

Acórdão nº 4/CC/2017

de 24 de Agosto

Proc. nº 03/CC/2017

Fiscalização concreta

I

Relatório

A Meritíssima Juíza da 1ª Secção do Tribunal Fiscal da Província de Sofala, com fundamento nos artigos 214 e 247 nº 1, alínea a) da Constituição da República de Moçambique (CRM), remeteu ao Conselho Constitucional o Processo nº 30/17/1ª, Autos de Transgressão Fiscal, movidos pela Fazenda Nacional através da Direcção da Área Fiscal de Chimoio, que acusa o sujeito passivo Anwar Ahmad de faltar ao seu dever de colaboração previsto no artigo 107 da Lei nº 2/2006, de 22 de Março, ao não apresentar dados solicitados através da Notificação nº 24/IRPS/2016, designadamente cópias de contrato de arrendamento vigentes, bem como cópia de início de actividade, facto punível nos termos do artigo 23º do Regime Geral de Infracções Tributárias (RGIT), aprovado pelo Decreto nº 46/2002, de 26 de Dezembro.

A Meritíssima Juíza tem dúvidas da conformidade constitucional do § 2º do artigo 11º do Regulamento do Contencioso das Contribuições e Impostos

(RCCI), aprovado pelo Diploma Legislativo nº 783, de 18 de Abril de 1942 que, recebido o processo de transgressão da Fazenda Nacional, obriga à condenação imediata do infractor, sem mais diligências.

A dúvida da Juíza alicerça-se nos seguintes fundamentos:

- Após o levantamento do auto de transgressão pelo agente da Administração Tributária/Fazenda Nacional, este manda notificar o transgressor para pagar ou contestar a transgressão, no prazo designado. Caso o transgressor não pague ou não conteste, os autos são submetidos ao tribunal fiscal.

- No tribunal fiscal, os autos são distribuídos a um juiz para a emissão de sentença condenatória nos termos do § 2º do artigo 11º do Regulamento do Contencioso das Contribuições e Impostos (RCCI), aprovado pelo Diploma Legislativo nº 783, de 18 de Abril de 1942.

- Dado que se está em litígio contencioso, ao invés do juiz aplicar o disposto no § 2º do artigo 11º do Regulamento atrás referido, deve antes citar o sujeito passivo para que tome conhecimento do processo contra si instaurado, dando-lhe a possibilidade de se defender, obedecendo ao princípio do contraditório e da verdade material, que são a essência do processo fiscal.

- O nº 1 do artigo 62 da nossa Constituição reconhece aos cidadãos o direito de recorrer aos tribunais contra actos que violem os seus direitos e interesses por si e por lei reconhecidos, e também reconhece o direito de defesa, o que a doutrina apelida de *direito de acesso aos tribunais, à justiça ou ao direito* e a concretização do princípio do devido processo legal.

- Daí que o pedido de condenação imediata a que se refere o § 2º do artigo 11º do Regulamento do Contencioso das Contribuições e Impostos (RCCI), parece ferir gravemente o dispositivo constitucional que concede o direito de defesa a

qualquer cidadão, *direito ou garantia fundamental* que se extrai do nº 1 do artigo 62, inserido na epígrafe do Capítulo III do Título III da Constituição.

- Esse *direito ou garantia fundamental* está submetido a um regime especial, o de que as normas sobre direitos e liberdades individuais são directamente aplicáveis, sendo apenas limitadas em razão da salvaguarda de outros direitos e interesses protegidos pela Constituição e, em caso de restrições, devem estas revestir carácter geral e abstracto e sem retroactividade, nos termos do artigo 56 da mesma Constituição.

- O disposto nos artigos 62 e 70 da Constituição vinculam positivamente o legislador a dotar a ordem jurídica de normas que permitam não só a abertura das portas dos tribunais ao cidadão, mas também o direito ao contraditório, concretizando deste modo o princípio do devido processo legal, assim como o da boa administração da justiça.

- Nos mesmos termos, a lei não deve afastar o recurso do cidadão à via judicial ou estabelecer imposições que acabam por constituir condicionamentos ao exercício do direito de acesso aos tribunais, bem como o direito ao contraditório, exceptuando os casos justificados de fixação de pressupostos processuais, geralmente admitidos como normais e necessários à administração da justiça.

-Assim, o § 2º do artigo 11º do Regulamento do Contencioso das Contribuições e Impostos (RCCI) parece ferir gravemente o dispositivo constitucional que concede o direito ao contraditório, pois é inerente ao direito de defesa, decorrente da bilateralidade do processo, quando uma das partes alega uma coisa, há-de ser ouvida também a outra parte, dando-se-lhe oportunidade de resposta.

- *Atento ao acima exposto, o Tribunal Fiscal da Província de Sofala considera inconstitucional o § 2º do artigo 11º do RCCI, por violar o princípio do contraditório e o do acesso ao tribunal plasmado no nº 1 do artigo 62 e 70 da CRM.*

- *Acrescenta o tribunal a quo que E deste modo, atento as garantias constitucionais, em obediência ao princípio do contraditório, previsto no nº 1 do artigo 62 da Constituição da República de Moçambique (CRM), conjugado com o nº 1 do artigo 3º, conjugado com o artigo 743º, ambos do Código do Processo Civil, aplicável por força do artigo 40º do RCCI e em busca da verdade material, nos termos do plasmado no nº 1 do artigo 175º da Lei nº 2/2006, de 22 de Março, ordena a citação do sujeito passivo Anwar Ahmad para contestar a acusação, no prazo de 08 dias a contar da notificação.*

