



República de Moçambique
Conselho Constitucional

Acórdão n.º 7/CC/2025

de 7 de Outubro

Processo n.º 9/CC/2025

Fiscalização Sucessiva Concreta da Constitucionalidade e da Legalidade

Acordam os Juízes Conselheiros do Conselho Constitucional:

I

Relatório

O Meritíssimo Juiz do Tribunal Judicial do Distrito de Macossa remeteu ao Conselho Constitucional o Despacho proferido em sede do Processo Comum n.º 30/2025, no qual o Ministério Público move contra os arguidos Rolando Tafa Gravata e Tomé Mero Mponha, ao abrigo do disposto nos artigos 213 e alínea a) do n.º 1 do artigo 246, todos da Constituição da República de Moçambique (CRM) e nos termos da alínea a) do n.º 1 do artigo 6, n.ºs 1 e 3 do artigo 71 e artigo 72, todos da Lei n.º 2/2022, de 21 de Janeiro, Lei Orgânica do Conselho Constitucional (LOCC), para efeitos de fiscalização sucessiva concreta da constitucionalidade da norma contida no artigo 440 do Código Penal, aprovado pela Lei n.º 24/2019, de 24 de Dezembro.

Para fundamentar a sua decisão o Juiz *a quo* estribou-se, em resumo, nos seguintes argumentos:

[Handwritten signatures and initials]

1. Aos co-arguidos, que são servidores públicos, podem vir a ser aplicadas a uma pena de prisão de 1 a 8 anos e multa até 2 anos, pela prática do tipo legal de crime de Corrupção passiva para acto ilícito, previsto no artigo 425 do Código Penal (CP) e a outra pena de prisão até 1 ano e multa correspondente, pela prática do tipo legal de crime de Burla relativa ao trabalho ou emprego previsto no artigo 290 do CP.
2. Em adição, o artigo 440 do CP estabelece uma pena acessória nos termos da qual o servidor público condenado a pena de prisão superior a 2 anos por crimes de corrupção deve ser expulso do exercício do seu cargo ou função.
3. No entanto, a expulsão é uma sanção disciplinar prevista no Estatuto Geral dos Funcionários e Agentes do Estado (EGFAE)¹, aplicável ao servidor público, pelo dirigente que tem competência para nomear, mediante processo disciplinar escrito.
4. Assim, a expulsão é uma medida da exclusiva competência do dirigente com poder de nomear.
5. Ademais, para se aplicar a pena de expulsão ao servidor público é impreterível que este seja notificado da nota de culpa, para poder exercer o seu direito à defesa, sob pena de nulidade do processo disciplinar, conforme o previsto nas alíneas a) a d) do n.º 1 do artigo 137 do EGFAE.
6. Acresce a isso o facto de os artigos 62 n.º 1 e 65 n.º 1, ambos da CRM estabelecerem que o direito à defesa constitui um direito fundamental que não pode ser negado ao arguido em processo disciplinar.
7. Resulta disso que a aplicação da pena acessória de expulsão, prevista no artigo 440 do CP, sem prévia instauração de um processo disciplinar em que o arguido se possa defender da sanção disciplinar de expulsão constitui violação do direito à ampla defesa do servidor público.
8. Assim, ao se impor a pena acessória de expulsão (prevista no artigo 440 do CP) em sede de processo-crime, por cometimento de infracção de índole

¹ Aprovado pela Lei n.º 4/2022, de 11 de Fevereiro

administrativa, sem a possibilidade de o infractor se defender, viola-se os artigos 59 n.º 2, 62 n.º 1 e 65 n.º 1, todos da CRM.

9. Sendo a expulsão um acto administrativo, esta só pode ser atacada por via de recurso contencioso junto do Tribunal Administrativo, e nunca por via dos tribunais comuns, *ex vi* dos artigos 18 n.º 2 e 153 n.ºs 3 e 4, ambos da Lei n.º 14/2011, de 10 de Agosto. Daí que, para além de se vedar o direito à defesa em sede de processo disciplinar, também se limita o acesso à justiça porquanto o servidor público expulso por via de sentença judicial não poderá recorrer aos tribunais administrativos para atacar a decisão de expulsão, violando-se assim os artigos 227 n.º 2 e 229 n.º 1, ambos da CRM.
10. De todo o exposto, resulta que o artigo 440 do CP é contrário à CRM por vedar o direito à defesa e limitar o acesso à justiça, nos termos dos artigos 62, 69 e 70, todos da CRM, ao impor a pena de expulsão ao servidor público condenado a pena de prisão superior a 2 anos por crime de corrupção e crimes conexos, sem que este possa recorrer aos tribunais administrativos competentes para atacar a decisão de expulsão. Isso tendo, também, em conta que nos termos do n.º 4 do artigo 2 da CRM, as normas constitucionais prevalecem sobre todas as restantes normas do ordenamento jurídico.

