

INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 26 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE ANGOLA: VISÃO DO DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS

THE INTERPRETATION OF ARTICLE 26 OF THE CONSTITUTION OF THE REPUBLIC OF ANGOLA: A VIEW FROM INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS LAW

JOÃO A. FRANCISCO*

RESUMO

A Constituição da República de Angola (CRA) é inovadora em matéria dos Direitos, Liberdades e Garantias Fundamentais, porquanto, sedimenta os seus pilares no princípio da dignidade humana, conforme plasmado no artigo 1.º da Carta Magna. O presente artigo procura fazer uma interpretação jurídico-hermenêutica do artigo 26º da CRA à luz dos parâmetros do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Portanto, os direitos fundamentais constituem actualmente, um dos pilares de sustentação do Estado Democrático e de Direito, sendo para efeito, o coração da soberania do Estado. Assim, partir dos direitos, o Estado abre-se a universalização e internacionalização em matéria de protecção, defesa e garantia da Pessoa Humana e sua Dignidade em qualquer circunstância ou condição em que se encontre.

PALAVRAS-CHAVE: Ius Cogens. Direito Imperativo. Direitos Fundamentais. Direitos Humanos. Direito Constitucional. Direito Internacional.

ABSTRACT

The Constitution of the Republic of Angola (CRA) is innovative in terms of Fundamental Rights, Freedoms and Guarantees, in that it bases its pillars on the principle of human dignity, as set out in Article 1 of the Magna Carta. This article seeks to make a legal-hermeneutic interpretation of Article 26 of the CRA in the light of the parameters of international human rights law. Fundamental rights are currently one of the pillars of the democratic state based on the rule of law and are, in fact, the heart of state sovereignty. Thus, based on rights, the state opens itself up to universalisation and internationalisation in terms of protecting, defending and guaranteeing the human person and their dignity in any circumstance or condition in which they find themselves.

KEYWORDS: *Ius Cogens. Imperative Law. Fundamental Rights. Human Rights. Constitutional Law. International Law.*

INTRODUÇÃO

O ser humano passou a ocupar, em nosso dias, a posição central como sujeito de direito tanto interno como internacional¹. O humano é incontestavelmente, em última análise o novo paradigma do Direito tanto estadual como internacional.

* Doutorado em Direito pela Universidade de Valencia, Reino de Espanha. Especialista em Direito Internacional dos Direitos Humanos. Professor de Direito Internacional Público e Metodologia de Investigação em Direito, na Faculdade de Direito da Universidade Católica de Angola, em Luanda. Investigador do Centro de Direitos Humanos e Cidadania.
E-mail: fran.joan@ucan.edu.

1 CANÇADO TRINDADE, A.A., *A humanização do Direito Internacional*, 2ª Edição, revista, actualizada e ampliada, Delrey Editora, Belo Horizonte, 2015, p. 16.

Nesta conformidade os direitos humanos e os direitos fundamentais, por inerência, impactam no conceito de soberania, e por conta disso, ocupam um papel central no coração da soberania estadual, transformando numa relação aberta e inclusiva².

Outrossim, com a integração plena do ser humano no plano internacional, a visão clássica de soberania absoluta é contraposta pelo conceito de *jus cogens*, facto que o limita inegavelmente.³

Ipsa facto, o sistema constitucional dos Estados perante a limitação da soberania, em grande medida, pela influência do Direito Internacional, impõe-se-lhes o dever acatamento da protecção do ser humano e sua dignidade, isto é, o ser humano como sujeito do direito tanto interno como direito internacional, merece toda atenção dos Estados⁴

Com este artigo, pretende-se fazer uma análise jurídico-hermenêutica do âmbito dos direitos fundamentais, sacramentados, inequivocamente no artigo 26º. da Constituição da República de Angola (adiante, CRA), tendo por base, as normas e princípios do Direito Internacional dos Direitos Humanos (abreviadamente, DIDH), porquanto, a aplicabilidade e garantibilidade dos direitos fundamentais no ordenamento jurídico têm relação com os direitos humanos enquanto garantem uma eficácia e uma validade extraterritorial⁵.

Para melhor abordagem, o artigo estrutura-se do seguinte modo: conceito de direitos fundamentais, direitos humanos e *ius cogens*, o debate doutrinal, a relevância do artigo 26º da CRA no âmbito do Direito Internacional dos Direitos Humanos, o seu sentido e alcance jurídico e considerações finais.

