

Acórdão n.º 5/CC/2020

de 30 de Março

Processo n.º 08/CC/2018

Fiscalização sucessiva abstracta da constitucionalidade

Acordam os Juízes Conselheiros do Conselho Constitucional:

I

Relatório

O Egrégio Provedor de Justiça, ao abrigo das disposições conjugadas dos artigos 244 n.º 2 alínea f) da Constituição da República de Moçambique (CRM), 6 n.º 1 alínea a) da Lei n.º 6/2006, de 2 de Agosto, Lei Orgânica do Conselho Constitucional (LOCC) e 15 n.º 1 alínea d) da Lei n.º 7/2006, de 16 de Agosto, Lei que estabelece o âmbito de actuação, estatuto, as competências e o processo de funcionamento do Provedor de Justiça, veio requerer ao Conselho Constitucional a declaração da inconstitucionalidade da norma contida no n.º 1 do artigo 4 da Lei n.º 12/79, de 12 de Dezembro, Lei do Segredo Estatal.

O pedido de declaração de inconstitucionalidade baseia-se nos seguintes fundamentos:

A norma constante do n.º 1 do artigo 4 da Lei n.º 12/79, de 12 de Dezembro, contraria o espírito e a letra dos n.ºs 1 e 6 do artigo 48 e do n.º 3 do artigo 56, ambos da CRM.

Para o Requerente, a referida norma também viola o princípio de prevalência das normas constitucionais sobre todas as restantes do ordenamento jurídico (n.º 4 do artigo 2 da CRM) e desvia o princípio da obrigatoriedade de publicar, limitando o direito à informação sem que tal esteja expressamente previsto na Constituição da República.

Afirma ainda que, nos termos em que o n.º 1 do artigo 4 da Lei n.º 12/79, de 12 de Dezembro, está formulado faz com que pessoas físicas e colectivas encarem dificuldades do exercício do direito à informação de interesse público na posse de determinadas entidades públicas, que possam invocar a figura do Segredo do Estado, contrariando o n.º 3 do artigo 56 da CRM que estabelece que *A lei só pode limitar os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição.*

É entendimento do Requerente que *em nenhuma parte da Lei n.º 12/79, de 12 de Dezembro, se mostram estabelecidos os limites que permitem um entendimento claro do que deve ser considerado informações de natureza militar, política, económica, comercial, científica, técnica ou qualquer outra cuja divulgação prejudique a segurança do Estado e do Povo e a economia nacional e em que circunstâncias tais informações devem ser entendidas como classificadas. Igualmente, não se define o Segredo do Estado de forma clara e inequívoca, nem por outra forma está referido expressamente o significado do mesmo.*

Recebido, autuado e registado, o pedido foi concluso ao Venerando Juiz Presidente do Conselho Constitucional, o qual lavrou a fls. 45 dos autos, em 11 de Junho de 2018, o despacho admitindo o pedido de apreciação da inconstitucionalidade.

Às mesmas fls. 45 dos autos, o Presidente do Conselho Constitucional ordenou que do pedido fosse notificada a Assembleia da República para se pronunciar, querendo, no prazo de quarenta e cinco dias, nos termos do artigo 51 da Lei n.º 6/2006, de 02 de Agosto, na nova redacção dada pela Lei n.º 5/2008, de 9 de Julho, sobre o pedido de inconstitucionalidade, relativo à disposição legal a que respeita o n.º 1 do artigo 4 da Lei n.º 12/79, de 12 de Dezembro.

A Assembleia da República foi notificada no dia 11 de Junho de 2018, conforme consta a fls. 48 dos autos, mas não se pronunciou.

II

Fundamentação

A acção de fiscalização sucessiva abstracta da constitucionalidade foi solicitada por quem tem legitimidade para o fazer, nos termos do disposto na alínea f) do n.º 2 do artigo 244 da CRM, alínea d) do n.º 1 do artigo 15 da Lei n.º 7/2006, de 16 de Agosto e alínea f) do n.º 2 do artigo 60 da LOCC.

O Conselho Constitucional é competente, nos termos do disposto na alínea a) do n.º 1 do artigo 243 e do n.º 1 do artigo 244, ambos da CRM, para apreciar e decidir as questões suscitadas nos autos. Não há nulidades e nem excepções que obstem ao conhecimento do mérito da causa.