- *O Tribunal Fiscal da Província de Sofala termina decidindo não aplicar o disposto no § 2º do artigo 11º do Regulamento do Contencioso das Contribuições e Impostos (RCCI), aprovado pelo Diploma Legislativo nº 783, de 18 de Abril de 1942, tudo nos termos do disposto no artigo 241 e na alínea a) do nº 1 do artigo 247, ambos da Constituição e ainda artigos 67 e 68 da Lei nº 6/2006, de 2 de Agosto, tendo depois remetido os competentes autos ao Conselho Constitucional, com efeitos suspensivos, para apreciação sucessiva da inconstitucionalidade da norma posta em crise.*

II

Fundamentação

O processo de fiscalização concreta em análise, vindo da 1ª Secção do Tribunal Fiscal de Sofala, foi remetido por quem tem legitimidade processual para o fazer, nos termos da alínea a) do artigo 247 da Constituição da República de

Moçambique (CRM) e da alínea a) do artigo 67 da Lei nº 6/2006, de 2 de Agosto, Lei Orgânica do Conselho Constitucional (LOCC).

O Conselho Constitucional é, ao abrigo do disposto na alínea a) do nº 1 do artigo 244 da CRM, o órgão competente para apreciar e decidir a questão de inconstitucionalidade suscitada.

No entanto, existem questões prévias que importa conhecer.

Nos processos de fiscalização concreta, para além dos pressupostos subjectivos atrás referidos, devem também ser observados os pressupostos objectivos.

Concretamente, os autos devem ter origem num feito submetido a julgamento nos termos do artigo 214 da CRM, verificar se as normas impugnadas têm relevância directa e imediata para a decisão da questão principal objecto do processo em que a questão incidental de inconstitucionalidade é suscitada, pressupostos que à partida se verificam nos autos em análise.

E cumprir-se ainda, na íntegra, o plasmado na alínea a) do artigo 247 também da CRM e da alínea a) do artigo 67 da LOCC, outro pressuposto processual que não se verifica nos autos em análise, como adiante se verá.

É que após a recusa da aplicação de uma norma por a considerar inconstitucional, o tribunal deve remeter oficiosamente os autos, de imediato, ao Conselho Constitucional, com efeitos suspensivos, tudo nos termos do artigo 68 da LOCC.

Constata-se na motivação da decisão judicial a que se refere o citado artigo 68 da LOCC, a fls. 35 do processo, que a Meritíssima Juíza da 1ª Secção do tribunal *a quo* ordenou a *citação do sujeito passivo Anwar Ahmad para contestar a acusação, no prazo de 08 dias a contar da notificação*, invocando a violação do *princípio do contraditório e o direito do acesso ao tribunal*

plasmados no nº 1 do artigo 62º e 70º da CRM. E desse modo atento as garantias constitucionais, em obediência ao princípio do contraditório, previsto no nº 1 do artigo 62º da Constituição da República de Moçambique (CRM), conjugado com o nº 1 do artigo 3º, conjugado com o artigo 743º, ambos do Código do Processo Civil, aplicável por força do artigo 40º do RCCI e em busca da verdade material, nos termos do plasmado no nº 1 do artigo 175º da Lei nº 2/2006, de 22 de Março.

Isto antes de ordenar a remessa dos competentes autos, com efeitos suspensivos, a este Órgão, ou seja, a referida Magistrada Judicial se auto investiu em juíza constitucional, desaplicou o § 2º do artigo 11º do Regulamento do Contencioso das Contribuições e Impostos (RCCI), aprovado pelo Diploma Legislativo nº 783, de 18 de Abril de 1942, e aplicou o artigo 228º do CPC, violando o disposto na alínea a) do nº 1 do artigo 244 da CRM, pois o Conselho Constitucional é o único órgão de soberania, ao qual compete especialmente administrar a justiça, em matérias de natureza jurídico-constitucional, nos termos do nº 1 do artigo 241 da CRM.

É certo que, na peça processual acima referida, a Meritíssima Juíza determinou, no final da sua fundamentação, a suspensão dos autos e a sua remessa a este Órgão para efeitos de apreciação da constitucionalidade da norma posta em crise.

Mas este último acto do tribunal *a quo*, não é mais do que pretender suscitar, perante este Conselho Constitucional, um processo de fiscalização sucessiva abstracta de constitucionalidade, com base num incidente de inconstitucionalidade, a ser apreciado por via concreta irregularmente desencadeada, o que não se mostra possível em face do disposto no nº 2 do artigo 245 da CRM, conforme jurisprudência já fixada por este Órgão no

Acórdão n° 7/CC/2014, de 10 de Julho, publicado no B.R. n° 65, I Série, 2° Suplemento, de 14 de Agosto de 2014.

O facto de os autos terem posteriormente sido remetidos ao Conselho Constitucional, com efeitos suspensivos, após a decisão de desaplicação atrás referida, não convalida a irregularidade cometida pelo tribunal *a quo*, atenta a sua gravidade.

Concluindo, o Conselho Constitucional julga que não estão preenchidos todos os pressupostos processuais objectivos, que são cumulativos, uma das condições para conhecer de mérito o pedido de fiscalização concreta da norma posta em crise.

III

Decisão

Nestes termos, o Conselho Constitucional delibera não conhecer do pedido de fiscalização concreta do § 2º do artigo 11º do Regulamento do Contencioso das Contribuições e Impostos (RCCI), aprovado pelo Diploma Legislativo n° 783, de 18 de Abril de 1942.

Notifique e publique-se.

Dê-se cumprimento ao disposto no artigo 75 da Lei n° 6/2006, de 2 de Agosto, Lei Orgânica do Conselho Constitucional.

Maputo, aos 24 de Agosto de 2017

Hermenegildo Maria Cepeda Gamito; Manuel Henrique Franque; Domingos Hermínio Cintura; Mateus da Cecília Feniassa Saize; Ozias Pondja.