A terminar, o Juiz da causa, valendo-se do disposto no n.º 1 do artigo 71 da LOCC, suspendeu os autos e ordenou a sua remessa ao Conselho Constitucional para efeitos de fiscalização sucessiva concreta da constitucionalidade da norma que reputa inconstitucional.

II

Fundamentação

O Conselho Constitucional é a instância competente para apreciar e decidir a questão de inconstitucionalidade que se suscita nestes autos, ao abrigo do estabelecido na alínea a) do n.º 1 do artigo 243 da CRM.

Acórdão n.º 7/CC/2025, de 7 de Outubro

O presente pedido de fiscalização sucessiva concreta da constitucionalidade foi submetido ao Conselho Constitucional por quem tem legitimidade processual para o fazer, em cumprimento do preceituado no artigo 213 e na alínea a) do n.º 1 do artigo 246, ambos da CRM e nos n.ºs 1 e 3 do artigo 71 e no artigo 72, ambos da LOCC.

Este processo de fiscalização sucessiva concreta da constitucionalidade surge na esteira de um feito submetido a julgamento no Tribunal Judicial do Distrito de Macossa, em sede de Processo Comum n.º 30/2025, no qual o Ministério Público move contra os arguidos Rolindo Tafa Gravata e Tomé Mero Mponha.

Nos processos de fiscalização sucessiva concreta da constitucionalidade previstos nos artigos 213 e 246, ambos da Constituição da República, o Conselho Constitucional é solicitado a apreciar a conformidade de normas infraconstitucionais com o parâmetro normativo constitucional.

Conforme se extrai dos fundamentos da decisão proferida pelo Tribunal *a quo*, constitui objecto do presente pedido a fiscalização da inconstitucionalidade da *norma contida no artigo 440 do Código penal*, alegadamente por violar os princípios da ampla defesa e do acesso à justiça, consagrados nos artigos 59 n.º 1, 62 n.º 1, 65 n.º 1, 69 e 70, todos da CRM.

De acordo com os factos relatados no presente Acórdão, a questão de fundo que este Conselho Constitucional deve apreciar e decidir é a seguinte:

Único: A inconstitucionalidade do artigo 440 do CP

- i. Segundo o Tribunal *a quo*, o artigo 440 do CP viola o direito à defesa consagrado nos artigos 62 n.º 1 e 65 n.º 1, ambos da CRM, ao prever a pena de expulsão ao servidor público condenado a pena de prisão superior a dois anos por prática de corrupção e crimes conexos, sem que este seja notificado da nota de culpa, para poder exercer o seu direito à defesa em sede do processo disciplinar.

Acórdão n.º 7/CC/2025, de 7 de Outubro

4



- ii. Viola ainda o direito de acesso à justiça consagrado nos artigos 62, 69 e 70, todos da CRM, ao impor a pena de expulsão ao servidor público condenado a pena de prisão superior a 2 anos por prática do crime de corrupção e crimes conexos, sem que este possa recorrer aos tribunais administrativos competentes para atacar a decisão de expulsão resultante do processo disciplinar.

É o seguinte o teor das normas aqui invocadas:

Constituição da República de Moçambique

(...)

ARTIGO 62

(Acesso aos tribunais)

1. O Estado garante o acesso dos cidadãos aos tribunais e garante aos arguidos o direito de defesa e o direito à assistência jurídica e patrocínio judiciário.

(...)

ARTIGO 65

(Princípios do processo criminal)

1. O direito à defesa e a julgamento em processo criminal é inviolável e é garantido a todo o arguido.

(...)

ARTIGO 69

(Direito de impugnação)

O cidadão pode impugnar os actos que violam os seus direitos estabelecidos na Constituição e nas demais leis.

Acórdão n.º 7/CC/2025, de 7 de Outubro

Handwritten signatures and initials, including a large 'X' and several cursive signatures, located in the bottom right corner of the page.