De acordo com os factos relatados no presente Acórdão, a questão de fundo que este Conselho Constitucional deve apreciar e decidir é a norma contida no n.º 1 do artigo 4 da Lei n.º 12/79, de 12 de Dezembro, que o Egrégio Provedor de Justiça alega contrariar o espírito e a letra dos n.ºs 1 e 6 do artigo 48 e 56 da CRM e o princípio de que as normas constitucionais prevalecem sobre todas as restantes normas do ordenamento jurídico (n.º 4 do artigo 2 da CRM).

É o seguinte o teor das normas aqui invocadas:

Constituição da República de Moçambique

(...)

Artigo 48

(Liberdades de expressão e informação)

1. Todos os cidadãos têm direito à liberdade de expressão, à liberdade de imprensa, bem como o direito à informação.

(...)

6. O exercício dos direitos e liberdades referidos neste artigo é regulado por lei com base nos imperativos do respeito pela Constituição e pela dignidade da pessoa humana.

Artigo 56

(Princípios gerais)

(...)

3. A lei só pode limitar os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição.

Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos

(...)

Artigo 9

1. *Toda a pessoa tem direito à informação.*

(...)

Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (1966)

(...)

Artigo 19

(...)

§2. *Toda pessoa terá o direito à liberdade de expressão; esse direito incluirá a liberdade de procurar, receber e difundir informações e ideias de qualquer natureza, independentemente de considerações de fronteira, verbalmente ou por escrito, de forma impressa ou artística, ou por qualquer meio de sua escolha.*

(...)

Lei n° 12/79, de 12 de Dezembro

(...)

Artigo 4

Os documentos dividem-se em dois grupos:

1. *Documentos classificados: são aqueles que contém dados ou informações militares, políticas, económicas, comerciais, científicas, técnicas ou quaisquer outras cuja divulgação ponha em causa, prejudique, contrarie, ou perturbe a segurança do Estado e do Povo ou a economia nacional;*

(...)

Para a apreciação do objecto do pedido importa que este Órgão se debruce sobre as seguintes questões:

- a) O que deve ser considerado informações de natureza militar, política, económica, comercial, científica, técnica ou qualquer outra cuja divulgação prejudique a segurança do Estado e do Povo e a economia nacional e em que circunstâncias tais informações devem ser entendidas como classificadas?
- b) O que se deve entender por segredo de Estado?

A protecção do segredo Estatal resulta de um quadro histórico do pós-Independência Nacional (1975), onde foi necessário adoptar medidas que tinham como objectivo organizar um sistema de protecção e salvaguarda das conquistas nacionais contra as forças hostis ao Estado Moçambicano que procuravam obter informações de carácter secreto para a desestabilização da soberania nacional, da integridade territorial e a sabotagem da economia nacional.

Com a transformação do Estado Moçambicano de Partido único para um Estado multipartidário, através da Constituição da República de 1990, é introduzido o direito à informação (artigo 74 n.ºs 1 e 4) que materialmente foi recebido pela Constituição de 2004, constando dos n.ºs 1 e 6 do artigo 48.

Entrando para o debate das questões que orientam a nossa análise cumpre afirmar que, na prossecução da tarefa de regular o direito à informação, por força do n.º 6 do artigo 48 da CRM, em Novembro de 2014, o Legislador ordinário aprovou a Lei n.º 34/2014, de 31 de Maio - Lei do Direito à Informação, que materializa o princípio constitucional da permanente participação democrática dos cidadãos na vida pública e a na garantia de direitos fundamentais conexos.

O conceito jurídico do Direito à Informação conferido pelo artigo 13 da Lei n° 34/2014, de 31 de Maio, *compreende a faculdade de solicitar, procurar, consultar, receber e divulgar a informação de interesse público na posse das entidades definidas no artigo 3 da presente Lei.*

Trata-se dos órgãos e instituições do Estado, da Administração directa e indirecta, representação no estrangeiro e às autarquias locais, bem como às entidades privadas que, ao abrigo da lei ou de contrato, realizem actividades de interesse público ou que, na sua actividade, beneficiem de recursos públicos de qualquer proveniência e tenham em seu poder informação de interesse público.

