

UNIVERSIDADE EDUARDO MONDLANE
FACULDADE DE DIREITO

**"IMPLICAÇÕES JURIDICAS DO DEBATE SOBRE A IMPLEMENTAÇÃO DA
LEGISLAÇÃO DE TERRAS"**

Mestre Eduardo CHIZIANE
Assistente Universitário FD-UEM
eduardochiziane@uem.mz
eduardochiziane@hotmail.com

Maputo, Outubro 2007

“IMPLICAÇÕES JURIDICAS DO DEBATE SOBRE A IMPLEMENTAÇÃO DA LEGISLAÇÃO DE TERRAS”¹

PLANO

INTRODUÇÃO

PARTE I: UM BREVE OLHAR DOS 10 ANOS DE IMPLEMENTAÇÃO DA LEGISLAÇÃO SOBRE TERRAS.

- A. O significado da locução “Legislação sobre terras”
- B. Objectivos e princípios fundamentais da Política Nacional de Terras (PNT)
- C. Os sucessos alcançados durante os 10 anos de implementação da Legislação sobre terras
- D. Os principais constrangimentos jurídicos na implementação da Legislação sobre terras

PARTE II: IMPLICAÇÕES JURIDICAS DAS PROPOSTAS E POSIÇÕES AVANÇADAS NO DEBATE SOBRE A LEGISLAÇÃO DE TERRAS. UMA NOVA POLITICA OU ALTERAÇÕES LIGEIRAS?

- A. Soluções jurídicas ou extra-jurídicas que não impliquem nem alteração pontual, nem uma revisão da Legislação sobre terras. Melhorar a implementação da legislação.
- B. Situações que implicam a elaboração de pontuais alterações sobre a legislação sobre terras
- C. Será necessário uma reforma profunda sobre a legislação de terras?

CONCLUSÃO

¹ Comunicação apresentada na Conferência Comemorativa dos 10 anos da Lei de Terras, 17-19 de Outubro de 2007, em Maputo. Esta conferência foi co-organizada pelo Centro de Formação Jurídica e Judiciária, Cruzeiro do Sul, União Nacional dos Camponeses, ORAM e pela Faculdade de Direito da Universidade Eduardo MONDLANE.

INTRODUÇÃO

O programa da conferência comemorativa dos 10 anos da Lei de Terras prévia a realização de uma síntese sobre os aspectos jurídicos decorrentes do debate. Coube-me a grande honra de realizar a referida tarefa. É neste contexto, que o título da nossa síntese é **“implicações jurídicas do debate sobre a implementação da legislação de terras”**. Emprestando o primeiro procedimento estabelecido pelo método de ensino e aprendizagem “Problem Basic Learning”², dominante na UCM, impôs-se nos a clarificação dos termos-chaves do título, que não sejam claros ou bem conhecidos. Incluiremos os termos afins ligados ao título.

A palavra “implicações”, merece uma clarificação. Trata-se segundo o dicionário de língua portuguesa “ter como consequência”³. A opção pela locução “legislação sobre terras” tem haver com o facto da nossa síntese olhar para os diferentes diplomas legais ligados a Terra e não se reduzir apenas a Lei de Terras de 1997.

Os termos processo, política e reforma merecem alguma clarificação, pois estão intimamente ligados ao tema da nossa síntese.

Segundo o Dicionário de Língua Portuguesa Processo⁴ corresponde “ao acto de processar, maneira de operar, de agir, método, sistema, seguimento, decurso, acção judicial”. Segundo o Dicionário jurídico processo⁵ “em sentido latíssimo é uma sequência de fenómenos que se dirige a certo resultado ou sentido especial técnico é a sequência de actos destinados à justa composição de um litígio mediante a intervenção de um órgão imparcial de autoridade, o

² Vide UCM “Problem Based Learning – Aprendizagem Baseada em Problemas”, Beira, 2007, p. 7.

³ Vide Universal “Dicionário de Língua Portuguesa”, Moçambique Editora, Maputo, 2005, p. 850

⁴ Vide Universal “Dicionário de Língua Portuguesa”, Moçambique Editora, Maputo, 2005, p. 1212.

⁵ Vide Franco, J; e Martins H. “Dicionário de conceitos e princípios jurídicos”, Almedina. Coimbra, p. 698.

tribunal". Enfim, esta palavra é igualmente polissémica. Avulta em termos de "senso comum" da palavra "processo" a ideia de acção, decurso, sequencia de fenómenos que se dirige a um resultado. Será que o processo de implementação da legislação sobre terras terminou? Podemos afirmar que os resultados esperados com a legislação sobre terras foram atingidos?

Politica é também uma palavra a ter em conta. Politica (do Grego *Politiké*), significa " princípios que orientam a atitude administrativa de um governo, ou conjunto de objectivos que servem de base à planificação de uma ou mais actividades"⁶

Por fim, "Reforma". Outra palavra polísemica que importa precisar. O dicionário de língua portuguesa apresenta-nos os seguintes sentidos desta palavra "acto ou efeito de reformar, mudança para melhor, reorganização, substituição de objectos fora de uso – reformar – dar nova forma"⁷. A propósito desta palavra, podemos, a contrario, nos interrogar sobre se a implementação da legislação sobre terras em Moçambique já atingiu a plena eficácia e eficiência? Se esta completamente organizada? Se não sofreu influencias de outros processos, sociais, económicos e políticos? Se não nos "apresenta objectos fora de uso? Enfim, podemos estabelecer como hipótese que o "perfeito" é inatingível, assim a mudança para o melhor é sempre necessária.

É neste quadro que é pertinente perguntar: será necessario uma nova politica ou alterações ligeiras no quadro da implementação da legislação sobre terras?

Por outro lado, quando dizemos que a "reforma" é um acto de reformar, urge saber "quem" deve realizar a reforma? Podemos ser tentados a pensar que a Assembleia da Republica é único actor. Contudo, nos parece que, outros actores devem ser explorados, como, o Conselho de Ministros, Ministério da Agricultura, a sociedade civil, académicos, etc.

⁶ Idem, p. 1186

⁷ Vide idem, p. 1271.

Com efeito, a metodologia normativa, recomenda que a elaboração de uma lei ou norma, segundo o eminente professor Jean-Louis BERGEL “deve ser prudente, iluminada e clara, com vista a torna-la adequada as necessidades sociais, justa, praticável, aceitável e eficaz”⁸. A elaboração normativa, dentre as várias operações, deve privilegiar o diagnóstico sobre as necessidades sociais, humanas e técnicas de uma nova norma. Esse diagnóstico deve ser promovido na base de uma metodologia participativa. Enfim, deve ser privilegiada também a determinação das medidas normativas ou legislativas a aprovar em termos de conteúdo para atingir os objectivos de reforma pretendidos.

Um dos ensinamentos da metodologia normativa assenta na ideia de que a elaboração de uma norma ou lei ou a reforma de uma lei deve “comportar o procedimento prévio da avaliação previsional ou prospectivo e a avaliação retrospectiva das disposições do texto a reformar”⁹. Isto quer dizer que, antes de pensarmos em “nova roupa” devemos nos certificar da utilização e aproveitamento integral da “antiga roupa”. Com efeito, temos notado que as vezes se criam novas soluções normativas, ou alteram as posições antigas, sem que se tenha explorado o potencial e a efectiva capacidade das normas a reformar. Se agirmos nesta base, estaríamos a contribuir apenas para a proliferação de normas e de textos com fraca qualidade. Este Raciocínio deve estar presente na nossa síntese.

No que concerne às fontes de informação, a presente síntese tomou em conta, fundamentalmente, a revisão bibliográfica – fontes internas e externas (direito comparado) e o Debate da Presente Conferência.

Um breve olhar dos 10 anos de implementação da lei de terras (Parte I) é a condição prévia para nos debruçarmos sobre às implicações jurídicas das

⁸ Vide BERGEL, J. “Méthodologie juridique”, Thémis, Droit Privé, PUF, Paris, 2001, p. 278.

⁹ Idem, p. 275. O autor refere-se a “...procédes d`évaluation prévisionnelle et rétrospective des dispositions considérées”.

propostas e posições avançadas no debate sobre a legislação de terras. Uma nova política ou alterações ligeiras? (Parte II)

PARTE I: UM BREVE OLHAR DOS 10 ANOS IMPLEMENTAÇÃO DA LEGISLAÇÃO SOBRE TERRAS

Começaremos por oferecer o significado da locução “Legislação sobre terras” (A), seguidamente revisitaremos os objectivos e princípios fundamentais da Política Nacional de Terras (B), em terceiro lugar falaremos dos sucessos alcançados durante os 10 anos de implementação da Legislação sobre terras, apoiando-se ao debate havido na Conferência (C) e finalmente olharemos para os principais constrangimentos havidos implementação da legislação sobre terras durante os últimos 10 Anos, apoiando-se igualmente no debate havido na Conferência comemorativa (D).

