate. Esta dívida, por sua vez, pode ser de dois tipos: (i) pode ser perpétua ou consolidada, caso em que o Estado não está vinculado a uma obrigação de reembolso, mas tão só ao pagamento de juros pelo capital; (ii) ou pode ser temporária, caso em que já possui um prazo de reembolso, que por sua vez pode ser: à vista em que o pagamento se faz mediante simples apresentação do título pelo titular ou movimentador autorizado; em momento certo ou incerto ou por morte do devedor, como é o caso das rendas vitalícias.

A dívida pública flutuante, ou de curto prazo, «corresponde às obrigações que devem ser liquidadas dentro do mesmo período orçamental (ou no período seguinte, mas dentro do prazo de um ano)»<sup>15</sup>, e que, por isso, tecnicamente, não financia o défice global do Orçamento do Estado.

A dívida pública pode ser, ainda, negociável (a saber, os bilhetes e as obrigações do tesouro), mais adequada aos grandes investidores, podendo ser objecto de transacção; ou não negociável (como é o caso dos certificados de aforro), mais adequada aos pequenos aforradores, cujos recursos globais não são despiciendo, incentivando ao mesmo tempo à poupança em instrumentos a taxa tendencialmente estável e com a garantia do Estado.

Os empréstimos que corporizam a dívida pública podem ser de curto ou longo prazo. A dívida pública pode ser proveniente de outras fontes, tais como depósitos (fianças, cauções, etc.), e de resíduos passivos (restos a pagar).

<sup>9</sup> ANTÓNIO LUCIANO SOUSA FRANCO: *Finanças Públicas e Direito Financeiro*, Vol. II, p. 88.

<sup>10</sup> ANTÓNIO LUCIANO SOUSA FRANCO: *Finanças Públicas e Direito Financeiro*, Vol. II, p. 88.

<sup>11</sup> ANTÓNIO LUCIANO SOUSA FRANCO: *Finanças Públicas e Direito Financeiro*, Vol. II, p. 87.

<sup>12</sup> JOÃO RICARDO CATARINO: *Finanças Públicas e Direito Financeiro*, p. 467.

<sup>13</sup> Cf. neste sentido, o artigo 56 n.º 2 da Lei 9/2002, de 12 de Fevereiro.

<sup>14</sup> ANTÓNIO LUCIANO SOUSA FRANCO: *Finanças Públicas e Direito Financeiro*, Vol. II, p. 88.

<sup>15</sup> ANTÓNIO LUCIANO SOUSA FRANCO: *Finanças Públicas e Direito Financeiro*, Vol. II, p. 88.

## II- O REGIME JURÍDICO DA DÍVIDA PÚBLICA

NESTE CAPÍTULO SERÃO ABORDADAS AS REGRAS E FORMALIDADES DE CONSTITUIÇÃO E EXTINÇÃO DA DÍVIDA PÚBLICA, O REGIME JURÍDICO DA DÍVIDA PÚBLICA, O CONTROLO DA DÍVIDA PÚBLICA, AS CONDIÇÕES DE INVALIDADE, A RESPONSABILIDADE PELA DÍVIDA PÚBLICA E OS DÉFICES DO REGIME JURÍDICO.

### 1. Regras e formalidades de constituição e extinção da dívida pública

A abordagem das regras e formalidades aplicáveis à dívida pública implica a apresentação prévia de questões introdutórias.

#### 1.1 Questões introdutórias

Os empréstimos públicos revestem uma grande importância nas finanças contemporâneas, porque, além de serem uma fonte de receita alternativa dos impostos, são um instrumento fundamental de política económica e financeira.

De um ponto de vista estritamente económico, imposto e empréstimo, enquanto processos para a obtenção de recursos, são realidades equivalentes. Contudo, enquanto o imposto é o processo de repartição imediata dos encargos públicos sobre os particulares; o empréstimo vai realizar essa repartição entre as gerações futuras e, indistintamente, sobre as diferentes classes sociais<sup>16</sup>. A principal diferença está, portanto, do lado passivo: no imposto, o cidadão contribui, imediatamente, para as despesas públicas; no empréstimo, serão os contri-

buintes futuros a suportar, inevitavelmente, por meio de impostos diferidos, os encargos públicos<sup>17</sup>.

Essa importância é mais significativa no que se refere ao recurso ao crédito pelo Estado, mas é também muito relevante em matéria de concessão de empréstimos e de avales. Por isso, desde os primórdios do constitucionalismo moderno que se exige, nos textos fundamentais, uma autorização parlamentar.

Debruçar-nos-emos neste capítulo sobre a natureza do acto de autorização dos empréstimos. Discutiremos se esse acto, que é praticado no exercício da função política legislativa, tem um conteúdo estritamente político ou se, diferentemente, reveste também um conteúdo normativo.

Na análise do regime da constituição da dí-

vida estudaremos se a autorização deverá ser integrada na lei do Orçamento (lei anual ou lei de alteração), ou se deverá ser um acto autónomo.

Porque, neste texto sobre a Constituição creditícia vigente, se referem mais explicitamente os actos de autorização do recurso ao crédito público, poderia suscitar-se a dúvida de saber se as considerações que vão ser expandidas não se aplicam também aos actos de autorização da concessão de crédito pelo Governo e de autorização dos avales.

A resposta é afirmativa: as considerações que vão ser feitas neste capítulo aplicam-se, com as devidas adaptações, aos actos de autorização de todas as formas de crédito público previstas na alínea p) do n.º 2 do artigo 179 da CRM.

#### 1.2 O procedimento de autorização e Estado de Direito

O Estado, hoje, não pode viver à margem do Direito<sup>18</sup>. Isto reconhece, como se disse já, o legislador constituinte, quando reconhece no seu art.º 3 o Estado moçambicano, como um Estado de Direito. Significa que, este Estado actua sempre através de processos ou procedimentos jurídicos ou de operações materiais que decorrem de normas jurídicas de competência<sup>19</sup>. O poder político é, portanto, em termos gerais, um poder limitado pelo Direito. Significa ainda, no essencial, para o que está em causa neste estudo – a juridicidade procedimental e decisória –, um Estado que actua ou age através do Direito.

O Estado desenvolve actividades, desempenha tarefas, prossegue fins (cf. artigo 11 da CRM). Dizer que Estado que actua

ou age através do Direito significa precisamente que esse exercício só pode efectivar-se por meio de instrumentos jurídicos institucionalizados pela ordem jurídica.

O legislador constituinte, se pretender rever a Constituição, devê-lo-á fazer segundo as formas, segundo o processo fixado na própria Constituição para a sua revisão (v. artigos 291 e seguintes); as leis, para serem feitas, têm de obedecer aos preceitos da Constituição, quer quanto à forma como o processo legislativo se desenrola, quer quanto ao conteúdo das próprias leis (v. artigos 179 e seguintes e 163 da CRM)<sup>20</sup>; só pode negociar um tratado internacional quem, nos termos da Constituição, disponha dessa competência; os burocratas da administração não inventam os modos e procedimentos

de agir, antes devem subordinar-se aos princípios e normas contidos em leis ou outros diplomas com valor e força regulamentadora; os tribunais, para decidirem, não o podem fazer de qualquer forma, têm de obedecer a determinados princípios e regras vulgarmente conhecidos por processos jurisdicionais.

Mas significa mais do que isso: significa ainda que *não é um qualquer órgão, um qualquer titular de órgão, um qualquer funcionário ou um qualquer agente da autoridade que, no uso de poderes públicos, pode praticar actividades, cumprir tarefas, realizar fins. Só quem esteja habilitado, só quem tenha uma competência previamente definida por regras jurídicas, está apto, num qualquer Estado de Direito, a desempenhar funções juridicamente vinculantes para esse Estado.*

<sup>16</sup> GASTON JÉZE: *Cours de finances publiques 1926-1927: la date de remboursement de la dette publique*, Giard, Paris, 1927, p. 266; LOUIS TROTABAS: *Precis de Science et Legislation Financieres*, 10<sup>ème</sup> ed., Dalloz, Paris, 1950, p. 157.

<sup>17</sup> LOUIS TROTABAS: *Precis de Science et Legislation Financieres*, p. 338.

<sup>18</sup> JORGE MIRANDA: *Manual de Direito Constitucional*, T. II, 3.<sup>a</sup> ed. (Reimpress.), Coimbra Editora, Coimbra, 1996, pp. 158-162.

<sup>19</sup> JORGE MIRANDA: *Manual III*, 159.

<sup>20</sup> As leis que violem pela forma ou pelo conteúdo a Constituição, são de certeza leis inconstitucionais (v. art.º 2/4 e 244 e ss da CRM).

## 1.2.1 O procedimento de autorização e constituição da relação de empréstimo

Do ponto de vista funcional, os Parlamentos são instituições geralmente polivalentes. A variedade de funções desempenhadas tem uma explicação no papel característico dos Parlamentos, que faz delas os instrumentos políticos do princípio da soberania popular. É deste papel que nasce para o Parlamento o direito e o dever de intervir, embora de formas diversas, em todos os estádios do processo político. É natural que, conforme a posição que cada Parlamento ocupa no sistema político, varie a importância das diversas funções; certamente há funções que, em determinadas situações políticas, se podem “atrofiar”, e ficar reduzidas a um simples aspecto formal.

No caso de Moçambique, a Constituição atribui à Assembleia da República um conjunto de funções que se podem distinguir em: função electiva; função de revisão constitucional; função legislativa; função de controlo; função de fiscalização; função autorizante; e função de representação.

Deste leque de funções interessa-nos para o objecto do presente trabalho a função de controlo e a função autorizante do Parlamento.

Uma das funções primordiais do Parlamento é a sua função de controlo («função de inspecção», «função de fiscalização»), essencialmente do Executivo e das actividades dos seus sectores burocráticos (Administração Pública), mas pode, também, estender-se a outras áreas (*n.g.*, magistratura). Um Parlamento, que limitasse a sua intervenção apenas à fase legislativa, deixaria escapar uma importantíssima parcela do processo político. O real peso político do órgão representativo tem também de ser avaliado do ponto de vista da eficácia da sua actividade de controlo.

São vários os instrumentos por meio dos quais o Parlamento exerce esta função<sup>21</sup>. Nos regimes presidenciais, onde a permanência do Executivo não depende do Parlamento, as condições de intervenção são necessariamente diversas: o Parlamento pode recorrer à ameaça, ou de obstar ao Executivo nos aspectos do seu programa que, exigindo a forma legislativa, têm de passar pelo crivo parlamentar, ou de negar fundos aos programas governamentais. Mas, em linhas gerais, o instrumento parlamentar de controlo mais comum está no poder de tornar notória e apontar à opinião pública, por meio da solicitação de explicações, interpelações e inquéritos, a actuação do Executivo<sup>22</sup> (cf. as competências da Comissão do Plano e Orçamento, artigo 86 da Lei n.º 17/2013, de 12 de Agosto, com a redacção que lhe é dada pela Lei n.º 13/2014, de 17 de Junho, Regimento da Assembleia da República, doravante RAR).

Um momento importante da função de controlo dá-se com a repetição anual da discussão do Orçamento de Estado. Esta actividade parlamentar tradicional, que, em certos países, dá ao Parlamento o poder de modificar o projecto de orçamento do Governo, enquanto em outros – como é o caso de Moçambique – vê o papel do Parlamento limitado à sua aprovação ou rejeição total (v. artigos 190 e 192 do RAR), possui, em todo o caso, um importante significado político, pois submete à vigilância parlamentar a realidade global do programa anual do Governo e oferece ocasião para um debate geral acerca das finalidades da acção do Executivo<sup>23</sup>.

Por seu turno, através da função autorizante a AR exerce não apenas uma função de controlo mas também uma função de direcção política (*indirizço*

político, na terminologia italiana) entendida aqui como a conformação dos objectivos político-constitucionais mais importantes e a escolha dos meios ou instrumentos idóneos e oportunos para os prosseguir. Compete, na realidade, à AR, autorizar certos actos de inequívoco significado político, o que leva alguns autores em sede de Direito comparado, a falar, neste tipo de casos, de uma «competência de co-decisão». É o caso da autorização ao Governo para contrair ou conceder empréstimos (artigo 179 n.º 2, p) da CRM)<sup>24</sup>.