A administração directa do Estado consiste na prossecução das actividades e funções do Estado directamente por órgãos do próprio Estado.

Entende-se por instituições de administração indirecta do Estado, o conjunto das entidades administrativas institucionalmente descentralizadas, dotadas de personalidade jurídica própria, criadas pelo Estado para a prossecução necessária de uma determinada finalidade de interesse público¹.

A definição do Direito à Informação acima indicada, traduz em concreto o princípio da Administração Pública aberta, que se baseia na liberdade de acesso aos documentos e arquivos públicos, sem necessidade de o requerente demonstrar possuir interesse legítimo e directo no seu acesso, bem como a finalidade a que se destina a informação, salvo as restrições previstas na presente Lei do Direito à Informação e demais legislação (n° 2 do artigo 10 da Lei do Direito à Informação).

¹ Glossário da Lei n° 7/2012, de 8 de Fevereiro, Lei de Base de Organização e Funcionamento da Administração Pública.

Releva notar que estas restrições e limites estão previstos no artigo 20 da Lei do Direito à Informação, cujo teor se transcreve a seguir:

1. *O direito à informação pode ser restringido, condicionado ou limitado quando a informação solicitada tenha sido classificada como segredo do Estado, secreta, restrita e confidencial.*
2. *Sem prejuízo de outras restrições expressamente estabelecidas em legislação específica, as restrições referidas no número anterior aplicam-se nos seguintes casos:*
 - a) *segredo do Estado;*
 - b) *segredo de justiça;*
 - c) *informação do poder de administração pública, recebida sob reserva de confidencialidade, no âmbito das relações com outros estados ou organizações internacionais;*
 - d) *sigilo profissional;*
 - e) *sigilo bancário, salvo os casos em que a legislação específica permite o acesso;*
 - f) *dados pessoais constantes de ficheiros electrónicos em poder de autoridades públicas ou privadas;*
 - g) *no âmbito das medidas especiais de protecção de vítimas, denunciantes e testemunhas;*
 - h) *informação referente à vida e intimidades privada dos cidadãos;*
 - i) *segredo comercial e industrial;*

- j) segredo relativo à propriedade literária, artística ou científica;*
- k) informação relativa a um processo-crime, disciplinar ou de outra natureza, quando a sua divulgação possa prejudicar a investigação e outros princípios constitucionalmente consagrados;*
- l) projectos de pesquisa e desenvolvimento científicos ou tecnológicos ou relatórios finais de projectos de pesquisa, cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado*

O princípio da obrigatoriedade de publicar está previsto no artigo 9 da Lei do Direito à Informação que estabelece que:

- 1. O acesso à informação implica que os órgãos referidos no artigo 3 da presente Lei publiquem e divulguem documentos de interesse público, de modo a formular e manifestar o seu juízo de opinião sobre a gestão da coisa pública e assim influenciar os processos decisórios das entidades que exercem o poder público.*
- 2. É proibida a restrição de acesso à informação de interesse público, excepto as legalmente excepcionadas.*

Como se vê, contrariamente ao alegado pelo Requerente, por força da lei, o princípio da obrigatoriedade de publicar também sofre restrições.

A necessidade imperiosa da protecção do segredo do Estado que é a essência da aprovação da Lei n° 12/79, de 12 de Dezembro, também encontra acolhimento na Lei n° 34/2014, de 31 de Maio, aprovada no quadro da Constituição de 2004, traduzindo a ideia de que foi sempre preocupação do Estado Moçambicano, tanto no sistema político monopartidário que vigorava desde 1975, assim como no actual sistema político multipartidário de proteger o segredo do Estado.

Diante desta inafastável ilação, soçobra a fundamentação do Requerente para suscitar a inconstitucionalidade da norma contida no n° 1 do artigo 4 da Lei 12/79, de 12 de Dezembro, de que *em nenhuma parte deste diploma legal, se mostram estabelecidos os limites que permitem um entendimento claro do que deve ser considerado informações de natureza militar, política, económica, comercial, científica, técnica ou qualquer outra cuja divulgação prejudique a segurança do Estado e do Povo e a economia nacional e em que circunstâncias tais informações devem ser entendidas como classificadas e que não se define o Segredo do Estado de forma clara e inequívoca, nem por outra forma está referido expressamente o significado do mesmo.*

Estas normas, quanto ao acesso à informação, devem ser interpretadas em consonância com a Lei n° 34/2014, de 31 de Maio, que regula especificamente todas as questões relativas ao acesso a informação, pois funciona neste âmbito o princípio geral do direito de que a lei posterior no que for inovatório ou dispor de forma diversa ou especial em relação à lei anterior deve entender-se que prevalecem as prescrições da nova lei.