A. O Significado da locução “ Legislação sobre terras”

A “legislação sobre terras” ou Direito da Terra considerar-se grosso modo constituído pelos seguintes instrumentos legais¹⁰ a seguir identificadas, de

¹⁰ Existem instrumentos legais complementares à legislação sobre terras que importa conhecer, como seja: o Decreto do Conselho de Ministro nº15/2000, que aprova as Formas de articulação dos órgãos locais do Estado com as autoridades comunitárias; o Diploma Ministerial nº 107 – A/2000, que aprova o Regulamento do Decreto nº 15/2000; a Lei nº14/2002, de 26 de Junho; a Resolução do Conselho de Ministros nº 7/95 de 8 Agosto, que Política Nacional de Águas; a Lei nº 16/91, de 3 de Agosto, que aprova a Lei das Águas; a Lei nº 4/96, de 4 de Janeiro, que aprova a Lei do Mar; a Resolução do Conselho de Ministros nº 11/95 de 31 de Outubro, aprova a Política Agrária; a Lei nº21/97, de 01 de Outubro, aprova a Lei da Energia Eléctrica; a Lei nº3/2001, de 21 de Fevereiro, aprova a Lei dos Petróleos; a Resolução do Conselho de Ministros nº 5/95 de 3 de Agosto, aprova a Política Nacional do Ambiente; a Lei nº 20/97 de 1 de Outubro, aprova a Lei do Ambiente; o Decreto do Conselho de Ministros nº76/98, de 29 de Dezembro, aprova o Regulamento de Avaliação de Impacto Ambiental; a Resolução do Conselho de Ministros nº8/97 de 01 de Abril, aprova a Política e Estratégia de Florestas e Fauna Bravia; a Lei nº10/99, de 7 de Julho, aprova a Lei de Florestas e Fauna Bravia; o Decreto do Conselho de Ministros nº 12/2002, de 06 de Junho, aprova o Regulamento de Florestas e Fauna Bravia; Resolução do Conselho de Ministros nº 2/95, de 30 de Maio, aprova a Política Nacional do Turismo; a Lei nº4/2004, de ????, aprova a Lei do Turismo; o Decreto do Conselho de Ministros nº 5/76, de 5 de Fevereiro, aprova o Regulamento de nacionalização dos prédios.

acordo com as colectâneas¹¹ publicadas pelos diferentes organismos¹² interessados pelas questões da terra:

- Decretos do Conselho de Ministros nºs 7/89 e 8/89, de 18 Maio, que aprovam respectivamente, o Estatutos - tipos das Cooperativas Agrária e das Uniões de Cooperativas Agrárias¹³;

- Resolução do Conselho de Ministros nº 10/95, de 17 de Outubro, aprova a Política Nacional de Terras¹⁴;

- Lei nº 19/97, de 1 de Outubro, aprova a Lei de Terras¹⁵ (LT);

- Decreto do Conselho de Ministros nº 66/98, de 8 de Dezembro, aprova o Regulamento da Lei de Terras e revoga o Decreto nº 16/87, de 15 de Julho¹⁶ (RLT);

- Diploma Ministerial (do Ministério da Agricultura e Pescas) nº 29-A/2000, de 17 de Março, aprova o Anexo Técnico ao Regulamento da Lei de Terras¹⁷;

- Diploma Ministerial (do Ministério da Agricultura e Pescas) nº 76/99, de 16 de Julho, aprova a distribuição de receitas consignadas resultantes da cobrança de taxas¹⁸;

¹¹ Seleccionamos apenas a legislação em vigor. Entretanto, em relação a legislação revogada é importante conhecer os seguintes diplomas: a Constituição da República de 1975; a Lei nº 6/79, de 3 de Julho, que aprova a Lei de Terras; a Lei nº 1/86, de 16 de Abril, que altera a Lei de terras n.6/79; o Decreto do Conselho de Ministros nº 16/87, de 15 de Julho, que aprova o Regulamento da Lei de terras de 1979; o Diploma Ministerial (do Ministério da Agricultura) nº 118/87, de 21 de Outubro, Determina o valor do aproveitamento da terra; a Constituição da República de 1990.

¹² Vide as colectâneas organizadas pelo Faculdade de Direito da UEM, pelo Centro de Formação Jurídica e Judiciária (CFJJ) e pelo Ministério da Agricultura (MINAG), etc.

¹³ Publicado no Boletim da República nº 20, Iª Série, Suplemento, de 18 de Maio de 1989.

¹⁴ Publicado no Boletim da República nº 9, Iª Série, Suplemento, de 28 de Fevereiro de 1996.

¹⁵ Publicada no Boletim da República nº 40, Iª Série, 3º Suplemento, de 07 de Outubro de 1997.

¹⁶ Publicado no Boletim da República nº 48, Iª Série, 3º Suplemento, de 08 Dezembro de 1998. Julgo que hoje com a existência de um Regulamento do Solo Urbano não se justifica a utilização da designação Regulamento da Lei de Terras, dado o facto, deste documento claramente se destinar a terra rural, segundo o artigo 2 do Decreto que estamos a citar. Na verdade, aquela designação pode induzir a ideia de que o Regulamento da Lei de Terras abrange quer a terra rural como a urbana, o que não é verdade.

¹⁷ Publicado no Boletim da República nº 11, Iª Série, 1º Suplemento, de 17 de Março de 2000.

- Decreto do Conselho de Ministros nº 77/99, de 15 de Outubro, aprova Taxas diferenciadas segundo as actividades¹⁹;
- Decreto do Conselho de Ministros nº 01/2003, de 18 de Fevereiro, Sobre a compatibilização dos procedimentos entre o Cadastro Nacional de Terras e o Registo Predial²⁰;
- Decreto do Conselho de Ministros nº60/2006, de 26 de Dezembro, aprova o Regulamento do Solo Urbano²¹;
- Decreto do Conselho de Ministros SN/ 2007, aprova a alteração do artigo 30 do Regulamento da Lei de Terras;

Muito embora os diplomas acima referidos componham, em conjunto, a figura da "legislação sobre terra ", nem todos farão parte do objecto do presente trabalho e, em especial, da análise do grau de implementação da referida legislação e das opções estratégicas em termos de reforma possíveis, situação que se deve:

- Ao facto de alguns dos diplomas legais referenciados haverem já sido objecto de integração na Constituição da República em vigor, haverem sido recentemente alterados ou estarem a ser objecto de alteração em sede própria,
- Mereceram especial enfoque os diplomas legais, em que se verifica uma necessidade social de alteração do regime vigente.

Tendo por base os factos acima expostos, optámos por fazer o presente trabalho incidir apenas sobre aqueles diplomas que, de forma expressa e crítica, foram materialmente abordados durante os debates.

¹⁸ Publicado no Boletim da República nº 24, Iª Série, 1º Suplemento, de 16 de Junho de 1999.

¹⁹ Publicado no Boletim da República nº 41, Iª Série, 2º Suplemento, de 15 de Outubro de 1999.

²⁰ Publicado no Boletim da República n/ Iª Série, Suplemento, de 18 de Fevereiro de 2003.

²¹ Publicado no Boletim da República n/Iª Série, Suplemento, de 26 de Dezembro de 2006.

Serão, então, os seguintes os diplomas objecto de análises, com vista a avaliação sobre o grau de implementação da legislação sobre terras e as necessidades de reforma:

- A Lei nº19/97, de 1 de Outubro, que aprova a Lei de Terras;
- Decreto do Conselho de Ministros nº 66/98, de 8 de Dezembro, aprova o Regulamento da Lei de Terras;
- Diploma Ministerial (do Ministério da Agricultura e Pescas) nº 29-A/2000, de 17 de Março, aprova o Anexo Técnico ao Regulamento da Lei de Terras;
- Decreto do Conselho de Ministros nº60/2006, de 26 de Dezembro, aprova o Regulamento do Solo Urbano.

Estes diplomas legais relacionam-se com os aspectos centrais da PNT. Na verdade, procuramos avaliar o grau de implementação dos instrumentos legais identificados, e identificar medidas para melhorar a sua aplicação.