Analisando agora, em concreto, os poderes autorizantes da AR em matéria creditícia – após a revisão constitucional de 2004 –, estabelece o artigo 179 n.º 2, alínea p) da CRM que «É da exclusiva competência da Assembleia da República [...] autorizar o Governo, definindo as condições gerais, a contrair ou a conceder empréstimos, a realizar outras operações de crédito, por período superior a um exercício económico e a estabelecer o limite máximo dos avales a conceder pelo Estado».

Significa: (1) o poder de autorizar o Governo a contrair empréstimos; (2) o poder de o autorizar a conceder empréstimos; (3) o poder de o autorizar a realizar outras operações de crédito que não sejam dívida flutuante (cf. vinculação ao Orçamento de Estado), nomeadamente, a concessão de avais; (4) o poder de estabelecer as respectivas condições gerais; (5) o poder de estabelecer o limite máximo dos avales a conceder pelo Estado.

Em face deste normativo, o processo de emissão dos empréstimos públicos tem de começar por uma autorização da Assembleia da República, salvo se se tratar de empréstimos a curto prazo (*i.e.*, de

<sup>21</sup> Nos sistemas parlamentares, é essencialmente um mecanismo destinado a dar operacionalidade à relação de confiança parlamento-governo. Aí, a negação da confiança, através de uma moção de censura, é a forma mais drástica de acção do Parlamento sobre o Governo. Mas é uma forma bastante rara, primeiro, pela sua gravidade, depois, em virtude dos vínculos partidários que ligam o Executivo à maioria parlamentar. As maiores possibilidades ocorrem quando o Governo está em minoria no Parlamento, ou resulta de uma coligação eleitoral.

<sup>22</sup> É claro que este tipo de acção, para ser eficaz, requer a existência de um público atento aos acontecimentos políticos e capaz de influir no seu processo.

<sup>23</sup> Os actos que podemos considerar como «actos típicos» de controlo, no contexto da Constituição moçambicana, são os seguintes: (a) perguntas e interpelações; (b) inquéritos; (c) controlo de petições, queixas e reclamações.

<sup>24</sup> Mas é também o caso da autorização ou confirmação da declaração do estado de sítio e de estado de emergência (art.ºs 195/d), e 197/2, g) da CRM. Cfr. quanto aos efeitos da recusa de sanção, a nulidade, nos termos do art.º 125/2 do RAR; e das autorizações legislativas (art.º 179/3 da CRM).

dívida flutuante). Os empréstimos aqui previstos são apenas os do Estado. Esta autorização não pode ser um “cheque em branco”: implica a definição de «condições gerais» para a contracção desse empréstimo a que nos referiremos adiante<sup>25</sup>.

Problema que se pode colocar consiste em saber se esta autorização parlamentar é, à luz da Constituição, um acto praticado

no âmbito da função política da Assembleia da República, revestindo nesse caso, a natureza de uma lei meramente formal, ou se, diversamente, se trata de um acto praticado no exercício da função legislativa, revestindo a lei, neste caso, uma natureza materialmente normativa.

Consoante a conclusão a que se chegue neste ponto, importa ainda saber se essa autorização pode ser inscrita na lei anual

do orçamento, ou se, diversamente, não o deverá ser. O problema coloca-se igualmente nas situações de concessão de crédito e de avales por parte do Estado. Dissemos já que as considerações que vão ser feitas neste capítulo se aplicam, com as devidas adaptações, aos actos de autorização de todas as formas de crédito público previstas na alínea p) do n.º 2 do artigo 179 da CRM.

## 1.2.2. Natureza da autorização parlamentar

A necessidade da autorização parlamentar é justificada, como se tentou explicar acima, pela importância, função e efeitos que os empréstimos têm nas finanças contemporâneas (e dos efeitos equivalentes aos impostos).

Quanto à sua natureza, se é verdade que o acto de autorização dos empréstimos (ou da concessão de avales) tem inequivocamente, como se disse já, um conteúdo político, não deixa de ter, necessariamente, um conteúdo normativo.

Conteúdo político, sobretudo, no seu «momento pré-normativo», anterior ao «momento normativo». Basta pensar nas considerações feitas acerca da importância e da função dos empréstimos como instrumento essencial de política económica e financeira a que fizemos já referência, para compreender o acto de autorização como um acto de direcção, ou de «co-decisão» política estadual.

Mas não deixa de ter, como se disse, um conteúdo normativo. E aqui a questão que se coloca é como qualificar esta lei. Fazendo parte de uma lei anual de Orçamento de Estado (ou de uma lei de alteração orçamental), e se se entender que não reveste aí autonomia, deve, por isso, ser considerada uma lei em sentido material.

Se, se entender que apesar de inserida

“  
É nosso entendimento, que a materialidade do acto legislativo não se confunde com o carácter geral e abstracto das determinações nele contidas”

numa lei do orçamento, (ou na lei de autorização), é autónoma em relação a ela, ou se se tratar de uma lei de autorização de um empréstimo que se pretenda contrair depois de aprovado o Orçamento e durante o ano económico da sua execução, mas sem reflexos na despesa orçamental durante esse ano, é

nosso entendimento que a Lei tem conteúdo normativo, ainda que corresponda ao que, na doutrina, tem sido qualificado como leis-medida (*Massnahmengesetz*), ou seja, uma lei de intervenção em situações concretas para determinados efeitos, perdendo aí o seu carácter de generalidade a abstracção, sendo, por isso, uma lei individual e concreta<sup>26</sup>.

É nosso entendimento, que a materialidade do acto legislativo não se confunde com o carácter geral e abstracto das determinações nele contidas. Embora, por regra, a intencionalidade própria da função legislativa se tenda a exprimir na emissão de regras de carácter geral e abstracto, a verdade é que é frequente o fenómeno da aprovação de actos legislativos que, embora expressem uma opção política primária, inovadora, introduzem uma ou mais determinações de conteúdo concreto. O que está em causa é saber se «a razão da medida concreta e individual que se decreta leva consigo uma intenção de generalidade, se corresponde a um sentido objectivo, a um princípio geral por virtude do qual se alarga o âmbito da lei de maneira a abranger aquela medida, ou se, pelo contrário, se esgota na aplicação ou execução do que outra lei formal e material dispõe (ou disporia), sem exprimir um novo juízo de valor legal»<sup>27</sup>.

<sup>25</sup> ANTÓNIO LUCIANO SOUSA FRANCO: *Finanças Públicas e Direito Financeiro*, Vol. II, pp. 101-102.

<sup>26</sup> Sobre o conceito e a natureza das chamadas leis medida, v. J. J. GOMES CANOTILHO: *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, pp. 711-713, e JORGE MIRANDA: *Manual de Direito Constitucional*, Tomo V, pp. 135-137. Neste sentido, nós podemos dizer que a lei é essencialmente geral (regra para uma categoria de pessoas) e naturalmente, mas não necessariamente abstracta (a tipicidade ou hipoteticidade das situações ou factos por ela previstos ou regulados). Quanto à generalidade, pode haver uma lei individual, ou aparentemente individual, desde que por trás do comando aplicável a certa pessoa ou circunstância se possa encontrar uma prescrição ou um princípio geral. Por seu turno, a abstracção enquanto característica da lei tem vindo a ser posta em causa, ou mesmo abandonada, sobretudo, devido à emergência das chamadas leis-medida (leis de intervenção em situações concretas para determinados efeitos). Ou seja, as leis que se traduzem por medidas ou providências para a resolução de certos problemas (*eg.*, em caso de calamidade, cheias, catástrofes, ...). Para além disso, há outras leis não abstractas: as orçamentais, as de autorização (financeiras ou não), as de amnistia, as de declaração do estado de sítio ou de emergência (v. art.º 282/1 da CRM). Tanto as leis individuais como as leis-medida têm que obter uma legitimação constitucional específica, no mínimo, não colidir com o princípio da igualdade. É assim de rejeitar a ideia de que a lei em sentido material corresponde, necessariamente, a uma lei de carácter geral e abstracto, com conteúdo específico (já a lei em sentido formal pode não o possuir). Concluindo, uma lei em sentido formal, corresponde às deliberações de órgãos do poder legislativo, sob a forma de lei (que consoante tenha ou não conteúdo normativo será também material ou não material). Uma lei em sentido material corresponde a um acto normativo da função legislativa (conteúdo normativo), sujeito imediatamente à Constituição. Uma lei em sentido material terá sempre que ser uma lei também em sentido formal. Já uma lei em sentido formal pode não ser uma lei em sentido material, se lhe faltar o conteúdo normativo.

<sup>27</sup> Neste sentido, v. JORGE MIRANDA: «Sentido e conteúdo da lei como acto da função legislativa», in *Nos Dez Anos da Constituição*, Lisboa, 1987, pp. 188-190. Veja-se no entanto, em sentido aparentemente divergente com a posição que expressamos no texto, TEODORO WATY: *Direito Financeiro e Finanças Públicas*, W&W Editora, Maputo, 2009, p. 312



### 1.2.3. Âmbito da autorização parlamentar

A autorização parlamentar abrange: (a) os empréstimos a contrair pelo Governo e os empréstimos a conceder pela mesma entidade, embora o seu titular seja pessoa colectiva diferente da pessoa colectiva Estado (Administração Central<sup>28</sup>); (b) outras operações de crédito referentes às mesmas entidades (*n.g.*, operações sobre a dívida, particularmente a conversão voluntária e a remissão); (c) quanto aos avales, engloba as garantias prestadas pelo Governo, ou por entidades públicas com autonomia (desde que o governo tenha nelas competência para aprovar a sua concessão.

Não abrange, por sua vez: (d) os empréstimos sobre os quais o Governo exerça meros poderes de tutela (*n.g.*, empresas públicas, autarquias); (e) as eventuais rendas vitalícias ou perpétuas constituídas; (f) os avales em que a garantia é prestada por uma entidade pública relativamente à qual o Governo tenha meros poderes de tutela.

Não abrange, ainda, por exclusão expres-



sa, (g) a dívida flutuante, salvo se esta se tornar «patológica», encobrendo através de sucessivas prorrogações, uma dívida a médio ou longo prazo. Pensamos que

neste caso a autorização parlamentar se tornará necessária para as prorrogações que se venham a verificar e que, por isso, alterem a natureza da dívida em causa.

### 1.3. Condições gerais a ser fixadas em Lei geral sobre a dívida pública

Na falta de delimitação constitucional do que sejam os princípios e regras fundamentais sobre o crédito público, ganha particular relevância a falta de uma Lei que defina (embora não tenhamos no nosso ordenamento jurídico a figura das leis reforçadas), em termos gerais, esses princípios e regras, aplicáveis aos empréstimos a contrair pelo Estado e aos avais a conceder por este, em cada exercício orçamental, nomeadamente: (1) As finalidades legítimas dos empréstimos e dos avais – cabe à Assembleia da República identificar e individualizar os «fins gerais»,

*i.e.*, os valores que em cada momento devem ser prosseguidos pela acção política do Estado; (2) Os objectivos, em função precisa das finalidades escolhidas a das metas que se pretende atingir num determinado período, pondo à disposição do Governo os recursos instrumentais necessários à realização desses fins, objectivos e metas que se pretende alcançar; (3) O montante máximo global dos empréstimos e emitir, dos avais a conceder, ou o acréscimo de endividamento deles resultante; (4) Os sublimites relativos a empréstimos internos e externos, que de-

verão ser estabelecidos de forma a possibilitar a adequação da gestão da dívida pública às condições dos mercados e às necessidades da política monetária; (5) Os sublimites relativos a empréstimos de curto, médio e longo prazo, que deverão, igualmente, ser estabelecidos de forma a possibilitar a adequação da gestão da dívida pública às condições dos mercados e às necessidades da política monetária; (6) Os limites dos encargos a assumir com os empréstimos a emitir, podendo aquele ser referido às condições do mercado; e (7) os potenciais tomadores dos empréstimos.