A metodologia utilizada é qualitativa, com destaque da pesquisa bibliográfica (incluindo a jurisprudência Comité do Direitos Humanos, Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, Tribunal Africano dos

2 FRANCISCO, J.A. «A Cooperação Internacional em Matéria dos Direitos Humanos. O Caso de Angola», in *Sistemas internacionais e Nacionais dos Direitos Humanos*, 1ª Edição, Coordenação de José Manzumba da Silva e Njal Hostmaelingen, Lisboa: Edições Sílabo, 2017, pp. 396: 83-153.

3 MARTINS, A.M. G., *Direito internacional dos Direitos Humanos*, Almedina. Coimbra. 2016, p.92

4 CANÇADO TRINDADE, A.A., *A humanização do Direito Internacional*, p.17

5 CADHP, Comunicação Nº 227/1999, RDC contra Burundi, Ruanda e Uganda (2003). A Comissão Africana considerou o Burundi, Ruanda e Uganda responsáveis pelas violações de mulheres e da exploração de recursos naturais na República Democrática do Congo. Nenhum dos 3 países negaram a aplicação extra-territorial da Carta Africana. Na mesma senda, Comité de Direitos Humanos, através da *Observação Geral 31 [80]*, 2004, parágrafo 10, determinou que um Estado Parte deve respeitar e garantir os direitos enunciados no Pacto à toda a pessoa que esteja baixo a autoridade ou o controle efectivo do Estado Parte ainda que não se encontre no território do Estado Parte (...) Este princípio aplica-se também aos que estejam baixo a autoridade ou o controlo efectivo das forças do Estado Parte que actuem fora de seu território, bem independentemente das circunstâncias em que se tenha adquirido essa autoridade ou controle efectivo, como no caso de forças que constituam um contingente nacional de um Estado Parte que tenha atribuída uma operação internacional de manutenção ou imposição da paz. [CCPR/C/21/Rev.1/Add.13. 26 de mayo de 2004].

Direitos Humanos e dos Povos, assim como Corte Interamericana dos Direitos Humanos e Acórdãos do Tribunal Constitucional revelantes.) auxiliada pelo método analítico-hermenêutico jurídico.

1. VISÃO GERAL DO IUS COGENS, DIREITOS FUNDAMENTAIS & DIREITOS HUMANOS

A) IUS COGENS

A terminologia⁶ *ius cogens*, foi inicialmente muito debatida entre os publicistas-doutrinadores da corrente voluntarista e objectivista e, entre os partidários das correntes dualista e monista, entre estes, foi notória as posições, por conta da centralidade da soberania.

Entretanto, com passar do tempo, o *ius cogens* foi sendo aceite, graças os trabalhos realizado pela Comissão de Direito Internacional da Nações Unidas (CDI), que culminou com a aprovação em 1969 da Convenção de Viena sobre Direitos dos Tratados (abreviadamente, CVDT).

Assim, foi consagrado no artigo 53 da CVDT, “as normas peremptórias do direito internacional geral (*jus cogens*) são normas aceites e reconhecidas pela comunidade internacional dos Estados como um todo, como sendo normas das quais nenhuma derrogação é permitida e que só podem ser modificadas por norma ulterior de direito internacional geral da mesma natureza”. Além disso, são normas que protegem os valores fundamentais da comunidade internacional e, por essa razão, são hierarquicamente superiores às outras normas de direito internacional⁷.

Neste sentido, os artigos 27, 53, 64 e 71 da CVDT, no cômputo geral corporizam a existência de regras de Direito Internacional que os Estados não podem por sua vontade discricionária, derrogar. Ou seja, pela sua natureza existem certas regras de direito que os Estados⁸ não podem, de qualquer forma

6 “El origen de la expresión *jus cogens* y su concepto, surgen muy esfumados de entre la historia del Derecho, y es su evolución a través del tiempo la que les va dando cuerpo y contenido en las distintas ramas de la Ciencia Jurídica. La noción en si ya estaba contenida en el Derecho Romano; fue acogida por los preceptos cristianos y el Derecho Canónico y posteriormente transmutada en el Derecho de Gentes necesario’ de la escuela clásica del Derecho natural. Desde que este Derecho no está sujeto a cambios y las obligaciones que impone son necesarias e indispensables, las naciones no pueden alérralas por convenio individual ni eximirse mutuamente de ellas”. Comité Jurídico Interamericano, Secretaria General de la OEA (2000)., Las Normas de *Jus Cogens* fenómeno exclusivamente universal o también regional? In Curso de Derecho Internacional – XXVII, 2000. Washington, D.C., p. 380.