É por via disso que o legislador ordinário, atento ao que estabelece o n° 6 do artigo 48 da CRM, aprovou a Lei n° 34/2014, de 31 de Dezembro, cujo n° 1 do artigo 21 dispõe que: *Segredo do Estado designa os dados, informações, materiais e documentos, independentemente da sua forma, natureza e meios de transmissão, aos quais tenha sido atribuído um grau de classificação de segurança e que requeiram protecção contra divulgação não autorizada, cujo conhecimento por pessoas não autorizadas é susceptível de pôr em risco ou causar danos à independência nacional, à unidade, à integridade do Estado e à segurança interna e externa.*

O n° 2 do mesmo dispositivo legal estabelece que *podem ser submetidos ao regime de Segredo do Estado, verificado o condicionalismo previsto no número anterior, os dados, as informações, os documentos ou materiais que as enquadrem nas matérias que:*

- a) sejam transmitidas, a título sigiloso, por outros Estados ou por organizações internacionais;*
- b) salvaguardem os direitos, liberdades e garantias dos cidadãos;*
- c) visam prevenir e assegurar a operacionalidade e a segurança do pessoal, dos equipamentos, do material e das instalações das Forças de Defesa e Segurança;*
- d) possam facilitar a prática de crimes contra a segurança do Estado;*
- e) pela natureza económica, comercial, industrial, ambiental, científica, técnica, monetária ou financeira, interessem a salvaguarda da soberania nacional ou a prossecução dos seus desígnios.*

Esta análise não se acomoda com o posicionamento do Requerente que alega que a prevalência na ordem jurídica interna do n° 1 do artigo 4 da Lei n° 12/79, de 31 de Dezembro, desvia o princípio da obrigatoriedade de publicar e restringe o acesso à informação, ou seja, limita o direito à informação, sem que tal esteja expressamente previsto na Constituição.

Sustenta ainda que, nos termos em que o n° 1 do artigo 4 da Lei n° 12/79, de 12 de Dezembro, está formulado faz com que pessoas físicas e colectivas encarem dificuldades do exercício do direito à informação de interesse público na posse de determinadas entidades públicas, que possam invocar a figura do segredo do Estado.

Tal entendimento não se afigura convincente, porquanto já nos referimos no presente Acórdão, que o n° 6 do artigo 48 da CRM, expressamente preconiza a

regulamentação por via de lei do exercício dos direitos e liberdades de expressão, de imprensa e à informação.

A restrição ao acesso à informação não deve ser compreendida como violação do princípio constitucional, pois a lei ao estabelecer restrições ao exercício do direito à informação encontra amparo no n.º 4 do artigo 56 da CRM, *literis: As restrições legais dos direitos e das liberdades devem revestir carácter geral e abstracto e não podem ter efeito retroactivo.*

No Direito Moçambicano, o segredo do Estado constitui uma autorização de restrição legal ao Direito à Informação e é um dos meios de garantir a contenção de acesso ou divulgação de matérias que não devem ser do domínio público.

O significado jurídico do instituto do segredo do Estado contempla três elementos constitutivos: um elemento material, um elemento subjectivo e um elemento finalístico².

O elemento material designa os documentos ou informações que ficam a pertencer ao objecto do segredo do Estado e cuja divulgação se pretende precisamente limitar (artigo 21 da Lei do Direito à Informação e n.º 1 do artigo 4 da Lei 12/79, de 12 de Dezembro).

A adopção destes dois substantivos, sem o recurso sequer a outras noções mais precisas, seja da Teoria Geral do Direito Civil, seja de outros sectores, leva-nos a pensar que o legislador teve em mente uma visão alargada desses documentos ou informações, bastando-se com a ideia de que apenas importa que estejam em causa instrumentos que armazenem dados³, independentemente da sua forma ou

² Gouveia, Jorge Bacelar. *Direito da Segurança. Cidadania, Soberania e Cosmopolitismo*, Almedina, 2018, pp. 786 a 789.