### 1.4. Condições gerais a ser fixadas pela concreta lei de autorização

A questão das condições gerais de acesso ao crédito público tem tido tratamento legal, e doutrinário, noutros países em Estado de Direito. Numa prospecção de Direito comparado, parece-nos defensável que a lei de autorização de-

verá ter como conteúdo mínimo: (1) o fim (*i.e.*, o destino) das quantias a pedir no empréstimo; (2) o montante e natureza (*i.e.*, espécie de dívida) do empréstimo; (3) a entidade financiadora e/ou a forma de emissão; (4) o prazo da amor-

tização, nos empréstimos amortizáveis; (5) os encargos, *i.e.*, a taxa de juro ou a quantia máxima que o serviço da dívida pode atingir; (6) as garantias do serviço de juros; e eventualmente, (7) as garantias especiais de pagamento.

No caso das leis de autorização dos avais, além dessas condições, a lei de autorização deverá ainda mencionar expressamente: (8) a obrigação do Estado moçambicano como avalista; (9) e entidade

devedora e quem a representa; e (10) a forma por que se realiza a compensação dos encargos assumidos pelo Estado. Perante a autorização, o Governo, ao contrair o empréstimo, ou conceder um

aval, terá que respeitar a vinculação, ou seja, contrair esse empréstimo ou conceder o aval de acordo com as condições estabelecidas pela Assembleia da República.

## 1.5. O problema da inserção das autorizações na Lei do Orçamento do Estado

Teodoro Waty refere que «A Assembleia da República, através da Lei do Orçamento, tem vindo a autorizar o Governo a “adoptar as providências necessárias que assegurem a realização das receitas fixadas bem como a captação e canalização de outros recursos extraordinárias para o Orçamento do Estado, incluindo a mobilização de recursos externos», louvando-se ainda na alínea h) do artigo 135 da versão originária da Constituição de 1990, onde o Autor fundamenta «o poder originário da Assembleia da República [para] autorizar empréstimos públicos». Acrescentando que a referida autorização ao Governo «é genérica, podendo [este] utilizá-la para empréstimos internos e externos para cobrir o défice orçamental sendo o montante fixado, implicitamente, no valor do défice fixado»<sup>29</sup>. Mais, tendo em conta a «situação actual do nosso Orçamento do Estado cujo equilíbrio é garantido por receitas não efectivas, teremos a Lei de autorização necessariamente coincidente com a Lei do Orçamento»<sup>30</sup>.

Continuando a seguir o mesmo Autor, enfatiza este que, dado o carácter genérico da autorização parlamentar, «compete ao Governo, por Decreto, concretizá-la». Competindo depois ao Decreto a fixação dos objectivos e das condições gerais de cada empréstimo público, dando depois, como exemplo de «Autorização legislativa (delegada) de emissão», o Decreto n.º 5/2002, de 26 de Março<sup>31</sup>.

A Constituição foi entretanto revista, em 2004, e, salvo o devido respeito, que por definição, é muito, não nos parece que o Autor que vimos seguindo tenha tirado as consequências devidas das novas normas entretanto aditadas e que estabelecem desde então, que «É da exclusiva competência da Assembleia da República [...] autorizar o Governo, definindo as condições gerais, a con-



trair ou a conceder empréstimos, a realizar outras operações de crédito, por período superior a um exercício económico e a estabelecer o limite máximo dos avais a conceder pelo Estado» (artigo 179 n.º2, alínea p) da CRM). Não parece ter valorizado que esta concreta matéria da contração ou concessão de empréstimos, ou a realização de outras operações de crédito, nomeadamente, a concessão de avais é da «reserva absoluta de competência legislativa» da Assembleia da República. Logo não é delegável (v. artigo 179 n.º2 e 3 da CRM). Ainda que assim não fosse, porque ao lado desta reserva absoluta existe uma reserva relativa de competência para outros domínios materiais, em que a AR pode – através de uma lei de autorização legislativa – delegar no Governo a função legislativa, através de decretos-lei (v. artigo 179 n.º3 da CRM), essa autorização é concedida sob parâmetros estritos, estabelecidos no art.º 180 da CRM, logo, não pode ser entendida esta autorização parlamentar como tendo um «carácter genérico». Delegação essa que, ainda assim, é sempre passível

“  
A Assembleia da República, através da Lei do Orçamento, tem vindo a autorizar o Governo a “adoptar as providências necessárias que assegurem a realização das receitas fixadas bem como a captação e canalização de outros recursos extraordinárias para o Orçamento do Estado, incluindo a mobilização de recursos externos  
”

<sup>29</sup> TEODORO WATY: *Direito Financeiro e Finanças Públicas*, p. 311.

<sup>30</sup> TEODORO WATY: *Direito Financeiro e Finanças Públicas*, p. 312.

<sup>31</sup> TEODORO WATY: *Direito Financeiro e Finanças Públicas*, p. 312.

de controlo parlamentar nos termos do artigo 181 da CRM.

Não parece, por fim, ter valorizado, que em matéria de competência legislativa delegada ela não se efectiva através da forma de Decreto, mas antes de Decreto-lei.

Ultrapassada esta questão, vejamos o que nos parece pertinente referir sobre esta matéria, à luz do texto constitucional vigente.

A autorização parlamentar dos empréstimos não só pode, mas deve, ser inserida, em princípio, na lei anual do Orçamento do Estado.

Tendo em consideração que a proposta de Lei do Orçamento do Estado, «deve conter informação fundamentadora sobre as previsões de receitas, os limites das despesas, o financiamento do défice e todos os elementos que fundamentam a política orçamental» (artigo 130 n.º3 da CRM), parece-nos que terá de ser assim, inquestionavelmente, quando se trate de autorizar empréstimos que se destinem ao «financiamento do défice» orçamental. Parece-nos também que deverá ser assim para os restantes empréstimos, tendo em conta que eles traduzem sempre um aumento de receita no próprio ano em que são contraídos e que, utilizados como instrumentos de política económica e financeira, produzem imediatos reflexos nesses domínios (captação de poupança, nível de inflação, redistribuição de rendimentos, etc).

Por outro lado, os orçamentos tendem cada vez mais a ser estruturados como programas de acção financeira com projecção para anos futuros. Isto é: embora se mantenha o princípio da anualidade (v. artigo 130 n.º1 da CRM), os órgãos responsáveis pela preparação e aprova-

ção do Orçamento não podem esquecer as projecções futuras das medidas tomadas (v. a relação do orçamento com o Plano Económico e Social, artigos 128 e 129 da CRM).

Além disso, como sucede com o Orçamento moçambicano, há mesmo despesas plurianuais (v. artigo 130 n.º2 da CRM). Embora se continue a respeitar ainda aqui o princípio da anualidade, uma vez que se decompõem essas despesas em «tranches anuais», a verdade é que as projecções futuras são indispensáveis.

Estes factos reforçam consideravelmente a ideia de que a autorização dos empréstimos deve integrar-se no plano financeiro que é o Orçamento do Estado, e que contém – ou deverá conter – uma perspectiva global e coerente de gestão, com indicação previsional dos reflexos das medidas tomadas em anos futuros.

Por outro lado, ainda, se uma das razões da necessidade da autorização parlamentar é a responsabilidade do Estado – melhor, condição *sine qua non* para a responsabilização do Estado moçambicano em matéria de empréstimos e outras operações financeiras é a validade da autorização parlamentar –, também do ponto de vista da confiança dos prestamistas e subscritores da dívida será mais sólida, se a contracção dos empréstimos não for desgarrada, mas sim integrada num programa global e coerente de gestão, capaz de assegurar a estabilidade financeira indispensável para garantir o pagamento do futuro serviço da dívida.

Estas considerações são válidas também para os empréstimos que o Governo pretenda contrair depois de aprova-

do o Orçamento. Pode acontecer, por exemplo, que ocorra uma situação de emergência ou que sejam oferecidas condições excepcionalmente favoráveis que Governo não queira, ou não deva desaproveitar.

É evidente que, se os empréstimos a contrair não se destinarem à cobertura do défice e não tiverem reflexos no aumento da despesa orçamental desse ano, perante o texto constitucional vigente o Governo pode apresentar uma proposta de lei de autorização específica e a Assembleia pode aprová-la.

Embora o espírito da Constituição creditícia que vimos analisando vá no sentido da integração da autorização parlamentar dos empréstimos na lei do Orçamento, cremos que a alínea p) do n.º 2 do art.º 179 da CRM não deve ser interpretada no sentido de considerar proibida essa hipótese.

Mas se é verdade que o Governo e a Assembleia podem fazê-lo, pelas razões indicadas, defendemos vivamente que não devem fazê-lo, e que se adopte uma prática constitucional no sentido de as autorizações parlamentares de todos os empréstimos públicos serem inseridas na lei do Orçamento do Estado (na lei anual ou numa lei de alteração).

Contra este posicionamento sempre se poderia argumentar que esta exigência provocaria atrasos inoportunos em situações de emergência ou outras situações que requerem a adopção de medidas rápidas. Não nos parece que essa objecção faça sentido, já que o procedimento de preparação e aprovação de uma lei específica de autorização de um empréstimo demorará o mesmo tempo que a aprovação de uma lei de alteração orçamental.



## 1.6. Competência, iniciativa, poder de emenda e vigência

O acto de autorização dos empréstimos é da competência exclusiva da Assembleia da República – e é um acto de «reserva absoluta de competência legislativa» do Parlamento (cf. artigos 179 n.º2 e 3 da CRM).

A iniciativa é reservada ao Governo, devendo a proposta de lei de autorização conter a fixação de todas as condições necessárias e ser acompanhada de um relatório onde se justifiquem rigorosamente as razões do pedido de autorização, com uma referência muito clara aos termos em que os empréstimos serão utilizados como instrumentos de política económica e financeira e com a explicitação (cf. artigo 130 n.º3 da CRM), também muito clara, dos efeitos políticos, económicos e financeiros que provocará a sua contracção, no quadro de uma política global (cf. artigos 128 e 129 da CRM).

A apresentação deste relatório justificativo, devidamente documentado, não é um mero formalismo, mas sim um verdadeiro dever jurídico a que constitucionalmente o Governo está vinculado perante a Assembleia, uma vez que, sem

ele, o acto de autorização dos empréstimos e o posterior controlo parlamentar ficarão esvaziados de conteúdo.

Na falta de previsão expressa, o procedimento deverá seguir, *mutatis mutandis*, nesta parte, o procedimento previsto para as leis de autorização legislativa (artigos 166 e ss do RAR). Uma vez que, como dissemos, a Assembleia da República conserva a liberdade de conformação jurídica inerente ao exercício da função legislativa, pode recusar, alterar ou emendar a proposta do Governo. Embora, na prática, esteja limitada por evidentes condicionamentos de ordem técnica, juridicamente detém aqueles poderes. É óbvio que, se a alteração ou a emenda forem tão extensas e profundas que desfigurem a proposta apresentada, o Governo retirará daí a ilação de que a proposta foi recusada. Como não é obrigado a contrair os empréstimos autorizados – apenas a respeitar as condições expressas na lei de autorização – poderá não o fazer. A lei de autorização não gera na esfera do Governo um poder-dever de usar os

poderes delegados, mas apenas confere ao Governo uma verdadeira e própria faculdade<sup>32</sup>. Se o Governo é livre de usar ou não usar a autorização que lhe é concedida (cf. artigo 180/4 da CRM), então forçoso parece reconhecer-lhe a faculdade de não a usar em toda a sua extensão, se assim o entender conveniente no exercício da sua discricionariedade funcional.

Quanto à vigência da autorização, não haverá aqui quaisquer particularidades. Tal como as leis de autorização legislativa, as leis de autorização de empréstimos (ou da concessão de avales) devem definir a duração da autorização (cf. artigo 181 n.º1 da CRM e artigo 166 n.º1 do RAR). Por conseguinte, a autorização vigorará conforme o que estiver expressamente fixado nas normas da lei de autorização, ou conforme resultar da sua adequada interpretação. Naturalmente que a autorização dos empréstimos referentes ao défice orçamental vigorará durante o período de vigência do Orçamento que disser respeito.