ARTIGO 70

(Direito de recorrer aos tribunais)

O cidadão tem o direito de recorrer aos tribunais contra os actos que violem os seus direitos e interesses reconhecidos pela Constituição e pela lei.

Código Penal

(...)

ARTIGO 440

(Pena acessória)

O servidor público condenado a pena de prisão superior a 2 anos por crime previsto no presente Capítulo é expulso do exercício do seu cargo ou função, sem prejuízo de normas especiais que regem para certas categorias o exercício de cargo público.

Arroladas as normas pertinentes, cumpre delimitar a questão a resolver:

- Se a aplicação automática da pena de expulsão prevista no artigo alínea f) do artigo 111 e no artigo 118 do EGFAE por força do artigo 440 do Código Penal viola o direito de acesso à justiça e o direito à ampla defesa.

Note-se que o juiz *a quo* entende que os arguidos devem ser sujeitos a um processo disciplinar do qual resultará a aplicação da pena disciplinar. Portanto, a ideia-chave deste recurso é de salvaguardar o acesso à defesa autónoma no processo disciplinar e consequentemente a possibilidade de acesso à justiça administrativa.

Para resolver esta questão mostra-se necessário analisar os seguintes aspectos:

- Se há lugar no ordenamento jurídico nacional à aplicação automática das penas acessórias, tal como dispõe o artigo 440 do CP;

[Handwritten signatures and initials]

6

- O princípio de suficiência do processo penal e o relacionamento deste com o processo disciplinar;
- Se haveria lugar a um acesso autónomo ao processo disciplinar e à justiça administrativa, conforme defendido pelo juiz, para evitar a aplicação automática da pena de expulsão.

As penas acessórias são complementares de uma pena principal, e visam a protecção de interesses jurídicos que foram colocados em perigo pelo crime cometido. Diferentemente da pena principal, as penas acessórias não são, regra geral, de aplicação automática e variam conforme o tipo de infração e da legislação.

Este enunciado encontra respaldo constitucional no n.º 3 do artigo 61, segundo o qual *Nenhuma pena implica a perda de quaisquer direitos [...] profissionais [...], nem priva o condenado dos seus direitos fundamentais, salvas as limitações inerentes ao sentido da condenação e às exigências específicas da respectiva execução.*

Introduzido na revisão constitucional de 2004, este preceito veio retirar às penas quaisquer efeitos estigmatizantes, evitando que a perda de direitos profissionais decorra directa e automaticamente da lei aquando da aplicação de certa pena, em detrimento de uma decisão que pondere as concretas circunstâncias de cada caso, em observância ao princípio da culpa e da proporcionalidade na produção e aplicação dessa sanção acessória.

Vale referir que a proibição constitucional contida no n.º 3 do artigo 61 da CRM dá ao legislador a possibilidade de, ao definir a tipologia das penas abstractamente aplicáveis a determinado tipo legal de crime, determinar penas principais e penas acessórias, desde que tanto estas como aquelas se sujeitem à mediação judicativa do tribunal, a ser exercida dentro dos limites estabelecidos pelo princípio da culpa e de acordo com as exigências, gerais e especiais, da prevenção.

Todavia, no âmbito de política criminal, esta regra geral encontra excepção quanto à aplicação automática da pena de expulsão prevista no artigo 440 do CP.

Acórdão n.º 7/CC/2025, de 7 de Outubro

Handwritten signatures and initials are present in the bottom right corner of the page, including a large signature at the top right and several smaller ones below it.

Eis o fundamento do desvio à regra geral, em termos de intercessão de regimes.

O artigo 118 do EGFAE dispõe sobre a pena de expulsão o seguinte: *A sanção de expulsão é aplicável ao funcionário e agente do Estado que: c) pratique cobranças ilícitas e outros actos de corrupção.*

O artigo 440 do CP dispõe que: *O servidor público condenado a pena de prisão superior a 2 anos por crime previsto no presente Capítulo é expulso do exercício do seu cargo ou função, sem prejuízo de normas especiais que regem para certas categorias o exercício de cargo público.*

O crime previsto no capítulo referido pelo artigo 440 do CP versa sobre os crimes de *corrupção e crimes conexos.*

Compulsando o processo em curso no Tribunal *a quo*, os arguidos são acusados de terem cometido os seguintes factos criminais: i) corrupção passiva para acto ilícito, previsto e punido pelo artigo 425 e o crime de burla relativa ao trabalho ou emprego previsto e punido pelo artigo 290, todos do CP.