B. Objectivos e princípios fundamentais da Política Nacional de Terras (PNT)²²

1. A PNT estabelece os seguintes objectivos prioritários:

- Recuperar a produção de alimentos e garantir a segurança alimentar;
- Criar condições para que a agricultura do sector familiar se desenvolva e cresça, tanto em volume de produção como em índices de produtividade, sem que lhes falte o seu recurso principal, a terra;
- Promover o investimento privado, utilizando de uma forma sustentável e rentável a terra e outros recursos naturais, sem prejudicar os interesses locais;

²² Resolução do Conselho de Ministros nº 10/95, de 17 de Outubro, aprova a Política Nacional de Terras e Maria Conceição Quadros “Manual de Terra”, CFJJ, 2004, pp. 6 -10.

- Conservar as áreas de interesse ecológico e gerir os recursos naturais de uma forma sustentável, de forma a garantir a qualidade de vida da presente e futuras gerações;
- Actualizar e aperfeiçoar um sistema tributário baseado na ocupação e no uso de terra que possa apoiar os orçamentos públicos nos diversos níveis.

A PNT toma em conta os principais usos da terra, incluindo o uso agrário, urbano, mineiro, turístico e para infra estruturas produtivas e sociais, tendo em conta a protecção ambiental. A base da PNT é consensual e estabelece os mecanismos pelos quais os recursos naturais podem ser explorados duma maneira equitativa e sustentável.

2. Princípios fundamentais da PNT:

- A manutenção da terra como propriedade do Estado, princípio consagrado na Constituição da República;
- Garantia de acesso e uso da terra à população, bem como aos investidores. Neste contexto, reconhecem-se os direitos costumeiros de acesso e gestão das terras das populações rurais residentes, promovendo justiça social e económica no campo;
- Garantia do direito de acesso e uso da terra pela mulher;
- Promoção do investimento privado nacional e estrangeiro, sem prejudicar a população residente e assegurando benefícios esta e para o erário público nacional;
- Participação activa dos nacionais com parceiros em empreendimentos privados;
- Definição e regulamentação de princípios básicos orientadores para a transferência dos direitos de uso e aproveitamento da terra, entre cidadãos ou empresas nacionais, sempre que tiverem sido feitos investimentos no terreno;

- Uso sustentável dos recursos naturais de forma a garantir a qualidade de vida para as presentes e futuras gerações, assegurando que as zonas de protecção total e parcial mantenham a qualidade ambiental e os fins especiais para que foram constituídas. Incluem-se aqui zonas costeiras, zonas de alta biodiversidade e faixas de terrenos ao longo das águas interiores.

Estes princípios norteadores e os objectivos da PNT são resumidos na seguinte declaração:

Assegurar os direitos do povo moçambicano sobre a terra e outros recursos naturais, assim como promover o investimento e o uso sustentável e equitativo deste recursos.

Concluimos a partir do debate que os princípios e objectivos fixados na PNT continuam validos passados 10 anos. Contudo, tendo em conta as transformações económicas, sociais e políticas operadas, nomeadamente, a integração regional, com a constituição da zona do Comercio Livre, é preciso avaliar a possibilidade de introdução de um nova linha de orientação para o acesso e uso da terra, designadamente a institucionalização do "mercado de títulos de terra"²³.

3. Principais inovações

²³ Segundo o saudoso Professor José NEGRÃO, in "Que políticas de Terras para Moçambique?" Conferência Nacional de Terras, Núcleo de Estudos da Terra, 1996, p. 6. "...existe uma distinção entre mercados de terras e mercados de títulos de terra, enquanto no primeiro se negocia a transferência da propriedade, no segundo transferem-se os títulos de uso e aproveitamento, permanecendo o Estado sempre como o proprietário dos recursos, embora os direitos de uso possam ser negociados entre terceiros...". É verdade que existe argumento contrario aquela pretensão que defende que as comunidades facilmente seriam enganadas e mesmo forçadas a venderem as suas terras por uma ninharia, o que iria por em causa a segurança alimentar de grande número de camponeses. O Estado tem, pois, a obrigação de proteger os seus cidadãos, não podendo portanto, permitir a total liberalização do mercado de títulos de terra.

A Política Nacional de Terras contém algumas inovações relativamente ao quadro legal vigente em 1995. As principais inovações são:

- O reconhecimento dos direitos costumeiros sobre a terra;
- A necessidade de flexibilidade da lei;
- A formalização do informal.

O reconhecimento dos direitos costumeiros já tinha sido sugerido pela revisão constitucional de 1990, quando legislador o constituinte definiu que “ o Estado reconhece e protege os direitos adquiridos por herança ou ocupação”.

Segundo a PNT, os sistemas costumeiros são já um recurso inquestionável e oferece um serviço “público” a um custo quase zero para o Orçamento Geral do Estado, na administração e gestão de terras nas zonas rurais. Por exemplo, estes sistemas funcionam eficazmente na reintegração da população deslocada no interior do país e dos regressados dos países vizinhos. A PNT recomenda que “estes sistemas práticos que já se aplicam na vasta maioria dos casos de ocupação e uso da terra, deveriam ser considerados na legislação sobre terras”.

A PNT salientou a necessidade de ter uma lei flexível, que não especificasse o que fazer em cada situação cultural diferente, mas admitisse o princípio de que em cada região pudesse funcionar o respectivo sistema de direitos consuetudinários, de acordo com a realidade local. Esta flexibilidade deveria permitir igualmente a sua actualização ao longo do tempo, sem recorrer a revisões periódicas. Neste contexto, principalmente no que respeita ao cadastro do sector familiar.

C. Os sucessos alcançados durante os 10 anos de implementação da Legislação sobre terras.

Alguns princípios fixados na PNT foram relativamente concretizados. Estamos a referir nos à:

- A manutenção da terra como propriedade do Estado;
- Ao acesso e uso da terra pela população. Foi assegurado o direito do povo moçambicano sobre a terra e outros recursos naturais;
- A promoção do investimento nacional;
- A promoção do direito de acesso e uso da terra pela mulher;
- A redução de conflitos sobre a terra nas zonas rurais e urbanas²⁴.

A forma como estes aspectos de sucesso na implementação da legislação sobre terras tem se manifestado deve ser medido, através de um estudo multidisciplinar profundo e crítico.

D. Os principais constrangimentos jurídicos na implementação da legislação sobre terras

Neste ponto, julgamos valiosos os resultados havidos no debate e os problemas e posições manifestadas pelos *stakeholders* (interessados) na questão da "terra". Nesse exercício foi possível identificar as principais lacunas, insuficiências e contradições que resultam da aplicação prática da referida Legislação.

Constatou-se que as matérias e os inconvenientes comumente levantados foram os seguintes:

²⁴ Não significa com a nossa opção, que não haja potenciais conflitos de terra, em resultado do processo de desenvolvimento do país e a concorrência pelos melhores recursos do país. Para mais desenvolvimento ver Christopher TANNER " As bases sociológicas e políticas da Lei de Terras de Moçambique", FAO e CFJJ, 2004, p. 1.

- Falta de critérios claros sobre a representação das comunidades locais e transparência dos processos de consulta comunitária no âmbito da atribuição do DUAT;
- Deficiente contribuição da legislação sobre terras para promover o investimento privado estrangeiro, e assegurar benefícios para a população e para o erário público nacional²⁵;
- Uso insustentável dos recursos naturais de forma a garantir a qualidade de vida para as presentes e futuras gerações²⁶;
- Deficiente conhecimento e aplicação da legislação sobre terras pela Administração Pública.

PARTE II: AS IMPLICAÇÕES JURÍDICAS DAS PROPOSTAS E POSIÇÕES AVANÇADAS NO DEBATE SOBRE A LEGISLAÇÃO DE TERRAS. UMA NOVA POLITICA OU ALTERAÇÕES LIGEIRAS?

Quando nos concentramos sobre as implicações jurídicas das propostas do debate havido nesta conferência não estamos a olvidar as outras implicações possíveis, trata-se apenas de uma opção que se justifica pelo facto de estarmos a comemorar 10 anos de um instrumento legal. Mas, temos a consciência de que outras implicações podem ser projectadas, nomeadamente as implicações económicas, sociais, devem ser consideradas²⁷.

²⁵ As dificuldades que se manifestam na processo de consulta as comunidades locais no âmbito da atribuição do DUAT, tem estado a afectar consideravelmente a entrada do investimento estrangeiro no país. Este aspecto merece, contudo, melhores estudos e demonstração estatística.

²⁶ Vide Christopher TANNER e Sergio Baleira "Conflito no acesso e gestão dos recursos naturais em Moçambique", CFJJ e FAO, 2004.