## 2. Cessaçã da autorização

Para além dos limites temporais que acabamos de ver, a lei de autorização pode esgotar a sua relevância jurídica por três motivos: (a) utilização dela pelo Governo (cf. artigo 180 n.º2, 1.ª parte da CRM)<sup>33</sup>; (b) revogação da lei pela AR<sup>34</sup>; e (c) caducidade<sup>35</sup> (cf. artigo 180 n.º3 da CRM). Problema que aqui se coloca consiste em saber: e se o Governo a quem é conce-

dida a autorização for demitido durante o período da autorização? Pode depois de demitido exercer? Pode o novo Governo exercer essa autorização? Por outras palavras, a autorização tem um carácter institucional (e portanto dada a um Governo como órgão institucional, entendido objectivamente) ou fiduciário (o Governo compreendido em termos

subjectivos)<sup>36</sup>.

Na falta de previsão expressa sobre esta matéria só a interpretação das normas constantes da lei de autorização permitirão esclarecer se ela apenas foi concedida ao Governo proponente – caso em que vigorará apenas enquanto esse Governo estiver em exercício; ou se comporta uma relação institucional e objectiva<sup>37</sup>.

## 3. As condições de invalidade e ineficácia da dívida pública

As condições de invalidades e ineficácia da dívida pública reconduzem-se à questão dos vícios. Por isso, depois de expostos os

vícios de que o acto ou contrato gerador da dívida pública pode padecer destacando-se a usurpação do poder, a incompe-

tência, o desvio do poder, a violação da lei e os vícios formais, apresentar-se-á a consequência da nulidade da dívida pública.

32 Cfr. para um regime idêntico, ANTÓNIO VITORINO: *As Autorizações Legislativas na Constituição Portuguesa* (policop.), pp. 212-213, 368.

33 A utilização pelo Governo. Vigora sobre esta matéria o princípio da irrepetibilidade: o Governo não pode utilizar a autorização mais do que uma vez. Este princípio não implica a proibição da utilização parcelar da autorização (cfr. art.º 180/2, 2.ª parte da CRM).

34 Revogação da lei pela AR. O órgão parlamentar pode revogar a autorização. Esta revogação poderá ser expressa, mediante um acto igual ao da autorização (lei, e não resolução); ou tácita, se a AR editar leis durante o período da autorização, que contrariem o anteriormente autorizado (revogação implícita ou tácita). Cfr. JOSÉ JOAQUIM GOMES CANOTILHO: *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, p. 764.

35 A caducidade da autorização dá-se com o termo da legislatura e com a dissolução da Assembleia (cfr. art.º 180/3 da CRM).

36 Sobre este problema, cfr. JOSÉ JOAQUIM GOMES CANOTILHO: *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, pp. 760, 764-765; JORGE MIRANDA: *Manual de Direito Constitucional*, Tomo V, p. 316-317.

37 Diferente é a solução consagrada na Constituição portuguesa, também, cremos, em função do diferente sistema de Governo (cfr. JOSÉ JOAQUIM GOMES CANOTILHO: *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, p. 763).

### 3.1. Usurpação do poder

A usurpação do poder poderá verificar-se nos casos em que, tratando-se de dívida fundada, esta não seja autorizada pela Assembleia da República nos termos da alínea p) do nº2 do artigo 179 da CRM, mas, o seja pelo Governo ou por um membro do Governo. Neste caso, o Governo, ou seu membro, estará a usurpar poderes que cabem na função político-legislativa. Ora, a dívida fundada contraída sem autorização da Assembleia da República, simplesmente não existe, por falta de elementos de identificabilidade da mesma.

É que, devendo o acto autorizante assumir a forma da lei, a autorização por um decreto do Conselho de Ministros ou, apenas, de um membro do Conselho de Ministro, tal autorização carecerá de elementos identificadores da lei de autorização, porém, não distinguindo, o nº1 do artigo 66 da Lei 6/2006, de 2 de Agosto, a nulidade e a inexistência quanto aos efeitos, a consequência da usurpação do poder será a mesma, a de eliminação do acto autorizante desde à sua origem.

### 3.2. O vício de incompetência

A incompetência há-de se verificar nos casos em que, tendo sido autorizado o Governo a contrair empréstimo pela Assembleia da República, o contrato ou o acto de empréstimo seja autorizado por entidade administrativa distinta da que está regularmente habilitado a fazê-lo. Assim, aconteceria no caso de um empréstimo contraído sem autorização do Ministro que superintende a área das finanças nos termos do nº1 do artigo 16 da Lei 9/2002, de 12 de Fevereiro. A consequência da autorização pela entidade incompetente implica a nulidade do empréstimo contraído e da respectiva dívida, conforme resulta dos artigos 16 nº2 da Lei 9/2002, de 12 de Fevereiro.

### 3.3. O vício desvio do poder

O desvio do poder poderá verificar-se quando seja celebrado um empréstimo por motivos estranhos à satisfação do interesse público previsto na Lei do Orçamento e no Plano Económico e Social. Esse desvio pode ocorrer, por motivos de interesse particular ou por motivos de interesse público distinto do previsto na Lei do Orçamento e do Plano Económico e Social. O desvio do poder pode verificar-se, ainda, nos casos em que a Lei de autorização habilite o Governo a contrair um empréstimo público para prosseguir fins estranhos ao interesse público, ou, por decreto do Conselho de Ministro, seja contraída uma dívida flutuante destinada a satisfazer interesses estranhos ao fim público plasmado no Plano Económico e Social e no Orçamento do Estado. A consequência do vício de desvio do poder é a nulidade, quer da lei de autorização, quer do acto normativo infra-legal autorizante, nos termos do nº1 do artigo 66 da Lei 6/2006, de 2 de Agosto. Assim, e por arrastamento, o contrato ou acordo de empréstimo serão também nulos. É este o sentido que também se alcança do artigo 85 nº2 da Lei 16/2012, de 14 de Agosto, em relação aos actos celebrados em conflitos patrimoniais de interesses.

“

A O desvio do poder pode verificar-se, ainda, nos casos em que a Lei de autorização habilite o Governo a contrair um empréstimo público para prosseguir fins estranhos ao interesse público, ou, por decreto do Conselho de Ministro, seja contraída uma dívida flutuante destinada a satisfazer interesses estranhos ao fim público plasmado no Plano Económico e Social e no Orçamento do Estado

”



### 3.4. O vício de violação da lei

O vício de violação da lei pode consistir numa das seguintes situações: (i) ou na contracção de dívida flutuante não prevista na Lei do Orçamento do Estado, o que seria censurado com a nulidade, por impossibilidade legal do objecto, nos termos do artigo 129 n.º 2 d) da Lei 14/2011, de 10 de Agosto, (ii) ou na contracção de dívida fundada sem lei de autorização, sendo, igualmente censurável com a nulidade nos termos do artigo 129 n.º 2 d) da Lei 14/2011, de 10 de Agosto, (iii) ou, ainda, na execução do acto de contracção de empréstimo contraído fora dos acordos de cooperação celebrados entre Estados, antes do visto do Tribunal Administrativo, o que

seria punível com a anulabilidade, uma vez que a falta de visto é requisito de ineficácia, nos termos do artigo 62 da Lei 26/2009, de 29 de Setembro, reeditado pelo 61 da Lei 14/2014, de 14 de Agosto, na reedacção dada pela Lei 8/2015, de 6 de Outubro, conjugado com o artigo 131 da Lei 14/2011, de 10 de Agosto, (iv) ou, na execução de uma dívida contraída sem observância dos ditames constitucionais e legais. A consequência decorrente deste vício, é a nulidade, nos termos do artigo 66 n.º 1 da Lei 6/2006, de 2 de Agosto, uma vez que, a consequência ordinária dos actos contrários à Constituição é a nulidade. O vício de violação da lei em sentido

amplo, pode consistir, ainda, no acto de aprovação da Conta Geral do Estado, que não contenha a informação da dívida pública, devendo conter, nos termos do artigo 47 b), c) e e) da Lei 9/2002, de 12 de Fevereiro. No caso concreto, tratar-se-á de violação da Constituição, porquanto a Assembleia da República, no exercício da função prevista no artigo 131 da CRM, terá aprovado a Conta Geral do Estado incompleta, ou seja, que não contenha todos os elementos para apreciação e aprovação. A consequência do vício, no caso concreto, seria a nulidade do acto de aprovação nos termos do n.º 1 do artigo 66 da Lei 6/2006, de 2 de Agosto.

### 3.5. Os vícios formais

Considerando que o facto gerador da dívida flutuante, nomeadamente o empréstimo, deve constar da lei do orçamento, conforme se retira dos artigos 130 n.º 1, 2 e 3, 179 n.º 2 p), ambos da CRM, 24 n.º 3 a) e 26 n.º 1 e 2 c) e d) da Lei 9/2002, de 12 de Fevereiro, a contracção de um empréstimo que não conste da Lei do Orçamento padece do vício formal. Outrossim, a contracção de dívida fundada sem submissão prévia à autorização da Assembleia da Re-

pública, como determina o artigo 179 n.º 2 p) da CRM, essa dívida estará ferida do vício formal, por não ter obedecido o formalismo constitucionalmente imposto, que culmina com a inexistência da dívida por falta de formalidade essencial e, portanto, por indetificabilidade com o acto que deveria autorizar. Já a inobservância das formalidades não essenciais para a validade do acto, como, por exemplo, a violação do dever do governo prestar informação regular

à Assembleia da República sobre a dívida, através da apresentação do informe relativo a execução do pleno económico e social e do orçamento à Assembleia da República até 45 dias após o semestre e da prestação de informação trimestral de execução do orçamento à Assembleia da República, conforme estatui o artigo 35 da Lei 2/2002, de 12 de Fevereiro, conduziria à mera irregularidade e poderia implicar a responsabilidade política do Governo.

### 3.6. A consequência da nulidade da dívida pública

Traduzindo-se a nulidade na eliminação dos efeitos do acto nulo desde o início, decorreria que a lei de autorização parlamentar da dívida pública, sendo declarada nula em sede de fiscalização abstracta de inconstitucionalidade pela jurisdição constitucional especializada<sup>38</sup> nos termos do n.º 1 do artigo 66 da Lei 6/2006, de 2 de Agosto, fosse removida do Ordenamento Jurídico desde a data da sua entrada em vigor. Uma vez removida a lei de autorização, todos os actos de endividamento público praticados ao abrigo dessa lei seriam, por arrastamento, tidos como nulos e de nenhum efeito jurídico. Declarando-se a nulidade do acto de contracção de dívida pública, nomeada-

mente contrato, acordo ou outro acto, a implicação seria, igualmente a de eliminação deste acto desde à nascença, incluindo os efeitos por si produzidos. Com efeito, a nulidade do acto de endividamento público, designadamente da lei de autorização, dos contratos, dos acordos ou outras designações, significa, em última análise, que: (i) o Estado e os demais intervenientes não devem executar o acto de endividamento, ou seja, não é exigível a restituição do capital nos termos acordados nem o pagamento dos juros eventualmente acordados, (ii) o crédito cedido ao Estado ou avaliado por este considera-se juridicamente não entregue nem avaliado, (iii) os co-contratantes e os subs-

critores não podem exigir, do Estado, o cumprimento do acto de endividamento público, (iv) cada uma das partes contratantes ou subscritoras deve restituir a outra o que dela recebeu, de tal modo que retome a situação em se encontrava antes da recepção. Não obstante os efeitos da nulidade, assistirá a qualquer das partes (Estado, prestamistas e subscritores) exigir a responsabilidade civil ou a restituição do que tiver sido recebido indevidamente, alegando, para tanto, os danos sofridos por terceiros de boa-fé e o locupletamento à custa alheia, respectivamente, mas, jamais, exigirá o cumprimento dos termos constantes do acto nulo.