Portanto, quer a matéria criminal, quer a disciplinar assentam no facto de os arguidos terem praticado actos de cobranças ilícitas para efeitos de emprego e actos de corrupção.

Pela prática deste tipo de actos, o EGFAE pune o funcionário com a pena de expulsão. E o CP pune-os, para além da pena de prisão, com a pena acessória de expulsão.

A questão que se coloca é a de saber se a responsabilização destes agentes em processo-crime não cumprirá os objectivos traçados no âmbito do processo disciplinar, em termos da política criminal, sem pretensões de tornar o direito penal instrumento do direito disciplinar.

O problema pode ser analisado com referência a dois princípios fundamentais. O da suficiência da acção penal e o da relação entre o processo penal e disciplinar.

Segundo o princípio da suficiência, a acção penal pode ser exercida e julgada independentemente de qualquer outra acção e no processo penal resolvem-se todas as

questões que interessem à decisão da causa, qualquer que seja a sua natureza (cfr artigo 13 do Código do Processo Penal).

No caso em apreço, embora as esferas administrativa e penal sejam independentes, se a sentença penal for absolutória por insuficiência da prova pode afastar a responsabilidade administrativa, quando se tratar do mesmo facto ilícito. Isto decorre imediatamente da influência do caso julgado penal no âmbito administrativo e do princípio *non bis in idem*, bem como da presunção da inocência.

No caso em apreço vale o mesmo princípio. Todavia, do lado inverso, desta regra resulta inequivocamente que sendo os factos os mesmos (no caso em apreço – cobranças ilícitas para o emprego e corrupção) no processo disciplinar e no processo penal, prevalece a prova produzida em processo penal e tem imediatamente influência no processo disciplinar.

Pelo que o artigo 440 do Código Penal vem responder a esta preocupação de política criminal de evitar que sobre os mesmos factos cometidos pelo funcionário, sendo conhecidos pelo tribunal ante a inércia da Administração Pública de abrir e concluir o processo disciplinar antes da punição em processo-crime, o juiz aplique automaticamente a pena de expulsão desde que a condenação seja em pena superior a dois anos de prisão.

É de lembrar que a esfera administrativa tem carácter sumário e deve ser iniciada e concluída no prazo de 150 dias, desde o conhecimento do facto disciplinar pela autoridade administrativa (cfr artigo 130 do EGFAE). Aliás, sendo o funcionário condenado a uma pena superior a dois anos, embora o juiz penal não aplique a pena acessória de expulsão, esta resultará das faltas injustificadas ao serviço por um período superior a 60 dias (cfr artigo 118, alínea f) do EGFAE).

Doutra banda, o Código Penal proíbe a substituição da pena de prisão por penas não privativas de liberdade, se o agente tiver cometido os crimes de corrupção e crimes conexos, o que dá luz ao sentido da condenação penal neste tipo de crimes quando a pena for superior a 2 anos (cfr artigo 69, n.º 1 alínea i) do CP).

Acórdão n.º 7/CC/2025, de 7 de Outubro

No caso em apreço, o juiz penal, porque os factos são os mesmos, deverá julgar os crimes cometidos, e sendo a pena superior a dois anos de prisão, terá a legitimidade de aplicar automaticamente a pena acessória de expulsão, sem necessidade de abertura de um processo disciplinar autónomo, do qual poderá resultar a pena de expulsão e eventualmente o desencadeamento das garantias judiciais administrativas.

Em conclusão, as preocupações do juiz *a quo* sobre a garantia aos arguidos a um justo processo disciplinar do qual pode resultar a pena de expulsão e posterior exercício do direito ao acesso à justiça administrativa ficam resolvidas no processo penal, dentro do qual os arguidos defender-se-ão e exercerão os devidos recursos, sendo que qualquer decisão penal que sobrevier no caso terá a devida repercussão no âmbito disciplinar, particularmente, quanto à prova aferidora da punição penal.

III

Decisão

Por todo o exposto, o Conselho Constitucional delibera:

- Não se pronunciar pela inconstitucionalidade material do artigo 440 do Código Penal, aprovado pela Lei n.º 24/2019, de 24 de Dezembro

Registe, notifique e publique-se.

Maputo, aos 7 de Outubro de 2025.

Lúcia da Luz Ribeiro

Alberto Nkutumula

Ozias Pondja

Albano Macie

Albino Nhacassa

António Boene

Acórdão n.º 7/CC/2025, de 7 de Outubro