7 CDI, Projeto de conclusão 3(1) do Projeto de Conclusões Sobre Normas Peremptórias de Direito Internacional (*Jus Cogens*) adotado em primeira leitura em 2019.

8 O antigo Juiz do Tribunal Interamericano dos Direitos Humanos, Cañado Trindade, ilustra no seu voto referente ao caso dos *Meninos de Rua de Guatemala*, conhecido como “Villagrán Morales” sustenta que o desaparecimento forçado de pessoas viola direitos humanos inderrogáveis (liberdade, integridade física e psíquica e o direito à vida) e por isso, pertencentes ao rol do *ius cogens*. Transcrição do original: “ *Permítome señalar, como una última reflexión,*

derrogar através de *arranjos convencionais*⁹, a estas regras denomina-se *ius cogens*.

Neste sentido, o parecer do Tribunal Internacional de Justiça, no caso das Reservas à Convenção para a Prevenção e Repressão do crime de genocídio de 28 de Maio de 1951, tendo concluído “*a existência de normas que os Estados não podem derrogar*”¹⁰.

Portanto, *ius cogens* entende-se como a “norma aceita e reconhecida pela comunidade internacional dos Estados no seu conjunto, como uma norma da qual nenhuma derrogação é permitida e que só pode ser modificada por uma norma de Direito Internacional geral da mesma natureza”¹¹

O Professor Barcelar Gouveia, argumenta que *ius cogens* possui dois vectores fundamentais: *i) parâmetro aferidor da validade dos tratados internacionais no momento da sua feitura e ii) parâmetro aferido da vigência dos tratados internacionais, depois de terem sido feitos*¹². Assim, este serve de critério, numa aferição ético-valorativa, para dirimir um conflito entre normas e fontes de Direito Internacional.

Os ilustres Professores, Fausto de Quadro e Gonçalves Pereira fundamentam *ius cogens*, ou Direito Cogente, o Direito Imperativo, corresponde ao *ius strictum* do Direito Romano que se contrapunha ao *ius dispositivum*, isto é, o Direito que nascia da vontade das partes¹³

Adicionalmente, a Comissão de Direito Internacional entende que a essência do *ius cogens* é constituída por três elementos essenciais: a imperatividade, a universalidade e a inderrogabilidade. A sua violação tem dois resultados distintos: *i) o desvalor das normas violadoras por nulidade, no caso de desconformidade ser inicial* (art.53ºCVDT) *e ii) o da cessação de vigência dessa norma, no caso de a norma de ius cogens surgir posteriormente* (art.64º CVDT).

Na visão de Wladimir Brito, *ius cogens* são as normas reconhecidas e aceites pela comunidade internacional como normas que impõem, directa e imediatamente, a observância de um dado comportamento ou de certa conduta

que en casos de desaparición, como el presente, figuran, entre los derechos conexos, derechos fundamentales inderogables, lo que, a mi modo de ver, sitúa la prohibición de aquel delito en el dominio de jus cogens, de las normas imperativas del derecho internacional general”. CIADH., (2000) *Caso Villagrán Morales*, Voto concorrente do Juiz CANÇADO TRINDADE, parágrafo 11.

9 Repport de la Commission du Droit International sur la 2ème partie de sa Six Septième et sur la Dix Octième Session, de 9 de Setembro de 1996.

10 ICJ. Parecer de 28/05/1951.http://www.icj-cij.org/homepage/sp/files/sum_1948-1991.pdf. [Consultado em 18.06.2022]

11 ACCIOLY, H. et ali., *Manual de Direito Internacional Público*, 20ª edição, Editora Saraiva, 2012, pp. 137-140

12 GOUVEIA, B., *Direito Internacional Público*, 2017, p.161.

13 GONÇALVES P. A., e QUADROS, F., (2000), *Manual de Direito Internacional Público*, 3ª edição, revista e aumentada, Almedina, 2000, p.277

(positiva ou negativa) aos seus destinatários, cuja aplicação estes não podem afastar por acordo de vontade e de que não admitem acordos em contrário, enquanto vigorarem¹⁴.

A doutrina actual, denomina o *ius cogens* como “direito imperativo” em sentido amplo definindo-o como conjunto de normas que contêm valores essenciais para a comunidade internacional¹⁵ como um todo, abrange as “obrigações *erga omnes*”.