38 Designadamente, o Conselho Constitucional Moçambicano.

## 4. O controlo da dívida pública

A abordagem do controlo da dívida pública consistirá, num primeiro momento, na análise do controlo interno, e num primeiro momento, na do controlo externo.

### 4.1. O controlo interno da dívida pública

O controlo interno da dívida pública tomará em consideração o controlo administrativo, político e jurisdicional.

#### 4.1.1. O controlo administrativo

O controlo administrativo da dívida pública é fundamentalmente realizado pela Inspeção Geral das Finanças, que é uma pessoa colectiva pública, de controlo interno financeiro, sob tutela do Ministério que superintende a área das Finanças (cf. artigo 2 nº1 do Decreto 60/2013, de 29 de Novembro). Como instituição de controlo interno, à Inspeção-Geral das Finanças compete, nos termos das alínea h) do nº1 e e) do nº2, ambos do artigo 4 do Decreto 60/2013, “exercer a fiscalização sobre operações de crédito, avais, garantias, direitos e haveres do Estado” e apurar os actos ilegais ou irregulares praticados por gestores públicos ou privados, na utilização dos recursos públicos e comunicá-los às entidades competentes, respectivamente.

Dado o facto da alínea h) do nº1 do artigo 4 do Decreto 60/2013 não discriminar a espécie da dívida nem a sua proveniência, conclui-se que o controlo administrativo realizado pela Inspeção-Geral das Finanças incide, tanto para a dívida flutuante, quanto para a dívida fundada, para a dívida interna e para a dívida externa, sendo, em qualquer dos casos, uma fiscalização sucessiva ou concomitante, uma vez que a Inspeção Geral das Finanças intervém depois de celebrado o empréstimo público ou contraída a dívida pública.

Anote-se, entretanto, que, nos termos do artigo 33 da Lei 1/92, de 3 de Agosto<sup>39</sup>, o Banco de Moçambique gere, regista, intervém na contratação e na renogociação da dívida externa, o que configura um controlo prévio e sucessivo administrativo da dívida pública.

#### 4.1.2. O controlo político

A Assembleia da República fiscaliza o endividamento público em quatro momentos ordinários, nomeadamente, (i) no momento da aprovação do Orçamento do Estado, (ii) no informe semestral do Governo sobre a execução do Orçamento do Estado, (iii) no informe do Governo à Assembleia da República sobre a execução do Plano Económico e Social e do Orçamento até 45 dias após o semestre, e (iv) no momento da aprovação da Conta Geral do Estado.

O controlo prévio político ocorre no acto de aprovação do Orçamento do Estado, que, nos termos dos nº2 e 3 do artigo 130 da CRM inclui os encargos com credores internos e externos, sem prejuízo da fiscalização prévia da dívida isolada do Orçamento do Estado no âmbito da função autorizante prevista na alínea p) do nº2 do artigo 179 da CRM.

O controlo sucessivo político pela Assembleia da República é realizado em simultâneo com a fiscalização da execução da totalidade do Orçamento do Estado e coincide com apreciação e deliberação da Conta Geral do Estado, nos termos dos artigos 131 da CRM e 50 da Lei 9/2002, de 12 de Fevereiro, e esta, nos termos do artigo 47 b), c) e f) da Lei 9/2002, inclui os encargos públicos. Entretanto, este controlo não será completo quando a Conta Geral do Estado não contenha informação sobre a dívida pública.

#### 4.1.3. O controlo jurisdicional

O controlo jurisdicional interno da dívida pública é feito pelo Tribunal Administrativo, porém, dada a diferença de regimes, convém tratar, em separado, o controle da dívida pública contraída fora de acordos de cooperação entre Estados e o da dívida pública contraída ao abrigo de acordos de cooperação entre Estados.

##### 4.1.3.1. O controlo jurisdicional da dívida pública contraída fora de acordos de cooperação entre Estados

O controlo jurisdicional pode ser prévio, concomitante ou sucessivo.

###### a) O CONTROLO PRÉVIO DA DÍVIDA PÚBLICA

Nos termos da alínea b) do nº2 do artigo 230 da CRM, compete ao Tribunal Administrativo fiscalizar previamente a legalidade e a cobertura orçamental dos actos e contratos sujeitos à jurisdição do Tribunal Administrativo. Do nº2 do artigo 228 da CRM, que confere poderes ao Tribunal Administrativo para fiscalizar a legalidade das despesas públicas, incluindo-se, aqui, os actos constitutivos do empréstimo e da dívida pública, infere-se que, dentre os actos e contratos sujeitos à jurisdição do Tribunal Administrativo referidos na al. b) do artigo 230 da CRM, abrange-se a dívida pública, que se integra na despesa pública.

Entretanto, não limitando a CRM o âmbito temporal da fiscalização do Tribunal Administrativo, resulta que essa fiscalização pode ocorrer em qualquer altura, isto é, pode ser preventivo, concomitante ou sucessivo. Aliás, a al. b) do nº2 do artigo 230 da CRM é expressiva na identificação da fiscalização prévia dos actos constitutivos da dívida pública, ao estabelecer que o Tribunal Administrativo fiscaliza previamente a legalidade e a cobertura orçamental dos actos e contratos sujeitos à jurisdição do Tribunal Administrativo.

<sup>39</sup> Lei Orgânica do Banco de Moçambique.

Esta conclusão sedimenta-se, também, no facto dos artigos 4 n.º 1 c), 33 n.º 1 a) e 36 a), b), e) e j) da Lei 24/2013, de 1 de Novembro, na redacção dada pela Lei 7/2015, de 6 de Outubro, incluírem como objecto de fiscalização do Tribunal Administrativo, os actos que importem a arrecadação de receitas ou a realização de despesa, praticados pelo Estado e todos os seus organismos, órgãos de soberania e seus titulares, membros do Conselho de Ministros, empresas públicas, sociedades de capitais exclusiva ou maioritariamente públicos e entidades a quem for adjudicado, de qualquer forma, fundos públicos. De forma acutilante, os artigos 59 a) e 60 n.º 1 c) da Lei 14/2014, de 14 de Agosto, na redacção dada pela Lei 8/2015, de 6 de Outubro, estabelecem que estão sujeitas à fiscalização prévia do Tribunal Administrativo os contratos de qualquer natureza relativos a empréstimos celebrados pelo Estado e por outras entidades públicas, não distinguindo a natureza interna ou externa do empréstimo. Assim, os actos constitutivos da dívida pública, nomeadamente os contratos relativos ao empréstimo público, internos ou externos, firmados fora dos acordos de cooperação entre Estados, são previamente fiscalizado pelo Tribunal Administrativo.

Este regime de fiscalização prévia da dívida pública já constava da Lei 25/2009, de 29 de Setembro, e da Lei 26/2009, de 29 de Setembro, conforme se alcança do artigo 34 n.º 2 a) da Lei 25/2009 e do artigo 61 n.º 1 c) da Lei 26/2009, o que significa que a legislação produzida em 2013 e 2014, nomeadamente a Lei 14/2014, de 14 de Agosto, e a Lei 24/2013, de 1 de Novembro, não constituíram novidade quanto à incidência subjectiva e objectiva de fiscalização.

#### b) O CONTROLO CONCOMITANTE DA DÍVIDA PÚBLICA

O Tribunal Administrativo controla concomitantemente a dívida no momento da fiscalização da execução do Orçamento do Estado, conforme estatuem os artigos 131 e 230 n.º 2 c) e d) da CRM. Neste sentido, resulta do artigo 34 a) e b) da Lei 24/2013, de 1 de Novembro, na redacção dada pela Lei 7/2015, de 6 de Outubro, que o Tribunal Administrativo fiscaliza concomitantemente a aplicação da receita resultante do empréstimo público. Já, dos artigos 14 n.º 1 c), 3, 54, 55, 56 e 82 n.º 2 da Lei 14/2014, de 14 de Agosto, na redacção dada pela Lei 8/2015, de 6 de Outubro, clarifica-se que a fiscalização concomitante feita ao Estado e outras entidades sujeitas ao controlo jurisdicional, realiza-se por auditorias e inspecções.

O Ministério Público também intervém na fiscalização concomitante em acto imediato à recepção do relatório da auditoria do Tribunal Administrativo, podendo, por seu turno, realizar diligências complementares para efeitos de instrução do processo jurisdicional, nos termos do artigo 57 da Lei 14/2014, de 14 de Agosto, na redacção dada pela Lei 8/2015, de 6 de Outubro.

Retenha-se que este regime de fiscalização concomitante já constava dos artigos 3, 55, 57 e 58 da Lei 26/2009, de 29 de Setembro, e artigo 34 n.º 3 a) e b) da Lei 25/2009, de 29 de Setembro, ou seja, a Lei 14/2014, de 15 de Outubro e a Lei 24/2013, de 1 de Novembro, não introduziram alterações significativas do regime, no que toca ao objecto de fiscalização, às entidades sujeitas à fiscalização e ao modo de efectivação da fiscalização.

#### c) O CONTROLO SUCESSIVO DA DÍVIDA PÚBLICA

A fiscalização sucessiva da dívida pública pelo Tribunal Administrativo realiza pelo controlo da Conta Geral do Estado e pelo controlo das contas-gerência das demais entidades sujeitas à fiscalização do Tribunal Administrativo.

O controlo da Conta Geral do Estado pelo Tribunal Administrativo culmina com a emissão de um relatório e um parecer sobre a exactidão, regularidade, legalidade e correcção económico-financeira da Conta, que são enviados à Assembleia da República até ao dia 30 de Novembro do ano seguinte ao que o exercício respeita, conforme resulta dos artigos 131 e 230 n.º 2 a) da CRM, conjugados com os artigos 82 da Lei 14/2014, de 14 de Agosto, na redacção dada pela Lei 8/2015, de 6 de Outubro, e 34 a) e b) da Lei 24/2013, de 1 de Novembro, na redacção dada pela Lei 7/2015, de 6 de Outubro. O controlo sucessivo das contas-gerência das demais entidades sujeitas à fiscalização do Tribunal Administrativo é feita por este Tribunal, devendo as entidades sujeitas remeter as respectivas contas ao Tribunal dentro de 3 meses contados do término de gerência, conforme se alcança dos artigos 83 da Lei 14/2014, de 14 de Agosto, na redacção dada pela Lei 8/2015, de 6 de Outubro, e 34 b) e c) da Lei 24/2013, de 1 de Novembro, em atenção à Lei 7/2015, de 6 de Outubro, ambos fundados nos artigos 228 e 230 n.º 2 c) e d) da CRM. Contudo, o regime de fiscalização sucessiva previsto na Lei 14/2014, de 14 de Agosto, relativamente ao objecto, incidência subjectiva e periodicidade de fiscalização sucessiva já constava dos artigos 82 para a Conta Geral do Estado e 80 e 83 para as contas-gerência das demais entidades, o que significa que, nestes aspectos, não houve alterações significativas do regime pela legislação introduzida em 2013 e 2014 e actualizada em 2015.

### 4.1.3.2. O controlo jurisdicional da dívida pública **contraída ao abrigo de acordos de cooperação entre Estados**

Da alínea d) do n.º 2 do artigo 230 da CRM que fixa a competência do Tribunal Administrativo para “fiscalizar a aplicação dos recursos financeiros obtidos no estrangeiro, nomeadamente através de empréstimos, subsídios, avales e donativos”, infere-se que a fiscalização da dívida pública externa pelo Tribunal Administrativo ocorre depois desta ter sido contraída, ou seja, trata-se de controlo concomitante e sucessivo, excluindo-se a fiscalização prévia. No entanto, o artigo 72 n.º 1 c) da Lei 14/2014, de 14 de Agosto, na redacção dada pela Lei 8/2015, de 6 de Outubro, ao estabelecer que ficam excluídos da fiscalização prévia “os contratos celebrados ao abrigo dos Acordos de Cooperação entre Estados”, resulta que só as dívidas resultantes de acordos de cooperação firmados entre Estados é que estão fora da fiscalização prévia do Tribunal Administrativo, vinculando-se à fiscalização prévia os actos de endividamento contraídos no exterior fora de acordos de cooperação entre Estados.