²⁷ Um estudo da FAO, intitulado, FAO ÉTUDE LÉGISLATIVE n°56 "Tendances d`évolution des législations agro foncières en Afrique francophone », Rome, 1996, p. 5, defendia na sua introdução que o domínio da situação sobre a legislação de terras, devia implicar não apenas o estudo dos textos legais, mais igualmente o estudo da componente política e das necessidades de desenvolvimento. Para uma melhor compreensão da questão nada melhor que registar a

Uma política sobre terras só pode ter sucesso se incidir sobre matérias importantes. A inventariação dos principais sucessos e problemas nos permite discutir com melhor segurança as implicações jurídicas do presente debate sobre terras e indicar os aspectos da legislação sobre terras que precisam de ser aperfeiçoados. Que metodologia deve se seguir nesta fase? Ou seja, como fazer os aperfeiçoamentos? É, pois, necessária:

- Em primeiro lugar, identificar as matérias, normas e ou diplomas que carecem, efectivamente, de melhoramento ou alteração;
- Em segundo lugar, é necessário lançar mão de uma reforma apenas quando as outras formas jurídicas ou extra-jurídicas de regulação social não logrem solucionar convenientemente os problemas identificados ou;
- Em terceiro lugar, de um ponto de vista técnico, a decisão de legislar e, conseqüentemente, de "rever" a legislação em vigor deverá resultar de uma comparação entre a apreciação crítica do direito vigente e uma avaliação das vantagens e inconvenientes e dos efeitos previsíveis das reformas propostas.

ideia na sua versão original: « *La connaissance de la situation foncière implique non seulement l'exploration des textes, mais également celle de leur réception par la société; Non seulement l'étude des normes formelles, mais celle des pratiques effectives. Le diagnostic de problèmes fonciers implique la capacité d'évaluer les difficultés résultat de l'adéquation de la structure et de la politique foncières aux nécessités du développement. Enfin, l'étude foncière, doit produire des textes visant à l'effectivité, c'est-à-dire tenir compte avec réalisme des demandes réelles de transformation émanant de la société rurale et des capacités de la société et de l'Etat de les mettre en œuvre. L'étude foncière est donc une entreprise qui se trouve au carrefour de disciplines et d'interrogations diverses et déborde à la fois la discipline du droit et le domaine du foncier : sociologie du droit, économie du développement, gestion es ressources, aménagement de l'espace, etc. ».*

Na mesma perspectiva se colocou John W. BRUCE « Questões de posse da terra em África : Uma visão global », Revista EXTRA, Junho, 1992 (Trabalho apresentado no Seminário internacional de Políticas de Terras em África), p. 7, quando afirma que "...a posse da terra é mais do que uma questão legal, ou mesmo de produtividade... A distribuição da terra é uma questão profundamente política...".

Assim, e com respeito por melhor opinião, o aperfeiçoamento da implementação da “legislação sobre terras” pode ser desenvolvido partindo de três soluções²⁸:

- Uma que pode encontrar solução em técnicas jurídicas ou extra jurídicas e, como tal, não pressupõe nem alteração pontual, nem reforma da “legislação sobre terras ”;
- Outra solução que entende que determinados problemas devem ser objecto de uma resposta em termos de alteração pontual da legislação sobre terras;
- Por fim, uma eventual reforma normativa/legislativa no domínio de terras.

A. Soluções jurídicas ou extra-jurídicas que não impliquem nem alteração pontual, nem uma revisão da “Legislação sobre terras. Melhorar a implementação.

Poderão ser oferecidas cabais respostas jurídicas ou extra-jurídicas às seguintes preocupações:

1. Clarificação da natureza jurídica do Direito de Uso e Aproveitamento da Terra (DUAT), críticas e opções

a) Clarificação da natureza jurídica do DUAT

²⁸ Esta matriz foi construída a partir da perspectiva de análise usada pela Associação Nacional Municípios de Moçambique (ANAMM) “Recomendações para a revisão do Pacote Autárquico” , 2006, (documento não publicado). Vide também a matriz usada pelo ilustre e saudoso Professor José Negrão “Que Políticas de Terras para Moçambique?” Conferência Nacional de Terras, Núcleo de Estudos da Terra (NET) - UEM, 1996. O autor para realizar a sua análise usa a equação: problema/proposta/argumentação contra.

Natureza híbrida do DUAT. Esta característica segundo Paulo COMOANE significa “ que o DUAT se apresenta como um direito real quando se trata de o situar no âmbito das relações jurídicas entre particulares. Nas relações em que o Estado ou outros entes públicos, designadamente as autarquias locais travam com o cidadão e quando estes entes agem nos termos do poder público, o DUAT apresenta feições de um direito regulado pelo direito Público. Os litígios emergentes destas relações devem ser dirimidos pelo Tribunal Administrativo”²⁹.

Este carácter híbrido do DUAT implica duas grandes dificuldades que iremos apresentar no ponto seguinte.

b) Críticas apresentadas à aparente falta de clareza sobre a natureza jurídica do DUAT

As críticas formuladas contra a falta de clareza quanto a natureza jurídica do DUAT, têm sustentabilidade nos seguintes argumentos principais:

- em primeiro lugar, dificuldades de determinar a essência, o conteúdo do DUAT;
- em segundo lugar, dificuldade para os particulares e os órgãos da Administração da justiça de escolher o meio certo para a defesa do DUAT.

c). Opções possíveis para ultrapassar as críticas à aparente falta de clareza da natureza do DUAT

Esta questão poderá ser resolvida sem recurso a uma alteração pontual da legislação sobre terra, mas usando apenas técnicas e meios jurídicos já existentes.

Nesta perspectiva, duas vertentes deverão, necessariamente, ser exploradas:

²⁹ Vide, Paulo COMOANE “ A natureza jurídica do direito de uso e aproveitamento da terra”. Comunicação apresentada na Conferência Comemorativa dos 10 anos da Lei de terras, p. 27.

(i) uma delas, relacionada com a procura e a caracterização do conteúdo do DUAT, a partir do próprio ordenamento jurídico moçambicano. A este propósito, a conclusão sobre a natureza jurídica apresentada, por Paulo COMOANE, é clara "...é possível avançar com a posição que parece mais consoante com o ordenamento jurídico nacional, nomeadamente defendendo que o DUAT é um direito de natureza híbrida..." (o sublinhado é nosso).

(ii) Solução do problema da escolha do meio de defesa do DUAT, através do critério da determinação dos sujeitos e do âmbito ou regime efectivo da relação jurídica em presença.

Esta proposta resulta do entendimento de que o DUAT é um direito de natureza híbrida. Assim, como defende Paulo COMOANE "o DUAT apresenta-se como direito real quando se trata de o situar no âmbito das relações jurídicas entre particulares. Os litígios emergentes destas relações devem ser dirimidos pelos Tribunais Comuns. E, nas relações em que o Estado ou outros entes públicos, designadamente as autarquias locais travam com o cidadão e quando estes entes agem nos termos de poder público, o DUAT apresenta feições de um direito regulado pelo direito público. Os litígios emergentes destas relações devem ser dirimidos pelo Tribunal Administrativo".

Na verdade, julgo que a possibilidade, de lançar mão da tutela jurisdicional efectiva dos direitos subjectivos resultantes do DUAT, segundo os meios de direito publico e segundo o direito privado, alargam a consagração no nosso ordenamento jurídico das garantias outorgadas aos titulares do DUAT face a terceiros e face ao Estado.

Enfim, para que esta empreitada avance o papel formador do jurista é essencial.

2. Clarificação dos Problemas que afectam as consultas as Comunidades Locais e a inobservância dos requisitos da Acta de Consulta. Criticas e opções.

a) Clarificação dos requisitos jurídicos para a validade da Consulta as Comunidades e dos requisitos da acta de consulta.

A LT e o RLT impõem como requisito fundamental para a atribuição do DUAT, mediante pedido de autorização do DUAT, a realização de consulta comunitária. Com efeito, o artigo 13/3 da LT estabelece que "...o processo de titulação do DUAT inclui o parecer das autoridades administrativas locais, precedida de Consulta às comunidades, para efeitos de confirmação de que a área está livre e não tem ocupantes". A alínea e) do artigo 24 do RLT estabelece que o processo relativo ao DUAT adquirido ao abrigo duma autorização conterà: parecer do Administrador do Distrito, precedido de consulta à comunidade local.

Neste quadro, podemos constatar que à consulta é um dos procedimentos importantes que antecedem a decisão ou não de atribuição do DUAT. Representa assim, um dos procedimentos administrativo, não é o único, que deve ser respeitado para a atribuição válida do DUAT.

É, pois, dentro das condições de validade dos actos administrativos um requisito de procedimento essencial, pois visa dentre outras coisas, confirmar ou não, se a área pretendida é livre e não tem ocupantes.