Tal facto é revelado pelo caso, *Barcelona Traction, Light and Power Company*, em que o Tribunal Internacional de Justiça Internacional admitiu expressamente que os Direitos fundamentais do indivíduo constituem Direito Internacional Imperativo.

“...debe hacerse una distinción esencial entre las obligaciones de un Estado respecto de la comunidad internacional en su conjunto y las obligaciones respecto de otro Estado en el ámbito de la protección diplomática. Por su propia naturaleza, las primeras obligaciones mencionadas conciernen a todos los Estados. Habida cuenta de la importancia de los derechos en cuestión, cabe considerar que todos los Estados tienen un interés legítimo en su protección; se trata de obligaciones *erga omnes*”

Repassando pelo, Professor Cançado Trindade, na sua celebre afirmação “[a] evolução do conceito de *jus cogens* transcende o âmbito tanto do direito dos tratados como do direito da responsabilidade internacional dos Estados, de modo a alcançar o direito internacional geral e os próprios fundamentos da ordem jurídica internacional¹⁶”. Por esta razão, sustenta-se que possui superioridade hierárquica normativa¹⁷, servindo ao mesmo tempo de fonte do Direito Interno.

Enquadrado no domínio da protecção pessoa humana, os direitos fundamentais ou direitos humanos estão intrinsecamente vinculados ao *ius cogens* enquanto normas de direito imperativo¹⁸. Tendo um papel fundamental

14 BRITO, W., *Direito Internacional Público*, 3ª Edição, Coimbra, 2014, pp.196-197.

15 Esta perspectiva provém do legado de Francisco de Victoria, na sua “Relectionis de Indis” em defende: que nenhuma nação pode dar-se por não obrigada perante o direito das gentes porque toda a autoridade é dado pelo mundo[ninguna nación puede darse por no obligada ante el derecho de gentes porque dado la autoridad de todos el orbe].

16 *Case of Blake v. Guatemala. Reparations and Costs*. Judgment of January 22,1999. Series C No. 48, Separate Opinion of Judge A.A. Cançado Trindade, para 40.

17 O Caso “*Barcelona Traction Light and Power Company*” (Bélgica vs. España 24/07/64 e 05/02/70). <http://www.icj-cij.org/docket/files/70/9627.pdf> [Consultado em 24 de julho de 2020]

18 Esta é a visão sustentada na prática da ONU, ao condenar a violação de direitos humanos por parte de um Estado (ou ao responsabilizar) confirma que se trata de uma questão de ordem pública internacional, ou seja, de uma questão relativa à norma imperativa internacional, de cumprimento obrigatório. BAPTISTA, E. C., (1997), *Ius Cogens em Direito Internacional*,

na erosão e erradicação de elementos voluntaristas no Direito Internacional Clássico, para proteger é *ultima ratio* a pessoa humana e sua dignidade.

Neste diapasão, emoldura-se a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, o Pacto Internacional dos Direitos Sociais, Económicos e Culturais ambos de 1966, a Convenção das Nações Unidas de 1979 sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres¹⁹, a Convenção sobre a Prevenção e Punição dos Crimes de Genocídio de 1948, a Convenção de 1989 sobre os Direitos da Criança²⁰, a Convenção de 1973 sobre o Crime de Apartheid²¹, a convenção contra tortura, tratamento inhumano e cruel de 1984, dentre outras²².

B) DIREITOS FUNDAMENTAIS

A doutrina jurídica traz-nos uma visão clara sobre direitos fundamentais²³ havendo certa unanimidade no conceito, porquanto corroboram como sendo os direitos inerentes à própria noção de pessoa, como direitos básicos da pessoa, direitos que constituem a base jurídica da vida humana no seu nível de dignidade

O constitucionalismo moderno, tais direitos são tutelados e protegidos pela constituição formal ou pela constituição material. Neste sentido, pode-se entender que os direitos fundamentais são os direitos estabelecidos pela Constituição de um determinado Estado, *prima facie*²⁴.