Nesta conformidade, as dívidas internas e externas contraídas



fora de acordos de cooperação entre Estados, estão sujeitas à fiscalização prévia do Tribunal Administrativo. Ou seja, as dívidas contraídas com entidades internas e com entidades ou organismos estrangeiros ou internacionais, fora dos acordos de cooperação entre Estados, sujeitam-se à fiscalização prévia do Tribunal Administrativo. Note-se que a exclusão, apenas, dos contratos celebrados ao abrigo de acordos de cooperação do âmbito de fiscalização prévia não constitui novidade da Lei 14/2014, de 14 de Agosto, porquanto, já constava da alínea c) n.º 1 do artigo 72 da Lei 26/2009, de 29 de Setembro, isto é, a dívida interna e a externa contraída fora dos acordos de cooperação entre Estados sujeitava-se à fiscalização prévia do Tribunal Administrativo, por força da al. c) n.º 1 do artigo 61 da Lei 26/2009, de 29 de Setembro.

Entretanto, o controlo concomitante e sucessivo da dívida pública contraída ao abrigo dos acordos de cooperação entre Estados segue o mesmo regime da fiscalização da dívida contraída fora desses acordos.

## 4.2. O controlo internacional da dívida pública

Pelo controlo internacional refere-se à fiscalização realizada pelas entidades estrangeiras e de Direito Internacional Público credoras ou concedentes de crédito. Neste sentido, pelo princípio da territorialidade e do respeito da soberania doutros Estados (cf. artigos 1, 6, 17 e 18 da CRM), as normas constitucionais e infraconstitucionais moçambicanas hão-de se aplicar unicamente e, em regra, dentro do território físico e extensões territoriais moçambicanos<sup>40</sup>, decorrendo, daqui, que as regras e formas de fiscalização pelas entidades estrangeiras e internacionais, públicas ou privadas, credoras, constarão dos acordos ou de actos de concessão de crédito celebrados entre estas entidades e Moçambique.

## 5. A responsabilidade pela dívida pública

Do empréstimo público para além da responsabilidade pela restituição do capital e do pagamento de eventuais juros aos prestamistas, internos ou externos, pode emergir a responsabilidade financeira, contravencional, disciplinar e criminal.

### 5.1. A responsabilidade pública interna e internacional

A discussão sobre o problema de responsabilidade pela restituição do capital e do pagamento de eventuais juros obriga-nos a uma reflexão prévia sobre a natureza destes contratos: A questão é importante a vários títulos, mas releva, sobretudo, no âmbito do presente trabalho, quanto à inevitabilidade,

ou não, do seu cumprimento em caso de invalidade, e em que termos.

### 5.1.1. A natureza jurídica dos contratos de mútuo e de garantia contraídos pelo Estado moçambicano

Os contratos de mútuo (empréstimos) e de garantia (avales) estabelecidos entre o Estado moçambicano e um outro Estado soberano; ou entre o Estado moçambicano e Organizações Internacionais de Crédito, cujos pactos constitutivos e resoluções são normas de Direito Internacional Público (DIP)<sup>41</sup>, estabelecem, na maioria dos casos, regras específicas de interpretação e execução. Sendo estes contratos de empréstimo e de garantia estabelecidos entre sujeitos de DIP, regem-se, por isso, pelas regras e princípios de DIP. De igual forma, os contratos celebrados entre essas organizações e empresas públicas ou privadas com a garantia do Estado moçambicano são anexos aos respectivos contratos de garantia, regendo-se igualmente pelas normas de DIP.

Já os contratos de mútuo e de garantia estabelecidos entre o Estado moçambicano e instituições de crédito privadas, nacionais ou internacionais; bem como os contratos celebrados entre as Organizações Internacionais de Crédito e entidades moçambicanas de Direito Público ou Privado, sem a garantia do Estado moçambicano, a questão que se coloca consiste em saber se, diferentemente, se submetem às normas de Direito Administrativo, ou ao regime dos contratos de Direito Privado.

Como resulta implicitamente da submissão deste tipo de contratos independentemente da sua natureza, à fiscalização do Tribunal Administrativo (cfr. art.º 61 n.º 1 c) da Lei 26/2009, de 29 de Setembro), na sua função de Tribunal de Contas, a prossecução do interesse público é a razão fundamental de contratar por parte do Estado ou do ente público. Em face da sua relevância para a prossecução do interesse público – o que não prejudica, antes pressupõe, ou permite, a satisfação do interesse particular dos seus co-contratantes – tenderíamos a entender que estes contratos de mútuo e garantia têm a natureza de contratos públicos, pelo que se deveria entender estarem sujeitos ao Direito Administrativo moçambicano.

Em todo o caso, na falta de previsão expressa, ou de um regime específico – como é o caso entre nós dos contratos do petróleo e gás – não repugna, de todo, já que mais não seja pelo facto de o Estado não actuar, aqui, investido de poderes soberanos, que se atribua a estes contratos a natureza de contratos de Direito Privado, quando celebrado com entidades nacionais, ou, eventualmente, de um outro Estado, de acordo com as cláusulas inseridas nesses contratos, ou, na falta destas, de um Direito designado através de regras de conflitos de Direito Internacional Privado.

<sup>40</sup> Incluindo-se as representações diplomáticas e consulares moçambicanas.

<sup>41</sup> As Organizações Internacionais de Crédito, ou Organizações Multilaterais de Crédito, são organizações criadas por tratado. São sujeitos de Direito Internacional, cujos objetivos essenciais são: (a) no caso do Fundo Monetário Internacional (FMI), prover financiamento aos Países-Membros sob determinadas condições com o fim de resolver ou diminuir o impacto negativo de crises temporárias nos balanços de pagamento desses países; e (b) no caso dos bancos internacionais de desenvolvimento (vg., BIRD, BAIFD, etc.), promover a reconstrução e o desenvolvimento dos países membros com problemas estruturais sócio-económicos, principalmente através da concessão de empréstimos, garantias e doações condicionadas. V. André Gonçalves Pereira: Manual de Direito Internacional Público, 3.ª Edição, Almedina, pp. 564-574.

### 5.1.2. A responsabilidade pelo cumprimento dos contratos de mútuo e de garantia estabelecidos entre o Estado moçambicano e um **outro Estado soberano, ou com Organizações Internacionais de Crédito**

A responsabilidade pública internacional consiste, neste aspecto, na obrigação jurídica do Estado, enquanto sujeito de Direito Internacional, de restituir o capital, pagar juros, resultantes do vínculo de empréstimo celebrado ou assumido pelo Estado perante esses sujeitos, ou de reparar a violação desse vínculo, independentemente da ilicitude ou de culpa na formação ou execução do vínculo pelos agentes ou órgãos do Estado Moçambicano. Esta obrigação decorre, sobretudo, dos princípios de direito internacional da boa-fé e *pacta sunt servanda*, previstos no artigo 26 da Convenção Sobre o Direito dos Tratados<sup>42</sup>, ratificada por Moçambique através da Resolução do Conselho de Ministros n.º 22/2000, de 19 de Setembro, que, dentre outros, determinam que os acordos, contratos ou pactos internacionais, internacionalmente assumidos devem ser cumpridos escrupulosamente e de boa-fé, e que, o Estado não deve invocar a eventual violação de regras ou normas internas para furtar-se ao cumprimento das obrigações internacionais (cfr. artigo 27 da Convenção de Viena Sobre o Direito dos Tratados).

Nesta conformidade, e sem prejuízo do direito de regresso contra os agentes e entidades internas autores de actos e omissões de contração e execução da dívida (cf. n.º 2 do artigo 58 da CRM, do n.º 5 do artigo 66 da Lei 9/2002, de 12 de Fevereiro, 82 e 86 da Lei 16/2012, de 14 de Agosto), o Estado moçambicano responde pela restituição do capital e dos juros, havendo, e do pagamento de eventual indemnização, aos prestamistas externos, mesmo quando a contração da dívida tenha ocorrido ao arrepio das normas internas e mesmo que o valor do empréstimo não tenha sido aplicado para fins visados nos termos das normas constitucionais e legais internas. Ou seja, o Estado Moçambicano não poderá invocar eventual invalidade (inexistência, nulidade ou anulabilidade) da dívida para se isentar de pagá-la perante terceiros.

### 5.1.3. A responsabilidade pelo cumprimento dos contratos de mútuo e de garantia estabelecidos entre o Estado moçambicano e instituições de crédito privadas, nacionais ou internacionais

A responsabilidade pública do Estado moçambicano traduz-se no dever jurídico de restituir o capital, pagar juros, havendo, aos prestamistas internos ou externos, e de os indemnizar por

eventuais danos, resultante do incumprimento dos contratos firmados ou assumidos pelo Estado.

Questão que se coloca é saber se o Tribunal Administrativo, na sua função de Tribunal de Contas já acima analisada, considerar que um contrato relativo à contração de empréstimo ou concessão de avales pelo Estado, viola o Direito moçambicano, poderá/deverá determinar a sua nulidade ou a sua renegociação. E a resposta parece-nos inquestionavelmente afirmativa, quanto à possibilidade da declaração da sua inexistência ou invalidade. Doutra forma não se entenderia as competências do Tribunal nesta matéria. Com algumas reservas, a possibilidade de impor a sua renegociação.

E aqui a decisão sobre o problema, que não pode prescindir de uma análise objectiva, e exaustiva, de todo o processo em concreto, divide-se em dois planos distintos: (a) a relação, em concreto, do Estado moçambicano com as entidades financeiras envolvidas; a relação do Estado moçambicano com eventuais subscritores – os particulares – da dívida.

Quanto ao primeiro tipo de casos, a resolução do problema não pode deixar de ter em conta a eventual responsabilidade das entidades financeiras em causa, seja por comparticipação – necessariamente dolosa –, seja por imprudência – negligente – por falta de cumprimento dos deveres prudenciais inerentes à actividade das instituições de crédito. Estas instituições não podem depois *venire contra factum proprio*, impor responsabilidades ao Estado moçambicano (e ao seu Povo). Podendo estes, contudo, vir a accionar o Estado em sede de responsabilidade civil ou, eventualmente, de enriquecimento sem causa, consoante os contornos das operações e o montante das prestações já prestadas.

Já no que respeita à relação do Estado moçambicano com eventuais subscritores/investidores que tenham comprado “dívida pública” no mercado bancário, enquanto terceiros de boa-fé, esses, eventualmente, poderão accionar judicialmente os referidos bancos emissores, nomeadamente por informação deficiente prestada por esses bancos emissores, se for caso disso; e/ou Estado moçambicano em sede de responsabilidade civil do Estado, por actos ilegais dos seus órgãos e agentes (cf. artigo 58 da Constituição). Neste caso, o Estado moçambicano, que é uma pessoa de bem, não se deverá furtar à sua responsabilidade, meramente solidária. Contudo, e salvo melhor opinião, estas decisões são da competência exclusiva dos tribunais, e o Estado moçambicano goza, em caso de condenação, do direito de regresso da parte dos seus agentes que contraíram essa dívida ilegalmente.

## 5.2. A responsabilidade financeira

A responsabilidade financeira consiste no dever dos agentes encarregues de gerir fundos públicos ou de tomar ou executar decisões sobre os mesmos, restituírem os fundos usados indevidamente ao Estado e pagarem as multas pelas infracções financeiras traduzidas na violação das normas e procedimentos de execução orçamental.

Assim, a responsabilidade financeira inclui, não apenas o dever de restituir, ao Estado, os fundos indevidamente usados, isto é, a responsabilidade reintegratória, como também, a reacção jurídica contra a violação das normas e regras orçamentais, ou seja, as transgressões que, no contexto da Lei

<sup>42</sup> Também aplicável aos acordos, contratos e outros convénios celebrados entre o Estado Moçambicano e entidades não estaduais, designadamente organizações internacionais, indivíduos, entre outros, por força do disposto no artigo 3 da Convenção de Viena Sobre o Direito dos Tratados.