Julgamos que a mera preterição deste procedimento, vai inquinar a decisão de atribuição do DUAT do vicio de procedimento, e segundo o artigo 361/2 do Decreto – Lei nº22: 229, que aprova a Reforma Administrativa Ultramarina (RAU), de 15 de Novembro 1933, a consequência jurídica deste vicio é a nulidade, "são nulos e de nenhum efeito, podendo em qualquer tempo e por qualquer interessado ser invocado os actos...: quando envolvam a violação da lei de fundo...".

b) Criticas

Quanto as criticas³⁰ ligadas as processo de consulta às comunidades locais avulta:

- Frequência de consultas realizadas com deficiências ou viciadas, isto é com a violação das formalidades prevista no Formulário da acta de consulta (informação geral sobre o requerente, área pretendida e finalidade, entidade que dirige a sessão, presentes, posição dos vários membros da comunidade local, compromisso assumido pelo requerente, parecer do Director Distrital da Agricultura e do Administrador do Distrito) que devem acompanhar a realização da consulta; e

- A preterição das formalidades que devem acompanhar a realização da consulta, representará um vicio de procedimento, com as consequências vistas acima. A manifestação do vicio aqui, pode variar entre, o vicio da violação da lei, pode ocorrer quando o acto de consulta seja realizado com uma manifesta violação do conteúdo da lei, por exemplo, a confirmação de que uma área esta livre quando na verdade não esta livre e tem ocupantes. Pode ter-se tratado de erro de facto (vicio dos motivos), valoração errónea da situação factica. Pode ocorrer um vicio quanto ao fim: desvio de poder (prossecução de fins diversos do interesse publico da comunidade local, por razões de interesse publico e por razões de interesse privado. Em ambos os casos temos um vicio que tem como consequência a nulidade do acto.

- Falta de Acta ou mau preenchimento da Acta. Este aspecto foi várias vezes referido na conferência.

³⁰ As preocupações sobre a representação e consulta a comunidade local incluem com explica Christopher TANNER, in "As bases sociológicas e Politicas da Lei de Terras de Moçambique: Um Guião para Magistrados e Procuradores, sobre os aspectos comunitários", FAO, CFJJ, 2004, p. 18, ..."quando for necessário avaliar se uma consulta foi bem feita ou não, de acordo com a lei, será necessário pensar bem: se o processo envolveu somente os líderes locais, com base na aplicação do Decreto do Conselho de Ministros nº15/2000 ou foram realmente consultados todos os co-titulares do DUAT da Comunidade Local como vem especificada e definida na Lei de Terras e no Anexo Técnico?".

Há duas coisas que é preciso distinguir. Uma coisa são as formalidades que devem ser seguidas ao longo do processo de consulta que conduz a administração a tomar uma posição (confirmar a situação da terra em causa), a outra é a apresentação da acta uma vez terminada a consulta. Na primeira situação estamos perante requisito de procedimento, já explicitamos o seu sentido e alcance acima. A segunda situação, tem haver com a observância de requisitos de forma. A Acta deve conter do ponto de vista de forma os elementos indicados no Formulário (Vide acima). A sua preterição, corresponde a um vício de forma, e a consequência que resulta deste vício é a anulabilidade do acto, de acordo com o artigo 362/2 do Decreto –Lei nº23:229, que aprova a RAU, de 15 de Novembro.

- Ausência de um papel claro de liderança por parte da Administração Pública, nos processos de consulta.

Este entendimento resulta do artigo 27/2 do DUAT, " ...Será feito um trabalho conjunto, envolvendo os Serviços de Cadastro, o Administrador do Distrito ou seu representante e as comunidades..". Contudo a lógica indica que o processo deve ser conduzido pelo Estado

c) Opções

As diferentes entidades ligadas e interessadas na consulta às comunidades locais devem face aos problemas levantados, estudar e fomentar as soluções jurídicas para resolver os problemas da preterição das formalidades da consulta e sancionar os eventuais violadores da Legislação.

O Estado deve estar no centro de Processo de consulta às comunidades locais. As Organizações da Sociedade Civil devem disponibilizar apoio jurídico às Comunidades Locais.

Referiu-se na conferência que existem vários modelo de Formulário de Acta de Consulta. Julgamos que através de um Diploma do Ministério da Agricultura se devia aprovar um formulário único e obrigatório para todos. Devendo

constar no formulário as consequências jurídicas do não preenchimento correcto do mesmo.

3. Clarificação do problema da extinção de direitos sobre a terra. Critica e opções

a) Clarificação do regime da extinção do DUAT

A extinção do DUAT não deve ser arbitrária, por razões de segurança e certeza, a lei impõe a esta operação requisitos e procedimentos estritos, escrupulosos. O DUAT extingue-se pelas razões indicadas no artigo 18/1 da LT:

- Não cumprimento do plano de exploração;
- Por revogação do DUAT
- No termo do prazo ou da sua renovação;
- Pela renúncia do titular

As duas primeiras situações tem sido as mais controversias. A extinção do DUAT por essas vias deve olhar para as exigências da LT e RLT, isto é, a extinção deve olhar para as condições que a LT estabelece para o acto de extinção ser valido. Os requisitos de validade da extinção são indicados na LT. Para o caso do não cumprimento do plano de exploração ou do projecto de investimento é necessário que: não haja motivo que justifique o incumprimento, dentro do calendário pré-estabelecido na aprovação do pedido. Em relação a revogação do DUAT, deve se demonstrar que ela deve-se a motivos de interesse público, e antes da materialização da extinção do DUAT a Administração Publica deve pagar uma justa indemnização e /ou compensação. Gostaríamos de chamar a atenção para o respeito ao principio da competência. A extinção só pode ser feita por autoridade competente, nos 2 primeiros casos coincide com a autoridade com competência para a atribuição do DUAT, de acordo com o artigo 19/4 do RLT.

- Extinção por não cumprimento do plano de exploração ou do projecto de investimento, tem como condições legais: a falta de motivos justificado para o incumprimento do plano (artigo 18/1 alínea a)). Em termos procedimentais, o não cumprimento do plano de exploração é constatado pelos serviços que superintendem a respectiva actividade económica. As vezes este procedimento é simplesmente preterido (artigo 19/1 RLT);

- Extinção do DUAT por revogação do DUAT, tem como condição tratar-se de uma decisão originada por motivos de interesse publico e deve ser precedida do pagamento de justa indemnização e ou compensação (artigo 18/2 alínea b) da LT), mesmo sentido artigo 19/3 RLT).

Nos dois casos de extinção apresentados acima para alem dos requisitos de validade do acto de extinção é fundamental a observância dos requisitos de eficácia, isto é, notificar a decisão ao interessado, sob pena, de a decisão ser considerada ineficaz, e como tal, não estará apta para a efectiva produção de efeitos jurídicos, ou seja, a Administração Publica não poderá impor a sua decisão³¹.

c) Criticas a pratica actual

Muitos participantes referiram-se ao fenómeno da extinção arbitraria de direitos sobre a terra. Alguém para manifestar tal realidade teria dito "tiram nos a terra de qualquer maneira, para dar a quem tem titulo".

A extinção do DUAT não tem seguido o procedimento estabelecido pela legislação sobre terras.

c) Opções

Parece essencial uma acção formativa das autoridades administrativas sobre as particularidades, formalidade da Extinção do DUAT. Esta medida deve

³¹ Vide *Acórdão Entrepasto Comercial, SARL*. In Gilles CISTAC "Jurisprudência Administrativa de Moçambique", 2002.

ser acompanhada de medidas correctivas ou sancionatórias, pois vezes há em que a extinção reveste a pratica de vicio manifesto de desvio de poder, por razões de interesse privado, ou seja trata-se de casos de Corrupção

4. Criação de um ambiente de pareceria entre as autarquias locais e empresas públicas³²

a) Clarificação do quadro legal previsto

A gestão do solo urbano, consistente na emissão de títulos de uso e aproveitamento da terra, compete, nos termos do artigo 23º da Lei nº19/97 de 1 de Outubro, aos Presidentes dos Conselhos Municipais, ficando, porém, condicionada à cobertura da área respectiva por planos de urbanização e, bem assim, à existência de serviços públicos de Cadastro. Não se verificando estas condições, este direito pertencerá ao Governador Provincial.

A atribuição da autorização de uso e aproveitamento de terra dará lugar à cobrança da competente taxa, nos termos e ao abrigo do disposto na alínea c) do nº1 do Artigo 69º da Lei nº11/97 de 31 de Maio.