1997 Lex, Lisboa, p.414

- 19 Adoptada pela A.G.N.U através da Resolução n.º. 34/180, Nova Iorque, 18 de Dezembro de 1979, 2ª cláusula preambular.
- 20 Adoptada pela Resolução da A.G.N.U. n.º. 44/25, Nova Iorque, 20 de Novembro de 1989, Decreto n.º. 99.710, 21 de Novembro de 1990, 3ª, 4ª e 8ª cláusulas preambulares
- 21 Adoptada pela Resolução da A.G.N.U. n.º. 3068 (XXVIII), Nova Iorque, 30 de Novembro de 1973, 2ª cláusula preambular.
- 22 Adoptada pela Resolução da A.G.N.U. n.º. 45/158, Nova Iorque, 18 de Dezembro de 1990, 1ª cláusula preambular; Convenção Internacional para a Protecção de Todas as Pessoas contra os Desaparecimentos Forçados, Nova Iorque, 20 de Dezembro de 2006, 2ª cláusula preambular; Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, Nova Iorque, 30 de Março de 2007, Decreto n.º. 6.949, 25 de Agosto de 2009, 2ª cláusula preambular; Convenção contra a Discriminação na Educação, U.N.E.S.C.O., 14 de Dezembro de 1960, 2ª cláusula preambular; Convenção sobre o Consentimento para Casamento, Idade Mínima para Casamento e Registo dos Casamentos, adoptada pela Resolução da A.G.N.U. n.º. 1763A (XVII), Nova Iorque, 7 de Novembro de 1962, 2ª e 3ª cláusulas preambulares.
- 23 Outrossim, juristas há que, de modo cómodo, defendem que são direitos fundamentais são àqueles determinados pelo legislador e se definem de acordo com o regime jurídico que ele mesmo tenha previsto. Noutras palavras, os direitos fundamentais estão limitados e controlados ou legitimados pelo poder político. Ora, esta posição não é pertilhado por nós, conquanto obscurece a visão histórica e sociológica ou ainda jusnaturalista do direito.
- 24 Sobre a matéria, afirma Antonio Enrique Pérez Luño “Tribunal Constitucional tem reconhecido, de forma expressa, que os direitos fundamentais constituem o parâmetro em conformidade com o qual devem ser interpretadas todas as normas jurídicas que compõem o nosso ordenamento”. E acrescenta: “A função que corresponde aos direitos fundamentais de garantir a unidade do ordenamento, em que, por sua vez, se integram, e de orientar o desenvolvimento dos fins e valores que informam tais direitos, faz com que o sistema de direitos e liberdades fun-

Acrescenta o Professor, Jorge Miranda, os direitos fundamentais são os direitos ou as posições jurídicas activas das pessoas enquanto tais, individual ou institucionalmente consideradas, assentes na Constituição, seja na constituição formal, seja na constituição material²⁵.

Marcolino Moco “fala-se de *direitos fundamentais* quando de pretende referir os direitos garantidos por cada Estado aos seus cidadãos, em contraposição a *direitos humanos*, termo utilizado para designar os direitos do homem que são válidos para todos os povos e em todos os tempos²⁶. Os direitos fundamentais são o conjunto de direitos que colocam o indivíduo, ou a pessoa como centro da titularidade de direitos²⁷. Significa que estes são direitos de todos e ao mesmo tempo são direitos humanos.

O ilustre Constitucionalista, Gomes Canotilho, fundamenta os *direitos do homem* decorrem da própria natureza humana (daí o seu carácter inviolável, intemporal e universal), ao passo que os direitos fundamentais são os direitos objectivamente vigentes numa ordem jurídica concreta²⁸.

Na esteira de Perez Luño, os direitos fundamentais evocam sua função fundamentadora da ordem jurídica dos Estados de Direito, ao passo que os direitos humanos constituem um sector, sem dúvida, o mais importante dos ordenamentos jurídicos positivos democráticos²⁹

Luiji Ferrajoli, na obra *Principia iuris, teoria do direito*, sustenta que “os direitos fundamentais são todos aqueles direitos que correspondem universalmente à todos enquanto pessoas naturais, enquanto cidadãos ou enquanto pessoas naturais capazes de actuar³⁰. Já Pietro Sanchis sustenta, os direitos fundamentais são antes de tudo direitos classificados de inatos, inalienáveis, naturais inalienáveis e sagrados, iguais e inalienáveis de todos os membros da família humana e reconhecidos na Constituição³¹.

Referenciar que, a terminologia *direitos do homem*³² e *direitos fundamentais*, são frequentemente utilizadas sinonimamente, porém existem diferen-

damentais se converta em parâmetro jurídico disciplinador das diversas manifestações da vida do Estado e da sociedade. (...)” PÉREZ LUÑO, A.E., *Derechos humanos, Estado de derecho y Constitución*, p. 310.