14/2014, de 14 de Agosto, na redacção dada pela Lei 8/2015, de 6 de Outubro, na Lei 26/2009, de 29 de Setembro, antecedente da Lei 14/2014, são censuráveis por multa, isto é, a responsabilidade sancionatória, que segue a forma de processo de multa. Neste sentido, confirmam-se os artigos 42 n.º 2, 45 e seguintes, 53, 91 a 112 da Lei 26/2009, de 29 de Setembro, alterados pelos artigos 40, 41 a 52, 88 n.º 2 e 4, 96, 97, 98 a 117 da Lei 14/2014, de 14 de Setembro, na redacção dada pela Lei 8/2015, de 6 de Outubro, e 66 n.º 1 da Lei 9/2002, de 14 de Agosto.

Nesta conformidade, os dirigentes superiores e subalternos e os funcionários do Estado moçambicano intervenientes na contração e execução da dívida ilícita, as entidades públicas e privadas que tiverem tirado proveito de fundos ao abrigo dos empréstimos ilícitos, respondem, individual e solidariamente, pela restituição dos fundos públicos usados indeneadamente, respondendo, igualmente, os dirigentes e funcionários públicos pelas transgressões financeiras, dolosas ou negligentes, mediante o pagamento de multas. A responsabilidade financeira é efectivada pelo Tribunal Administrativo, nos termos dos artigos 99 da Lei 26/2009, de 29 de Setembro, e 104 da Lei 14/2014, de 14 de Agosto, na redacção dada pela Lei 8/2015, de 6 de Outubro.

### 5.3. A responsabilidade civil pessoal

Considerando que pelas dívidas e juros resultantes de empréstimos inválidos e pelos eventuais danos daí decorrentes, o Estado responde perante terceiros de boa-fé, por força do disposto nos artigos 58 n.º 2 da CRM, 66 n.º 2 da Lei 9/2002, de 14 de Agosto, 82 e 86 da Lei 16/2012, de 14 de Agosto, assiste ao Estado o direito de regresso contra os dirigentes superiores e subalternos do Estado, as entidades públicas e privadas, os funcionários e agentes do Estado, directa ou indirectamente, intervenientes no endividamento ilícito, nos termos do n.º 2 do artigo 58 da CRM, 104 da Lei 26/2009, de 29 de Setembro, sucedida pela Lei 14/2014, de 14 de Agosto, actualizada pela Lei 8/2015, de 6 de Outubro. Aliás, como estabelece o n.º 1 do artigo 66 da Lei 9/2002, de 14 de Agosto, os dirigentes do Estado, os funcionários e agentes do Estado e demais entidades públicas respondem civilmente nos termos da lei pelos actos de execução financeira e orçamental.

Assim, o Estado moçambicano, perante os titulares dos cargos públicos, os funcionários e agentes do Estado e outras entidades públicas e privadas que intervieram no endividamento ilícito do Estado na execução deste, ou, ainda, que tiraram proveito deste, não só, poderá obter de volta, no âmbito do direito de regresso, o valor da dívida que tiver pago a terceiros de boa-fé, como também, poderá exigir a indemnização pelos danos morais, nomeadamente a imagem e bom nome do Estado, que tiverem sido posto em causa, no plano interno e externo, por um eventual endividamento ilícito.

### 5.4. A responsabilidade disciplinar

Relativamente à responsabilidade disciplinar dos autores do endividamento ilícito, resulta do 87 da Lei 16/2012, de 14 de Agosto, que será aplicada a pena de demissão aos autores do

endividamento que sejam simultaneamente funcionários públicos e que não exerçam cargos governativos. Aplicando-se a pena de expulsão aos autores do endividamento que sejam funcionários públicos e exerçam cargos governativos. Em ambos os casos, seguem-se as regras procedimentais previstas no Estatuto Geral dos Funcionários e Agentes do Estado, conforme se deduz dos artigos 66 n.º 4 da Lei 9/2002, de 12 de Fevereiro e 23 da Lei 4/90, de 26 de Setembro. Contudo, para os autores que não são funcionários públicos ou já estejam desligados da função pública, não há sanção disciplinar.

## 5.5. A responsabilidade criminal

Pelo princípio da igualdade (cf. artigo 35 da CRM) todos os agentes de crime respondem pelas infracções criminais, independentemente da sua posição social e política. A este respeito, dos artigos 153 e 211 da CRM, infere-se que, nem o Presidente da República, nem os membros do Governo, gozam de excepções substantivas em matéria criminal. Aliás, assim, também se alcança dos artigos 66 n.º 1 da Lei 9/2002, de 12 de Fevereiro, e 98 da Lei 26/2009, de 29 de Setembro, cuja norma foi actualizada pela Lei 14/2014, de 14 de Agosto. Deste modo, todos os agentes autores, instigadores, cúmplices e encobridores do endividamento ilícito que constitua conduta criminosa, respondem criminalmente à medida do seu envolvimento.

Com efeito, os actos de endividamento ilícito, atento aos elementos objectivos e subjectivos, podem preencher, entre outros, os crimes previstos e puníveis nos termos dos artigos 77 (crime de violação de normas de execução do plano e orçamento), 80 (abuso do poder), ambos da Lei 16/2012, de 14 de Agosto, 8 (corrupção), 9 (crime de violação da legalidade orçamental), ambos da lei 7/98, de 15 de Julho (Lei relativa a dirigentes superiores do Estado), 16 (abuso do cargo ou função) e 18 (pagamento de remunerações indevidas), da Lei 9/87, de 19 de Setembro, vigente até 2015, actualizada pelo Código Penal em vigor, 7 (corrupção passiva, para acto ilícito), 8 (corrupção passiva para acto lícito), 9 (corrupção activa), 10 (participação económica em negócio) ambos da Lei 6/2004, de 17 de Junho, tendo em atenção a redacção dada pelo Código Penal em vigor.

## 6. Os défices do regime jurídico da dívida pública

A análise dos défices do regime será feita tendo em conta o controlo administrativo, político e jurisdicional da dívida pública.

### 6.1. Défices do controlo administrativo

A nível do controlo interno, o facto da Inspeção-Geral das Finanças sofrer tutela integrativa e revogatória, que permite à entidade tutelar, entre outros, suspender, anular e revogar os actos da Inspeção-Geral das Finanças, nomear os directores dos serviços centrais e os delegados provinciais da Inspeção-Geral das Finanças, convocar e presidir os colectivos da

Inspecção-Geral das Finanças e aprovar o plano estratégico e operacional e a programação do controlo interno da Inspecção-Geral das Finanças, como estatui nas alíneas a), b), f), g) e h) do nº3 do artigo 2 do Decreto 60/2013, pode constituir um facto de limitação da capacidade inspectiva dessa instituição. Aliás, nos casos em que os actos de endividamento tiverem sido contraído pelos dirigentes superiores do Ministério que superintende a área das finanças, nomeadamente, os que tem competência para promover a nomeação e cessação de funções do Director-Geral das Finanças, de nomear os directores centrais e delegados da Inspecção-Geral e de revogar os actos dessa instituição de controlo interno, estará, á partida, gorada a possibilidade da Inspecção-Geral das Finanças fiscalizar os actos dos dirigentes superiores desse Ministério.

## 6.2. Défice no modelo de controlo político

Dentre os défices do controlo político da dívida pública, destaque-se:

- a) A falta de previsão da possibilidade do Parlamento moçambicano modificar a proposta da lei orçamental, por falta dos elementos informativos exaustivo sobre a dívida pública flutuante, porquanto, nos termos da alínea m) do nº2 do artigo 179 da CRM e artigos 190 e 192 do RAR, a Assembleia da República limita-se a tomar posições extremas: ou aprova, ou rejeita a proposta.
- b) A CRM não determina que a proposta da Lei do Orçamento contenha as condições gerais sobre a dívida pública flutuante, nomeadamente, o fim ou o destino, as quantias do empréstimo, natureza (*i.e.*, espécie de dívida), a entidade financiadora, a forma de emissão, o prazo da amortização (nos empréstimos amortizáveis), os encargos (*i.e.*, a taxa de juro ou a quantia máxima que o serviço da dívida pode atingir), as garantias do serviço de juros, eventualmente, as garantias especiais de pagamento; relativamente aos avales, além dessas condições, a obrigação do Estado moçambicano como avalista, e entidade devedora e quem a representa e a forma por que se realiza a compensação dos encargos assumidos pelo Estado. A CRM limita-se a referir, no artigo 130 nº3, que deve haver referência ao financiamento do défice e a conferir poderes à Assembleia da República para aprovar a respectiva lei do Orçamento (cf. al. m do nº2 do artigo 179). A isto acresce-se o facto de não existir lei de valor reforçado sobre as condições gerais da dívida pública. Este facto permite que a Assembleia da República conceda autorização ampla, no formato de “cheque em branco” ao Governo para contrair dívidas flutuantes. Ou seja,

a Assembleia da República não chega a ter elementos informadores para autorizar conscienciosamente o governo a contrair a dívida pública, isto é, a dívida pública flutuante está, em termos materiais, fora de controlo parlamentar. Deste modo, o Governo, não só, não obtém autorização prévia do povo para a contracção da dívida pública flutuante (de médio e curto prazo, ou anual), como, também, não presta contas ao povo moçambicano, através do parlamento.

- c) Não obstante a alínea p) do nº2 do artigo 179 da CRM conferir competência a Assembleia da República de autorizar o governo a contrair dívida fundada, definindo as condições gerais<sup>43</sup>, certo é que, a CRM não apresenta o sentido e alcance de “condições gerais” nem determina a indicação dos limites mínimos e dos sublimites do empréstimo e dos avales. Este facto permite que a autorização parlamentar para a contração de empréstimo e concessão da avales seja muito genérica, limitando-se, a fixar os limites máximos, como, até, tem sido prática nas leis de orçamento<sup>44</sup>. Assim, autorizando de forma tão genérica ao Governo para a contração de dívidas, a Assembleia da República não autoriza de forma consciente e informada, não chegando, por isso, a fazer controlo efectivo da dívida pública fundada (plurianual).
- d) Não fazendo o controlo preventivo efectivo da dívida pública flutuante e fundada, por maioria de razão, a Assembleia da República terá dificuldades de fiscalizar exaustivamente a dívida no momento da apreciação da Conta Geral do Estado.

## 6.3. Défices no modelo de fiscalização jurisdicional

Sendo precisa a exclusão da fiscalização prévia da dívida pública contraída ao abrigo dos acordos de cooperação celebrados entre Estados (cf. artigo alínea c do nº1 do artigo 72 da Lei 26/2009, de 29 de Setembro<sup>46</sup>), o artigo 61 nº1 c) da mesma lei, ao Estabelecer que estão sujeitos à fiscalização concreta os “*contratos de qualquer natureza ou montante relativos (...) empréstimo*”<sup>45</sup>, não fica claro que os empréstimos externos que assumem a forma de acordo de cooperação (não de contrato, *stricto sensu*) firmados com entidades distintas de Estados estão sujeitas, ou não, à fiscalização prévia do Tribunal Administrativo. Ou seja, a Legislação relativa à fiscalização prévia não é clara se as dívidas externas em forma de acordos celebrados com organizações internacionais ou estrangeiras não estaduais são, ou não, objecto de fiscalização prévia da jurisdição administrativa moçambicana.

43 “Autorizar o Governo, definindo as condições gerais, a contrair ou a conceder empréstimos, a realizar outras operações de crédito, por período superior a um exercício económico e a estabelecer o limite máximo dos avales a conceder pelo Estado”.

44 Veja-se, a título de exemplo, a Lei do orçamento e a suas revisões, de 2013, 2014, 2015 e 2016.

45Corresponde a actual redacção da alínea c) do nº1 do artigo 72 da Lei 14/2014, de 14 de Agosto, tendo em atenção a Lei 8/2015, de 6 de Outubro.