Deste modo, diremos que a atribuição desta autorização terá, pelo menos, dois interesses fulcrais para a autarquia local, (i) um deles ligado à gestão do espaço autárquico - que, ainda hoje, se revela deficiente e desregrada -, cujo instrumento principal é o plano de urbanização e o (ii) outro ligado à parte financeira, pois que a cobrança da referida taxa constitui, seguramente, uma fonte de receitas da autarquia local.

³² Este aspecto é discutido no quadro das propostas de reforma do Pacote Autárquico, porém devido a sua aproximação a nossa discussão julgamos pertinente trazer essa questão. Para mais desenvolvimento vide: Associação Nacional de Municípios de Moçambique (ANAMM) "Recomendações para a revisão do Pacote Autárquico", 2006, (documento não publicado), pp. 19 e seguintes.

É, pois, neste ambiente e em matéria de direitos sobre o solo que, na maior parte das vezes, surgem as dificuldades de relacionamento entre as empresas públicas e as autarquias locais, as quais, basicamente, se consubstanciam nos seguintes litígios:

1. A primeira e principal fonte de litígio prende-se com a própria titularidade da parcela. Pudemos constatar que, nos casos em que uma empresa pública reivindique esta titularidade, deverá comprovar o seu legítimo título de ocupação. A Primeira Secção do Tribunal Administrativo teve a oportunidade de decidir sobre a prova da titularidade do uso e aproveitamento da terra (vide, em particular, Acórdão nº 39/1ª/2000 de 08 de Setembro de 2000, Proc. 18/98-1ª, em que era Recorrente FERNANDO BAPTISTA ROCHA e Recorrido o Presidente do Conselho Executivo da Cidade da Matola e Juiz Relator o Ex.mo Senhor Juiz Conselheiro Dr. Adolfo Jorge Justino, no qual ficou estabelecido que os princípios estabelecidos pela referida jurisdição serão aplicáveis num litígio sobre esta matéria entre os órgãos autárquicos e a empresa pública interessada);

2. A segunda fonte de litígio é relativa à cobrança dos impostos autárquicos devidos pelas empresas públicas.

O princípio de legalidade tributária segundo o qual “não há lugar à cobrança de impostos que não tenham sido estabelecidos por lei” – vide nº1 do artigo 3º da Lei nº15/2002 de 26 de Junho - implica que “estão sujeitos ao princípio da legalidade tributária a incidência, a taxa, os benefícios fiscais, as garantias e obrigações dos contribuintes e da administração tributária e o regime de infracções tributárias” – vide nº 2 do artigo 3 da Lei n.º15/2005 de 26 de Junho. Daqui resultará, pois, que caso as empresas públicas argumentem a favor de uma isenção de impostos autárquicos, tal isenção deverá ter um

fundamento legal, e, pelo menos, basear-se numa lei ordinária.

Ora, feita a análise da legislação pertinente sobre esta matéria – designadamente a Lei nº2/97 de 18 de Fevereiro; a Lei nº11/97 de 31 de Maio; a Lei nº15/2005 de 26 de Junho; a Lei nº2/2006 de 22 de Março, não se encontra qualquer justificação legal para a concessão de isenções às empresas públicas em matéria de impostos autárquicos.

A este facto acresce o de o Conselho de Ministros não dispor de base legal para isentar empresas públicas de impostos autárquicos (vide, neste sentido, o nº 2 do Artigo 56º da Lei nº 15/2005 de 26 de Junho). Com efeito, o regime dos impostos autárquicos obedece a um regime próprio, que visa garantir a autonomia financeira das autarquias, afigurando-se-nos que não deverá ser deixada ao arbítrio do Governo a isenção dos contribuintes do pagamento de tais impostos, pois que tal corresponderia a comprometer o princípio da autonomia local constitucionalmente estabelecido a favor das autarquias locais.

O argumento segundo o qual as empresas públicas deverão considerar-se como parte do “Estado” também não deverá proceder, pois que, nos termos do nº1 do Artigo 2º da Lei nº 17/91 de 3 de Agosto, as empresas públicas gozam de personalidade jurídica e são dotadas de autonomia administrativa, financeira e patrimonial, ficando, nos termos do artigo 42º da referida Lei, sujeitas ao regime fiscal geral.

b). Opções para criação de parcerias entre autarquias locais e empresas públicas:

1. A exploração de vias de negociação

Por forma a alcançar o ambiente de parceria desejado, deverão ser exploradas vias de negociação baseadas em interesses e objectivos recíprocos dos órgãos autárquicos e das empresas públicas.

Com efeito, constitui interesse comum às autarquias locais e às empresas públicas a criação de um ambiente de parceria saudável, construtivo e prossecutor de finalidades comuns.

Afigura-se na generalidade dos conflitos actualmente existentes entre as autarquias locais e as empresas públicas poderia ser resolvida pela via da negociação, no âmbito da qual a cada parte seria permitida a exposição das suas preocupações e, no quadro da lei vigente, se procuraria alcançar um entendimento consensual.

2. A prossecução da responsabilidade social das empresas públicas
Revela-se importante e primordial a criação de instrumentos de parcerias entre as autarquias locais e empresas públicas.

A criação deste tipo de instrumentos parece-nos de alguma facilidade pois que são, manifestamente, convergentes e, diríamos mesmos, comuns os interesses de ambas as entidades.

Através deste tipo de instrumento, o Município poderá beneficiar de apoios técnicos ou financeiros por parte da empresa pública e, *a contrario*, a empresa pública poderá melhorar a sua imagem na opinião pública municipal e nacional através da promoção e desenvolvimento de acções concretas que, directa ou indirectamente, poderão beneficiar os Municípios e/ou os munícipes.

B. Situações que implicam a elaboração de pontuais alterações da legislação sobre terras

1. Lacuna quanto a Regulamentação dos mecanismos de representação das Comunidades Locais.

a) Os mecanismos de representação em uso.

Os mecanismos de representação e actuação próprios das comunidades locais devem ser fixados por Lei, artigo 30 da LT. Até aqui a referida lei não foi aprovada, o que traz dificuldades na aplicação da LT. Contudo, o artigo 27/2 do RLT aponta como limites mínimo e máximo, 3 e 9 pessoas para a representação da comunidade local. Ficam por clarificar os mecanismos de designação ou legitimação das pessoas indicadas acima.

b) Opção e base inspiradora possível

É importante a aprovação dos mecanismos indicados no artigo 30 LT. Face as dificuldades que a Assembleia da República tem aprovar a referida Lei, somos de opinião que a mesma Assembleia poderia alterar aquela disposição e propor que seja o Conselho de Ministros a aprovar os referidos mecanismos de actuação.

A base inspiradora para estabelecer os mecanismos de representação da Comunidade Local pode ser o regime da participação da Sociedade Civil ao nível da Governação local, previsto e regulado na Lei nº8/2003 e Decreto do Conselho de Ministros nº11/2005.

2. Necessidade de clarificação da transmissibilidade das Licenças especiais no âmbito da Legislação sobre terras

Dispõe o artigo 9 da LT que “nas zonas de protecção total e parcial não podem ser adquiridos direitos de uso e aproveitamento da terra, podendo, no entanto, ser emitidas licenças especiais para o exercício de actividades determinadas ”

A LT não se refere, nem proíbe, a transmissão das licenças especiais, pelo que se deve entender que a mesma é permitida. Na ausência de normas sobre a matéria, parece que se terá que recorrer à analogia com as disposições sobre a transmissão do DUAT.

3. Necessidade de Clarificação dos critérios para a autorização do DUAT.

A legislação sobre terras no que diz respeito a transmissão de benfeitorias, construções e infra-estruturas tem uma série de lacunas, tornando o processo moroso, não uniforme, complexo e pouco transparente, havendo muitos casos de transmissões irregulares de terra.

Não estão claramente definidos os critérios para a autorização da transmissão, ficando os interessados sujeitos a discricionariedade e incerteza, levando a aproveitamentos ilícitos.

C. Será necessário uma reforma profunda sobre a legislação de terras?

Nos termos acima mencionado, se afigura que a generalidade das questões que, actualmente, comprometem a correcta aplicação e implementação da legislação sobre terras poderão ser solucionadas com recurso a medidas Jurídicas ou extra-jurídicas, não necessitando, por isso, de uma reforma à legislação em causa ou a redefinição da Política de Terras.

Porém, nos parece de grande importância a efectivação de, pelo menos, as seguintes reformas legislativas:

1. Duvidas sobre a conformidade do Regulamento do Solo Urbano (RSU)³³ à LT. Criticas e opções.

a) Aspectos chaves da desconformidade do RSU à LT. Criticas

Gostaríamos de começar por reconhecer que a aprovação do RSU foi um PARTO DIFICIL, mas nem por isso, devemos deixar de criticar aquilo que não esta bem.