25 MIRANDA, J., *Manual de Direito Constitucional*, Tomo IV, Coimbra, 2008, p.9.

26 Apud MOCO, M., *Direitos Humanos e seus Mecanismos de Protecção*, Almedina, 2010, pp.27-28.

27 GOMES CANOTILHO, 2003, p.416

28 Ibidem

29 PEREZ LUÑO, 2006, *La tercera generación de derechos humanos*, Thomsom Aranzadi, Navarra, pp.235-236

30 FERRAJOLI, L., *Teoria del derecho y de la democracia*, Tradución de Juan Carlos Bayon Mohino, Editorial Trotta, Madrid, 2011, p.693.

31 SANCHIS, L. P., *Estudios sobre derechos fundamentales*, Editorial Debate, Madrid, 1990, p.77

32 O conceito homem é uma herança da antiguidade clássica (grego-romana), da época dos grandes pensadores e filósofos como Cícero, Terêncio, Protágoras, Sócrates, Platão, Aristóteles, Estoicos, epicuristas, Hipócrates entre outros, cristalizam-no como universal, para designar

ças desde o ponto de vista da origem e significado. De aí que direitos do homem³³ entende-se os direitos válidos para todos os povos e em todos os tempos (dimensão jusnaturalista-universalista). Já os direitos fundamentais compreendem os direitos do homem, jurídico-institucionalmente garantidos e limitados espaço-temporalmente³⁴.

C) DIREITOS HUMANOS

A terminologia direitos humanos é polissémica, podendo dando lugar a obscuridade e contradição, equívocidade e indeterminação ou imprecisão. Ao longo da sua origem e evolução, os direitos humanos tomam vários sentidos, particularmente no domínio da linguagem das declarações³⁵, convenções³⁶ ou tratados internacionais³⁷

Norberto Bobbio, na sua obra *“l’illusion du fondement absolut”*, categoriza os Direitos Humanos em três definições: *i) tautológica*: os direitos do homem são os que correspondem ao homem pelo facto de ser homem); *ii) formais*: os direitos do homem são aqueles que pertencem ou devem pertencer a todos os homens e que nenhum homem pode ser privado) e *iii) teleológicas*: os direitos do homem são aqueles imprescritíveis para o aperfeiçoamento da pessoa humana, para o progresso social ou para o desenvolvimento da civilização³⁸

Rorty, por sua vez, sustenta que os direitos humanos não são categorias filosóficas, jurídicas, ou políticas abstratas e intemporais, senão o resultado de uma tradição e de uns sentimentos de identidade compartilhado entre os que integram sociedades concretas e históricas³⁹.

“Pessoa Humana ou ser Humano” e mais tarde na Idade Média utilizam conceito (*homo imago Dei*) - Agostinho de Hipona, Alberto Magno, Tomás de Aquino, e na Idade Moderna Pico della Mirandola, Jonh Locke, David Hume Jean Jacques Rousseau, Tomás Hobbes, Maquiavel, Kant entre outros. Na verdade, esta visão reflectia profundamente o tipo de sociedades marcadas e caracterizadas pelo **“Machismo e Patriarcalismo”**. Recomendamos para aprofundamento a obra de Mary Wollstonecraft (1792) *A Vindication of the Rights of Woman*, Reed, London/ New York, J.M. Dent/Dutton, reedited em 1965, (Vincidación de los Derechos de la Mujer, traducida em Espanhol por Carmen Martinez Gimeno, Ediciones Catedra, S.A, 1996.

33 A expressão **Direito do Homem**, provém da tradução francesa **“Droit de l’homme”**, porém nós adoptamos a tradução inglesa **“Human Rights”** significando **“Direitos Humanos”**. Por exprimir melhor o princípio da igualdade, não discriminação e universalidade dos Direitos na actualidade.

34 GOMES CANOTILHO, 2003, J., (2003), *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª edição, Almedina, p.393

35 Declaração de Direitos do Povo de Virgínia (1776); Declaração de Independência dos Estados Unidos (1776); Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão (1789); Carta da Nações Unidas (1945); Declaração Universal dos Direito Humanos (1948); Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos (1981).

36 Convenção para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais (Convenção Europeia dos Direitos do Homem – 1950) e Convenção Americana dos Direitos Humanos (1969).

37 PIOVESAN, F., *Direitos Humanos e Direito Constitucional Internacional*, 14ª Edição, Revista e Ampliada, Editora Saraiva, 1996, p. 253

38 Apud PEREZ LUÑO, *Derechos Humanos, Estado de Derecho y constitución*, Tecnos, Madrid, 2003, pp. 22-25

39 *Ibidem* p.581

Por outro lado, Maria Encarnación Fernandez, sustenta que os direitos humanos são os direitos do ser humano universalmente concreto, aqueles que asseguram nossa dignidade e humanidade comum⁴⁰ (enquanto mulher, homem, criança, embrião ou feto, adultos, trabalhadores, consumidores, imigrantes, refugiados, enfermos, menos validos ou incapacitado e deficiente ou moribundo).