³ Gouveia, Jorge Bacelar. *ob.cit.*, p. 768.

configuração. É assim indiferente o suporte utilizado - desde papel até os discos informáticos ou o código ou, em geral, o modo de transmitir o teor dos dados - imagens, texto ou sons.

O elemento subjectivo relaciona-se com a preocupação de o conhecimento alargado dessas informações poder pôr em causa alguns dos valores fundamentais do Estado.

As informações, por si mesmas, nada adiantam quanto à sua relevância em termos de regime do segredo de Estado, requerendo-se, concomitantemente, a verificação da sua perigosidade em função do respectivo conhecimento subjectivo alargado.

A apreciação deste elemento subjectivo é aferida pelo conhecimento dessas informações por parte de pessoas não autorizadas, cujo universo é definido remissivamente por aquelas que não participam no processo de classificação, nem podem ser autorizadas a aceder a informações já classificadas⁴.

A Lei n.º 34/2014, de 31 de Dezembro, define informação classificada como sendo a que reporta dados cuja natureza seja considerada, conforme o caso, segredo de Estado, secreta, confidencial ou restrita.

A mesma Lei determina que documentos classificados são aqueles que contêm dados ou informações militares, políticas, económicas, comerciais, científicas, técnicas ou quaisquer outras, cuja divulgação ponha em causa, prejudique, contrarie ou perturbe a segurança do Estado e do Povo ou a economia nacional.

Elemento finalístico dá-nos conta dos valores protegidos pelo segredo do Estado, que, segundo o artigo 21 n.º 1, *in fine*, da Lei do Direito à Informação, são a independência nacional, a unidade, a integridade do Estado e a segurança interna e externa do Estado. Estes são os valores que podem justificar a prática da

⁴ Cfr. artigos 21 e seguintes da Lei n.º 31/2014, de 31 de Dezembro, Lei do Direito à Informação.

classificação, sendo inadmissível qualquer ideia de exemplificação dos mesmos, ou seja, devem estar tipificados.

Para Adriano Moreira (...) *a própria evolução das sociedades pró-industriais, afluentes e de consumo, que não pode deixar de se reflectir na política internacional de defesa, alarga a necessidade do secretismo a domínios onde a experiência é nova e o saber se adquire praticando. São os avanços técnicos e científicos, em clima de Paz ambígua, que alargam a necessidade do segredo a domínios antes abertos pelo sentido da universalização do saber, cujos avanços tinham apenas protecção legal derivada de razões económicas, em regimes de livre concorrência, enchendo os registos das patentes e das marcas com uma espécie de orgulhosa genealogia da inteligência nacional*⁵.

Neste sentido, pode-se dizer que a existência de um regime jurídico sobre o segredo do Estado é claramente admissível num Estado de Direito Democrático que Moçambique trilha.

Por via deste entendimento, a restrição do acesso às informações classificadas é o efeito essencial ligado ao objecto do segredo do Estado.

Não quer dizer que as informações consideradas por lei como segredo do Estado passam a serem informações inacessíveis para todos. Isso seria logicamente inadmissível, desde logo, para a entidade classificadora, que na lei moçambicana é o próprio funcionário que produziu a informação, que para proceder à classificação carece de avaliar o respectivo conteúdo, em consonância com o estabelecido no classificador de informações (nº 3 do artigo 21 da Lei nº 31/2014, de 31 de

⁵ Moreira, Adriano, *apud* Gouveia, Jorge Bacelar. *ob.cit.*, *idem*.

Dezembro). Mas também têm acesso a esses documentos as pessoas que deles careçam para o cumprimento das suas funções de que tenham sido incumbidas.