A comunicação do Dr. José Caldeira sobre a "Transmissão do DUAT" é bastante elucidativa sobre a desconformidade entre o artigo 12 (Ocupação por praticas costumeiras e boa-fé e autorização do pedido) e as formas estabelecidas no artigo 24 do RSU. fala se de NOVAS FORMAS de acesso a terra pelo RSU e, que são desconformes à LT, destacamos:

- O não respeito das formas de aquisição do DUAT fixadas na LT pelo RSU, assim a aquisição pode ser feita por (sorteio, hasta pública e negociação particular), para além de se excluir uma das formas fixadas na lei, ocupação por pessoa singular segundo práticas costumeiras;

- A não determinação de critérios para a utilização das novas formas de aquisição do DUAT. O RSU não determina os critérios a serem observados para a atribuição de DUAT através da negociação particular, prevendo que poderá ser feita uma prospecção de candidatos e pré-qualificação, sem indicar quais os critérios que serão usados na selecção dos mesmos, bem como os mecanismos que estes poderão usar para contestar os resultados. Não existem garantias de transparência na prática do sorteio. Não há critérios de apuramento dos sorteados e as regras mínimas de inspecção que garantam a transparência, referindo-se apenas à publicação dos critérios de designação do júri, aquando do anuncio de cada sorteio, o que não parece suficiente.

³³ Aprovado pelo Decreto do Conselho de Ministros N°60/2006, de 26 de Dezembro, aprova o Regulamento do Solo Urbano.

Finalmente, como encarar a questão dos direitos adquiridos no âmbito da aplicação do RSU. Algumas preocupações sobre esta questão. Diga-se o que quiser, mais parece que esta é uma falsa questão, pois a Constituição da República de Moçambique de 2004 é clara sobre o assunto, ao estabelecer no artigo 111 que “na titularização do DUAT, o Estado reconhece e protege os direitos adquiridos por herança ou ocupação, salvo havendo reserva legal ou se a terra tiver sido legalmente atribuída a outra pessoa ou entidade”. Trata-se de um direito fundamental fixado pela Constituição, e ninguém pode pô-lo em causa.

b) Opções

A criação de formas de acesso a terra pelo RSU não previstas na LT, representa sem dúvida a violação do mandato que o Conselho de Ministros tinha para aprovar o RSU. Face a esta situação apenas temos uma saída, a REVOGAÇÃO PARCIAL do RSU e a sua COMPATIBILIZAÇÃO à LT, instrumento legal de nível superior ao RSU. Na verdade, a missão do RSU é implementar os princípios da LT para as áreas Urbanas e não criar novos princípios sobre o regime jurídico da terra em Moçambique.

2. Valorização da terra versus criação de mercados de títulos. Criticas e opções.

a) Situação actual.

Partindo do artigo 109 da CRM que estabelece que a terra é “propriedade do Estado” e “não pode ser VENDIDA, ou por qualquer outra forma alienada, nem hipotecada ou penhorada”. Princípio da indisponibilidade da terra, ela esta formalmente fora do Comercio. Olhando ainda a PNT que estabelece “a manutenção da terra como propriedade do Estado, princípio consagrado na Constituição da República”. A LT limita actualmente a

transmissão do DUAT, via Mercado de Títulos. Chegamos a primeira conclusão de um certo impedimento a criação do mercado de títulos sobre a terra, apoiado no DUAT.

Entretanto, uma certa corrente defende que o mercado de títulos³⁴, para além de ser factual esta implicitamente admitido no nosso ordenamento jurídico, pelo facto do que apenas se transaccionar o DUAT e não a terra em si. Na verdade, se crê que dentro do conteúdo do DUAT esta ínsita esta possibilidade.

b) Opções

(i) Parece que a institucionalização do mercado de título não têm enquadramento na actual ordem constitucional. A primeira condição para a criação do mercados de títulos é a revisão da CRM. É, contudo, necessário, primeiro determinar se esta vontade é da maioria, e se é de facto, uma necessidade social efectiva. Para tanto, é fundamental, avançar primeiro com estudos sociais para determinar a necessidade e a utilidade desta opção. NADA DE EMOÇÕES.

(ii) A valorização da terra é uma imposição da CRM, artigo 110/2 " O DUAT é conferido às pessoas singulares ou colectivas tendo em conta o seu fim social ou económico". Este é o ponto de partida e de chegada, deve haver cuidados especiais no momento da atribuição do DUAT, verificar se a terra terá efectivamente um fim social ou económico. Asseguir é preciso monitorar se

³⁴ Professor José Negrão "Que Políticas de Terras para Moçambique?" Conferência Nacional de Terras, Núcleo de Estudos da Terra (NET) - UEM, 1996, p. 6. Como vimos acima o autor refere que "...tendo em consideração o texto constitucional e a necessidade de se evitar a instabilidade social e se garantir a segurança alimentar, o documento de trabalho sugere a institucionalização do mercado de títulos de terra", sustenta o autor que "...existe uma distinção entre mercado de terras e mercado de títulos de terra, enquanto no primeiro se negocia a transferência da propriedade, no segundo transferem-se os títulos de uso e aproveitamento, permanecendo o Estado sempre como proprietário dos recursos, embora os direitos de uso possam ser negociados entre terceiros".

aqueles fins estão a ser observados, através da actividade da Fiscalização. O controlo do Plano de exploração é central...

A valorização é assegurado através do índice para o ajustamento de taxas sobre o DUAT, estabelecidas em função da localização, tamanho e dimensão. A terra tem valor comercial, mas esta formalmente fora do comércio.

3. Necessidade ou não de criação de um órgão autónomo de gestão da terra?

a) Situação actual

Este ponto não foi muito debatido na nossa conferência, apenas o dr. Andre Calengo evocou esta questão. Contudo, partindo da importância estratégica da terra e da multiplicidade de instituições que intervêm na gestão da terra achamos pertinente dedicar algumas linhas a esta questão da autonomização da gestão da terra.

O Professor Okoth-OGENDO³⁵ chama atenção para o facto de que a administração da terra é um aspecto negligenciado na reforma agrária em África. O ilustre Professor alerta para a necessidade de se reflectir sobre a função da Administração da terra. Assim, sugere que cinco componentes funcionais devem ser tomadas em conta: jurídica, reguladora, fiscal, cadastral e resolução de conflitos³⁶. Contudo, nos parece que a função fiscal³⁷ precisa de maior atenção em Moçambique.

A importância estratégica da terra para o desenvolvimento económico e social do país não precisa de grandes demonstrações.

³⁵ Professor H.W.O. Okoth-OGENDO "Administração de terras: um factor negligenciado na Reforma Agrária em Africa", Regional Workshop on Land Issues in Africa, Kampala, Uganda, 2002.

³⁶ Examinando a Legislação sobre terras, sobretudo a Lei de Terras de 1997, notamos que estas 5 funções estão expressamente consagradas.

³⁷ Em termos gerais será a função ligada a cobrança de taxas de uso e aproveitamento de terra.

Multiplicidade de instituições que intervêm na gestão da terra, destacamos: MINAG, MICOA, MTC, Comunidades Locais, etc. Esta é uma perspectiva vertical. Contudo, o MINAG, dentro desta multiplicidade é que detem as funções sobre a gestão ou administração da terra, mais importante. Neste Ministério já tivemos a gestão da terra integrada na DINAGECA, hoje está inserida na Direcção Nacional de Florestas e Terra.

Será que esta multiplicidade de instituições e mudanças internas no MINAG na gestão de terras coloca problemas? Parece que sim. Descoordenação, centralização, potencialidade para atrasos na resposta de pedidos sobre a terra, etc.

b) Opções possíveis

- (i) Manutenção da situação actual. Solução ligada a racionalidade e economicidade administrativa. Contudo, esta solução é incompatível com as funções reservadas a administração da terra, como a jurídica, reguladora, fiscal, cadastral, etc. Solução igualmente incompatível com a transversalidade da administração da terra.
- (ii) Criação de uma entidade autónoma³⁸ para a gestão da terra. Solução que responde aos princípios constitucionais da descentralização e desconcentração de competências na Administração Pública. Opção recomendada.
- (iii) Posição final.

Voltando aos ensinamentos do Professor H.W.O. Okoth-OGENDO³⁹, encontramos uma forte sugestão no sentido de se redenharem a função de administração da terra. Assim, sugere o autor a: elaboração de um quadro legal simplificado, o estabelecimento de uma administração eficiente, a modernização dos serviços, etc.

³⁸ A quem fale da necessidade de criação de um órgão independente de gestão de terras, como o "Observatório da Pobreza".