46A mesma redacção consta da alínea c) do nº1 do artigo 60 da Lei 14/2014, de 14 de Agosto, que revogou a Lei 26/2009, na redacção dada pela Lei 8/2015, de 6 de Outubro.

## 7. As alternativas de solução do regime deficitário da dívida pública

Para fazer face ao regime deficitário poder-se-ia, propor medidas constitucionais e legislativas e actuação jurisdicional.

### 7.1. As medidas constitucionais

A nível constitucional, concretamente, em sede de revisão constitucional, impõe-se:

- a) A previsão da competência da Assembleia da República para alterar a proposta da lei do orçamento sempre que esta, pela deficiência de informação da dívida, não mereça a aprovação nem se justifique, ainda, a rejeição.
- b) A previsão constitucional do alcance e sentido das condições gerais para a contracção de empréstimo e concessão de avales.

### 7.3. As medidas legislativas e regulamentares

As medidas legislativas e regulamentares consistiriam em:

- a) Previsão, na legislação relativa à fiscalização prévia e sucessiva da jurisdição administrativa, da inclusão, ou não, do controlo jurisdicional dos empréstimos contraídos fora de acordos de cooperação celebrados entre Estados;
- b) A revisão da Lei do SISTAFE (Lei 9/2002, de 12 de Fevereiro), de modo a definir as condições gerais do endividamento público e de concessão de avales. Podendo estes aspectos constarem de lei própria de valor reforçado.
- c) Ao nível regulamentar, a redução do âmbito da tutela da Inspeção-Geral das Finanças pelo Ministério que superintende o pelouro financeiro, à tutela de legalidade.

### 7.4. A actuação jurisdicional

Enquanto guardião da legalidade financeira da despesa pública (cf. nº2 do artigo 228 da CRM), o Tribunal Administrativo deveria fiscalizar preventivamente as dívidas externas contraídas fora de acordos de cooperação entre Estados.



### III. CONCLUSÕES

#### A reflexão acabada de realizar permite concluir que:

1. Os actos de autorização dos empréstimos, ou da concessão de avales, são actos da «reserva absoluta de competência legislativa» do Parlamento (cf. artigos 179 n°2 e 3 da CRM).
2. Os actos geradores de dívida pública só podem ser concluídos quando se destinem à prossecução do interesse público previamente definido por lei.
3. A iniciativa é reservada ao Governo, devendo a proposta de lei de autorização conter a fixação de todas as condições necessárias e ser acompanhada de um relatório onde se justifiquem rigorosamente as razões do pedido de autorização, com uma referência muito clara aos termos em que os empréstimos serão utilizados como instrumentos de política económica e financeira e com a explicitação (cf. artigo 130 n°3 da CRM), também muito clara, dos efeitos políticos, económicos e financeiros que provocará a sua contracção, no quadro de uma política global (cf. artigos 128 e 129 da CRM).
4. A apresentação deste relatório justificativo, devidamente documentado, não é um mero formalismo, mas, sim, um verdadeiro dever jurídico a que constitucionalmente o Governo está vinculado perante a Assembleia da República, uma vez que, sem ele, o acto de autorização dos empréstimos e o posterior controlo parlamentar ficarão esvaziados de conteúdo.
5. Na falta de previsão expressa, o procedimento deverá seguir, *mutatis mutandis*, nesta parte, o procedimento previsto para as leis de autorização legislativa (artigos 166 e seguintes do RAR).
6. Uma vez que a Assembleia da República conserva a liberdade de conformação jurídica inerente ao exercício da função legislativa, pode recusar, alterar ou emendar a proposta do Governo. Embora, na prática, esteja limitada por evidentes condicionamentos de ordem técnica, juridicamente detém aqueles poderes. É óbvio que, se a alteração ou a emenda forem tão extensas e profundas que desfigurem a proposta apresentada, o Governo retirará daí a ilação de que a proposta foi recusada. Como não é obrigado a contrair os empréstimos autorizados – apenas a respeitar as condições expressas na lei de autorização – poderá não o fazer. A lei de autorização não gera na esfera do Governo um poder-dever de usar os poderes delegados, mas apenas confere ao Governo uma verdadeira e própria faculdade. Se o Governo é livre de usar ou não usar a autorização que lhe é concedida (cf. artigo 180 n°4 da CRM), então forçoso parece reconhecer-lhe a faculdade de não a usar em toda a sua extensão, se assim o entender conveniente no exercício da sua discriciona-
- riedade funcional.
7. Quanto à vigência da autorização, não haverá aqui quaisquer particularidades. Tal como as leis de autorização legislativa, as leis de autorização de empréstimos (ou da concessão de avales) devem definir a duração da autorização (cf. artigo 181 n°1 da CRM e artigo 166 n°1 do RAR). Por conseguinte, a autorização vigorará conforme o que estiver expressamente fixado nas normas da lei de autorização, ou conforme resultar da sua adequada interpretação. Naturalmente que a autorização dos empréstimos referentes ao défice orçamental vigorará durante o período de vigência do Orçamento que disser respeito.
8. A autorização parlamentar dos empréstimos não só pode, mas deve, ser inserida, em princípio, na lei anual do Orçamento do Estado.
9. Tendo em consideração que a proposta de Lei do Orçamento do Estado, «deve conter informação fundamentadora sobre as previsões de receitas, os limites das despesas, o financiamento do défice e todos os elementos que fundamentam a política orçamental» (artigo 130 n°3 da CRM), entendemos que terá de ser assim, inquestionavelmente, quando se trate de autorizar empréstimos que se destinem ao «financiamento do défice» orçamental.
10. Parece-nos também que deverá ser assim para os restantes empréstimos, tendo em conta que eles traduzem sempre um aumento de receita no próprio ano em que são contraídos e que, utilizados como instrumentos de política económica e financeira, produzem imediatos reflexos nesses domínios (captação de poupança, nível de inflação, redistribuição de rendimentos, etc).
11. Tendo a lei de autorização, para lá da sua natureza política, um conteúdo normativo, é susceptível de fiscalização da constitucionalidade pelo Conselho Constitucional (cf. al. a do n°1 do artigo 244 da CRM).
12. Pela desconformidade dos motivos, pela violação da forma e das formalidades e dos requisitos de competência, os actos de endividamento público podem padecer dos vícios de usurpação do poder, incompetência, formal, desvio do poder e violação da lei. (i) A dívida pública contraída sem autorização parlamentar prévia é simplesmente inexistente por inidentificabilidade do acto gerador da dívida, padecendo, por conseguinte, do vício de usurpação do poder (ii) a lei parlamentar que autorize a contracção da dívida pública sem determinação das condições gerais da mesma, é,

também, inexistente, porquanto a AR terá autorizado sem consciência do sentido e alcance real da mesma, e, portanto, terá autorizado estando em erro (iii) a lei de autorização parlamentar para contração de dívidas destinadas à prossecução de interesses estranhos ao Orçamento do Estado e ao Plano Económico e Social é nula, por violação directa da constituição, (iv) a dívida que, apesar de autorizada pelo parlamento, vier a ser contraída por motivos de interesses privados ou públicos estranhos aos legalmente previstos, padece do vício de desvio do poder, sendo, por isso, nula e de nenhum efeito. Da inexistência e nulidade do acto de endividamento decorre que (a) o Estado e os demais intervenientes não devem executar o acto de endividamento, ou seja, não é exigível a restituição do capital nos termos acordados nem o pagamento dos juros eventualmente acordados, (b) o crédito cedido ao Estado ou avaliado por este considera-se juridicamente não entregue nem avaliado, (c) os co-contratantes e os subscritores não podem exigir, do Estado, o cumprimento do acto de endividamento público, (d) cada uma das partes contratantes ou subscritoras deve restituir a outra o que dela recebeu, de tal modo que retome a situação em se encontrava antes da recepção. Contudo, a nulidade da dívida não prejudica a efectivação de responsabilidade civil por terceiros de boa-fé nem a exigência da restituição do que tiver sido recebido indevidamente por decorrência do locupletamento sem justa causa.

13. A dívida pública contraída fora dos acordos de cooperação entre Estados está sujeita à fiscalização prévia, concomitante e sucessiva da jurisdição administrativa.
14. A dívida pública contraída ao abrigo dos acordos de cooperação entre Estados está excluída da fiscalização jurisdicional prévia, estando sujeita à fiscalização concomitante e sucessiva.
15. Pelas ilicitudes e ilegalidades do endividamento público podem decorrer a responsabilidade pública, interna e internacional, a responsabilidade civil, criminal, disciplinar e financeira dos sujeitos intervenientes.
16. Os contratos de mútuo (empréstimos) e de garantia (avales) estabelecidos entre o Estado moçambicano e um outro Estado soberano; ou entre o Estado moçambicano e Organizações Internacionais de Crédito, cujos pactos constitutivos e resoluções são normas de DIP, sendo contratos de empréstimo e de garantia estabelecidos entre sujeitos de DIP, regem-se pelas regras e princípios de DIP.
17. De igual forma, os contratos celebrados entre essas organizações e empresas públicas ou privadas com a garantia do Estado moçambicano são anexos aos respectivos contratos de garantia, regendo-se igualmente pelas normas de DIP.
18. A submissão do Estado aos princípios de direito internacional da boa-fé e *pacta sunt servanda*, previstos no

artigo 26 da Convenção Sobre o Direito dos Tratados determinam que os acordos, contratos ou pactos internacionais, internacionalmente assumidos devem ser cumpridos escrupulosamente e de boa-fé, e que, o Estado não deve invocar a eventual violação de regras ou normas internas para furtar-se ao cumprimento das obrigações internacionais (cfr. artigo 27 da Convenção de Vienna Sobre o Direito dos Tratados).

19. Assim sendo, o Estado moçambicano responde pela restituição do capital e dos juros, havendo, e do pagamento de eventual indemnização, perante estas instituições, mesmo quando a contração da dívida tenha ocorrido ao arrepio das normas internas, e mesmo que o valor do empréstimo não tenha sido aplicado para fins visados nos termos das normas constitucionais e legais internas. Ou seja, o Estado Moçambicano não poderá invocar eventual invalidade (inexistência, nulidade ou anulabilidade) da dívida para se isentar de pagá-la perante terceiros, sem prejuízo do direito de regresso contra os agentes e entidades internas autores de actos e omissões de contração e execução da dívida (cf. nº2 do artigo 58 da CRM, do nº5 do artigo 66 da Lei 9/2002, de 12 de Fevereiro, 82 e 86 da Lei 16/2012, de 14 de Agosto).
20. Os contratos de mútuo e de garantia estabelecidos entre o Estado moçambicano e instituições de crédito privadas, nacionais ou internacionais; bem como os contratos celebrados entre as Organizações Internacionais de Crédito e entidades moçambicanas de Direito Público ou Privado, sem a garantia do Estado moçambicano, a questão que se coloca consiste em saber se, diferentemente, se submetem às normas de Direito Administrativo, ou ao regime dos contratos de Direito Privado.
21. Independentemente da natureza jurídica que se venha a entender revestirem estes contratos, eles são passíveis de declaração de inexistência ou de invalidade pelo Tribunal Administrativo.
22. No que respeita à relação do Estado moçambicano com eventuais subscritores/investidores que tenham comprado “dívida pública” no mercado bancário, enquanto terceiros de boa-fé, poderão esses particulares, eventualmente, accionar judicialmente os referidos bancos emissores, nomeadamente por informação deficiente prestada por esses bancos emissores, se for caso disso; e/ou Estado moçambicano em sede de responsabilidade civil do Estado, por actos ilegais dos seus órgãos e agentes (cf. artigo 58 da Constituição). Contudo, e salvo melhor opinião, estas decisões são da competência exclusiva dos tribunais, e o Estado moçambicano goza, em caso de condenação, do direito de regresso da parte dos seus agentes que contraíram essa dívida ilegalmente.
23. A revisão constitucional e a densificação legislativa do regime da dívida pública impõe-se como medida adequada, necessária, e eficiente, para a salvaguarda dos interesses do Estado moçambicano.