Em Moçambique, o Código Penal prevê sanções criminais pela divulgação não autorizada de segredo do Estado, a saber: Artigo 374 (Divulgação de segredo do Estado): *Aquele que fizer divulgação não autorizada de negociações ou informação legalmente classificada, a qualquer país ou entidade estrangeira, será punido com pena de:*

- a) prisão de três meses a dois anos, tratando-se de informação confidencial;*
- b) prisão de dois a oito anos, tratando-se de informação secreta;*
- c) prisão de oito a doze anos, tratando-se de informação classificada como segredo de Estado, se pena mais grave não couber.*

Para além de medidas penais, a Lei n° 12/79, de 12 de Dezembro, também preconiza sanções disciplinares aos dirigentes e responsáveis pelo controlo de informação classificada que violarem o segredo do Estado, nos termos do Estatuto Geral dos Funcionários e Agentes do Estado aprovado pela Lei n° 10/2017, de 1 de Agosto.

Por outro lado, a recusa no fornecimento de informações de interesse público supostamente por ser Segredo do Estado pode, querendo, o interessado em caso de não concordância com os fundamentos alegados, impetrar judicialmente a informação pretendida.

Esta matéria está regulada no n° 1 do artigo 106 da Lei n° 7/2014, de 28 de Fevereiro, Lei do Processo Administrativo Contencioso, no que considera *matérias secretas ou confidenciais, aquelas em que a reserva se torne absolutamente necessária, para a prossecução de interesse público relevante, como sejam questões no âmbito de defesa nacional, segurança interna e política externa ou para a tutela de direitos*

fundamentais dos cidadãos, particularmente o respeito pela entidade da sua vida privada e familiar.

E na mesma lei o n° 2 do artigo 100 estabelece que *Incorre no crime de desobediência qualificada e, ainda, em responsabilidade civil e disciplinar, a autoridade que não cumprir a decisão proferida.*

Em Direito Comparado⁶ pode-se notar idêntica salvaguarda dos valores protegidos pelo segredo do Estado nomeadamente a independência nacional, a unidade e integridade do Estado e a segurança interna e externa.

De aduzir-se, em conclusão, que as questões que constituem o objecto da nossa análise e constam do n° 1 do artigo 4 da Lei n° 12/79 de 12 de Dezembro, foram novadas com a entrada em vigor da Lei n° 34/2014, de 20 de Dezembro, sendo que a sua densificação, quanto ao acesso à informação, deve ser feita em consonância com as prescrições legais vigentes desde 2014 e interpretadas à face da Constituição vigente.

Este Conselho não pode deixar passar sem reparo que apesar de o surgimento da Lei n° 12/79, de 12 de Dezembro, ter ocorrido no sistema político monopartidário, mostra-se útil à preservação do segredo do Estado num quadro legal que se enquadre nos princípios democráticos sufragados no país.

A evolução histórica do Estado Moçambicano leva à necessidade de uma reflexão para a revisão da Lei n° 12/79, de 12 de Dezembro, com vista a adequá-la ao espírito

⁶ São os casos de Portugal (Lei n° 2/2014, de 6 de Agosto, que aprova o regime do Segredo de Estado (Lei Orgânica) e pela Lei n° 3/2014, de 6 de Agosto que cria a entidade fiscalizadora do segredo do Estado) e Cabo Verde (Lei n° 82/VII/2010, de 13 de Novembro, que define o regime jurídico do segredo do Estado, que se aplica aos documentos e informações cujo conhecimento por pessoas não autorizadas é susceptível de pôr em risco ou causar dano à independência nacional, à unidade, à integridade do Estado e à sua segurança interna e externa).

e valores de um Estado de Direito Democrático que Moçambique abraçou e materializa.

Na base dos fundamentos expostos, o Conselho Constitucional conclui que a norma constante no n° 1 do artigo 4 da Lei n° 12/79, de 12 de Dezembro, não viola os preceitos da Constituição da República previstos nos n°s 1 e 6 do artigo 48 e n° 3 do artigo 56.

III

Decisão

Pelo exposto, os Juízes Conselheiros do Conselho Constitucional deliberam, ao abrigo da alínea a) do n° 1 do artigo 243 da CRM, não declarar inconstitucional o n° 1 do artigo 4 da Lei n° 12/79, de 31 de Dezembro, Lei do Segredo Estatal.

Notifique e publique-se.

Maputo, aos 30 de Março de 2020

Lúcia da Luz Ribeiro, Albino Augusto Nhacassa, Manuel Henrique Franque,
Domingos Hermínio Cintura, Mateus da Cecília Feniassa Saize, Ozias Pondja,
Albano Macie