A razão essencial é que os direitos humanos enquanto direitos naturais a existência humana, são direitos inalienáveis e universais de todo o ser humano e inerentes a sua dignidade. Porquanto, são valores intrínsecos à natureza humana e à qualidade de ser pessoa (natural), tutelados e protegidos pela ordem jurídica internacional, regional e nacional⁴¹

Por último, a expressão direitos fundamentais utiliza-se no âmbito jurídico-constitucional⁴² (Direito Interno) ao passo que, Direitos Humanos é utilizado no âmbito do Direito Internacional, i.e., nos tratados ou das convenções internacionais e regionais. Assim, ambos conceitos têm como por base a protecção e a garantia da dignidade da pessoa humana, formando o núcleo duro, inderrogável e extraterritorial.

2. VISÃO EM TORNO O DEBATE DOUTRINÁRIO

Jean Toucoz afirma, em decorrência de sua imprecisão, a noção de *jus cogens* não é satisfatória e, por sua natureza, “corre o risco de estar no centro dos debates políticos e de contribuir para a instabilidade jurídica mais do que para o progresso do Direito Internacional⁴³

Nesta conformidade, apresentaremos resumidamente as principais linhas de discussão assim como as diversas correntes e escolas: *jusnaturalistas clássicos e modernos; a escola alemã; escola italiana; escola espanhola e portuguesa.*

I) JUSNATURALISTAS CLÁSSICOS E MODERNOS

Estes defendem a existência na sociedade internacional de uma ordem jurídica e admitem que o Direito Internacional comporta normas imperativas (*ius cogens/ius necessarium*), hierarquicamente superiores à todas as demais e que não podem por estas ser derogadas. A base desta tese fundamenta-se na teoria jusnaturalista do *ius naturale* (Francisco de Victoria⁴⁴) e *ius necessarium* e dos

40 RUI-GÁLVEZ, M. E.F., Derechos humanos del universalismo abstracto a la Universalidad concreta, In *Persona e Derecho, Revista de fundamentación de las Instituciones Jurídicas y de Derechos Humanos*, vol 41, 1999 p.82

41 FRANCISCO, J., op.cit. p.87

42 O Professor PEREZ LUÑO sustenta que a denominação direito fundamental designa os direitos humanos positivados a nível interno, enquanto a fórmula direitos humanos é mais usual no plano das declarações e convênios internacionais. (PEREZ LUÑO, 2003, p. 31)

43 TOUSCOZ, J., (1993), *Direito Internacional*, Publicações Europa- América, Portugal, 1993, pp.218-221

44 Para o autor Espanhol, o direito das gentes ou é direito natural ou, quando menos, deriva deste. Acabam por atribuir ao direito natural ou às normas desse direito uma natureza absolutamente

ius voluntarium (Hugo Grotius⁴⁵). Este último, defende que a relação entre o *ius necessarium* e *ius voluntarium*, revela a existência do *ius cogens naturale*, e, por conseguinte, não podem ser derogadas ou violadas pelos Estados.

Para, o jusnaturalista clássico, o direito natural, na sua relação com o direito positivo, tem como fundamento o *ius necessarium* ou *ius cogens naturale*, enquanto critério de validade do direito positivo. Assim, o *ius cogens* é necessariamente direito de normas imperativas.

O jusnaturalismo moderno, em oposição ao positivismo, defende que o Direito Internacional no estado actual, impõe aceitação do *ius cogens*, como garantia mínima para existência e sobrevivência da sociedade internacional (cooperação e coexistência pacífica, tendo em atenção, o consagrado no artigo 1.º, 2.º e 103.º da CNU).

Esta corrente advoca a existência de uma ordem pública internacional fundada em normas cogentes (*ius cogens*) com fundamento na existência de princípios que proíbem que o tratado seja contra *bonos mores*, ou na necessidade de salvaguardar valores de importância fundamental para humanidade, garantir a justiça e a segurança ⁴⁶

II) ESCOLAS ALEMÃO, ITALIANA, ESPANHOLA E PORTUGUESA

Alfred Verdross postula que uma investigação aturada revela a existência no Direito Internacional de regras que têm o carácter de *ius cogens*, ou normas com o qual os tratados não devem conflictuar, e que determinam os limites das liberdades das partes em concluir tratados⁴⁷ (*Rules having the character of ius cogens, i.e. norm with treaties must no conflict*). Estas regras dividem em normas imperativas de natureza costumeira e os princípios gerais do Direito⁴⁸. As mesmas visam manter a ordem pública, defender e cuidar o bem-estar físico e espiritual dos cidadãos e proteger os nacionais no estrangeiro.