³⁹ H.W.O. Okoth-OGENDO, op. Cit., p. 10.

A terra não interessa apenas a agricultura, é fundamental para o turismo, indústria, pescas, etc. Com a aprovação da Política e da Lei de Ordenamento do Território⁴⁰, é preciso afirmar a visão estratégica do território⁴¹, começando a reflectir seriamente sobre uma gestão mais coordenada e integrada. Por isso, somos mais pela autonomização da gestão e administração da terra, através da criação de uma instituição específica.

Tendo em conta os disfuncionamentos que se verificam actualmente na administração da terra, olhando para a complexidade das componentes funcionais na administração da terra sugeridas pelo Professor OGENDO e tendo em conta os desafios ligados a Administração da terra em Moçambique, somos pela autonomização institucional da administração da terra em Moçambique.

⁴⁰ Aprovada pela Lei n. 19/2007, de 18 de Julho, Publicada no BR n. 29, I Serie, de 18 de Julho de 2007.

⁴¹ Vide Carlos Serra JUNIOR, "Dominio Publico do Estado..." p. 12. (comunicação apresentada na conferencia comemorativa dos 10 Anos da Lei de Terras).

CONCLUSÃO

Na introdução e na Parte II deste estudo colocamos a questão de saber se a Implementação da legislação sobre terras impunha uma nova Política ou alterações ligeiras?

Da exposição feita resulta que o aperfeiçoamento da implementação da legislação sobre terras carece das duas operações. Reformar alguns aspectos e alterar ligeiramente outros, conforme foi demonstrado.

Julgamos, contudo que nas duas operações retrocitadas é fundamental usar como farol a seguinte máxima: *Todo o Direito que restringe o gozo de direitos e a promoção do desenvolvimento deve ser repudiado e expurgado, e devemos procurar incentivar a aplicação de todo o Direito favorável ao progresso ou cria novo Direito se for necessário.*

Na verdade, a aprovação da Lei de Terras, instrumento base sobre a terra, foi o resultado de um processo amplo e efectivo de participação da sociedade civil e dos mais diversos interessados. Neste quadro, e dada a juventude, apenas 10 anos de existência, da actual Lei de Terras é correcto perguntar, se seria oportuno reformar a legislação sobre terras?⁴² Será que as questões fundamentais da Política Nacional de Terras estão desajustados a actual realidade social, económica, e política?

⁴² Vide Gilles CISTAC " Contributo para o Debate sobre a Revisão Constitucional" Faculdade de Direito - UEM, 2004, p. 15 e seguintes. O Ilustre Publicista chama atenção em termos metodológicos, no quadro da discussão de reformas normativas, para a necessidade de reflectirmos sobre a conveniência da reforma em causa, âmbito da reforma e necessidade de avaliar se as questões estruturas ou fundamentais de um determinado campo normativo precisam de uma nova política.

BIBLIOGRAFIA

Associação Nacional de Municípios de Moçambique (ANAMM) "Recomendações para a revisão do Pacote Autárquico", 2006, (documento não publicado).

BRUCE, J. W. « Questões de posse da terra em África : Uma visão global », (Trabalho apresentado no Seminário internacional de Políticas de Terras em África). Revista EXTRA, Junho, 1992.

BERGEL, J. "Méthodologie juridique", Thémis, Droit Privé, PUF, Paris, 2001.

CISTAC, G. " Contributo para o Debate sobre a Revisão Constitucional" Faculdade de Direito - UEM, 2004.

COMOANE, P. " A natureza jurídica do direito de uso e aproveitamento da terra". (Comunicação apresentada na Conferência Comemorativa dos 10 anos da Lei de terras).

CISTAC, G. e CHIZIANE, E. "Aspectos Jurídicos, económicos e sociais do uso e aproveitamento da terra" UEM, 2003.

FAO ÉTUDE LÉGISLATIVE n°56 "Tendances d`évolution des législations agro foncières en Afrique francophone », Rome, 1996.

Okoth-OGENDO, H.W.O."Administração de terras: um factor negligenciado na Reforma Agrária em Africa", Regional Workshop on Land Issues in Africa, Kampala, Uganda, 2002.

NEGRÃO, J. "Que Políticas de Terras para Moçambique?" Conferência Nacional de Terras, Núcleo de Estudos da Terra (NET) - UEM, 1996.

TANNER, C. e Baleira, S. "Conflito no acesso e gestão dos recursos naturais em Moçambique", CFJJ e FAO, 2004.

TANNER, C. "As bases sociológicas e Políticas da Lei de Terras de Moçambique: Um Guião para Magistrados e Procuradores, sobre os aspectos comunitários", FAO, CFJJ, 2004.

UCM "Problem Based Learning – Aprendizagem Baseada em Problemas", Beira, 2007.

Universal "Dicionário de Língua Portuguesa", Moçambique Editora, Maputo, 2005.

LEGISLAÇÃO SOBRE TERRAS

- ✓ Constituição da República de Moçambique – 2004;
- ✓ Decretos do Conselho de Ministros nºs 7/89 e 8/89 de 18 Maio, aprovam o Estatutos - tipo das Cooperativas Agrária e das Uniões de Cooperativas Agrárias, respectivamente;
- ✓ Resolução do Conselho de Ministros nº 10/95, de 17 de Outubro, aprova a Política Nacional de Terras;
- ✓ Lei nº 19/97, de 1 de Outubro, aprova a Lei de Terras;
- ✓ Decreto do Conselho de Ministros nº 66/98, de 8 de Dezembro, aprova o Regulamento da Lei de Terras;
- ✓ Diploma Ministerial (Ministério da Agricultura e Pescas) nº 29-A/2000, de 17 de Março, aprova o Anexo Técnico ao Regulamento da Lei de Terras;
- ✓ Diploma Ministerial (Ministério da Agricultura e Pescas) nº 76/99, de 16 de Julho, aprova a Distribuição de receitas consignadas resultantes da cobrança de taxas;
- ✓ Decreto do Conselho de Ministros nº 77/99, de 15 de Outubro, aprova as Taxas Diferenciadas segundo as actividades económicas;
- ✓ Decreto do Conselho de Ministros nº 01/2003, Sobre a compatibilização dos procedimentos entre o Cadastro Nacional de Terras e o Registo Predial;
- ✓ Decreto do Conselho de Ministros nº 60/2006, de 26 de Dezembro, aprova o Regulamento do Solo Urbano.

LEGISLAÇÃO COMPLEMENTAR À LEGISLAÇÃO SOBRE TERRAS

- ✓ Decreto do Conselho de Ministros nº 27/94, de 20 de Julho, aprova o Regulamento de Protecção do Património Arqueológico;
- ✓ Resolução do Conselho de Ministros nº 7/95 de 8 Agosto, aprova a Política Nacional de Águas;
- ✓ Lei nº 16/91, de 3 de Agosto, aprova a Lei de Águas;
- ✓ Lei nº 4/96, de 4 de Janeiro, aprova a Lei do Mar;
- ✓ Resolução do Conselho de Ministros nº 11/95 de 31 de Outubro, aprova a Política Agrária;
- ✓ Resolução do Conselho de Ministros nº 5/95, de 3 de Agosto, aprova a Política Nacional do Ambiente;
- ✓ Lei nº 20/97 de 1 de Outubro, aprova a Lei do Ambiente;

- ✓ Lei nº21/97, de 01 de Outubro, aprova a Lei da Energia Eléctrica;
- ✓ Decreto do Conselho de Ministros nº76/98, de 29 de Dezembro, aprova o Regulamento de Avaliação de Impacto Ambiental;
- ✓ Resolução do Conselho de Ministros nº8/97, de 01 de Abril, aprova a Política e Estratégia de Desenvolvimento de Florestas e Fauna Bravia;
- ✓ Lei nº10/99, de 7 de Julho, aprova a Lei de Florestas e Fauna Bravia;
- ✓ Decreto do Conselho de Ministros nº12/2002, de 06 de Junho, aprova o Regulamento de Florestas e Fauna Bravia;
- ✓ Resolução do Conselho de Ministros nº2/95 de 30 de Maio, aprova a Política Nacional do Turismo;
- ✓ Decreto do Conselho de Ministros nº15/2000, Estabelece as Formas de articulação dos órgãos locais do Estado com as autoridades comunitárias;
- ✓ Diploma Ministerial (Ministério da Administração Estatal) nº 107 – A/2000, de 25 de Agosto, aprova o Regulamento do Decreto nº 15/2000);
- ✓ Lei nº3/2001, de 21 de Fevereiro, aprova a Lei dos Petróleos;
- ✓ Lei nº14/2002, de 26 de Junho, aprova a Lei das Minas.