Na mesma linha, George Dahm assume a existência de normas peremptórias (*ius cogens*) de origem no costume ou nos princípios gerais do Direito assumido à natureza de princípios jurídicos imperativos⁴⁹.

interrogável, defendo deste modo, a existência do *ius cogens naturale*. [*ex jure gentium quod vel este jus naturale, vel derivatur ex jure naturale ou quod naturalis ratio inter omnes gentes constituit, vocatur ius gentium*]. VICTORIA, F. De legibus, Ediciones Universidad de Salamanca, 1ª Edición, Abril, 2010, p. 45.).

45 Grotius defende um *ius necessarium*, que domina e se sobrepõe a todo o direito positivo, ou *ius voluntarium*. GROCIO, H., De Jure Belli ac Pacis, Prologomena, Cap, I.X.

46 BRITO, W., op. cit. pp.201-202.

47 VERDROSS A., op cit. pp.204-205

48 Sumariamente destacamos alguns autores como Alfred Verdross e Hans Kelsen, Salvioi Quadri, Monaco e Balladore Palieri; Míaja de la Muela, Jimenez de Aréchaga, Pastor Ridruejo, Cirrillo Salcedo, Antonio Luna, Silva Cunha, Correia Baptista, Gonçalves Pereira, Fausto de Quadro, Wladimir Brito, entre outros que tem dado um contributo na concepção e esclarecimento do *ius cogens* no âmbito internacional.

49 Citado por BRITO, W., p.207

Por sua vez, Quadri sustenta a existência de normas imperativas que não podem ser derogadas pela vontade dos Estados ao aceitar que a ordem pública interestatal contém um conjunto de princípios positivos que reflectem o “*standard moral*” próprio da comunidade internacional⁵⁰. Sendo deste modo, nulas as normas que violem esses princípios ou sejam contrárias dos bons costumes.

Nas relações entre as várias fontes do Direito Internacional, Balladore Palieri (1962), defende a existência de norma imperativas, inderrogáveis que tutelam interesses fundamentais da comunidade internacional, estas são normas do *ius cogens*⁵¹

Contudo, António Luño postula que as normas do *ius cogens* representam o “mínimo indispensável” à sobrevivência da comunidade internacional, porque tais normas respondem às exigências de ordem moral, político, económico internacional do nosso tempo⁵²

III) OS OPOSITORES DA EXISTÊNCIA DO IUS COGENS

Aqui destacamos Jelliner, Anzilotti e Von Triepel, defensores da corrente voluntarista. Estes advocam a liberdade plena dos Estados em concluir tratados e recusam aceitar a existência na sociedade internacional uma ordem pública, normas imperativas no Direito Internacional. No entanto, *não existe norma imperativa que tenham fundamento fora vontade estadual. E desta, qualquer norma pode ser derogável.*

Para esta corrente, o predomínio do *ius dispositivum* depende da vontade dos Estados em aceitar, impedir, modificar ou ainda derogar as normas criadas por eles. Para Schwarzenberger o *ius cogens* deve ser visto como ordem consensual ou quase-ordem. *Ipsa facto*, derogável pela vontade dos Estados⁵³

Guggenheim e Charles Rousseau moderadamente sustentam que todas as regras do Direito Internacional têm na sua base ou fonte comum uma norma fundamental, quer seja de natureza moral ou ético-social, quer seja do *pacta sunt servanda*. Estas normas constituem o critério de validade da ordem jurídica internacional acabam por reconhecer, mesmo com reserva a existência do *ius cogens*⁵⁴

Pese embora o debate aceso, no final do Século XX, actualmente há maior unanimidade entre os doutrinadores, o *ius cogens*, passou ser o conjunto de normas que tutelam interesses e direitos fundamentais de cada Estado,

50 Ibidem

51 Apud BRITO, W., op.cit, p.207

52 (Ibidem, p.207).

53 Azillotti e Cavoglierie sustentam que as regras do Direito Internacional são obrigatórias porque se baseam no seu reconhecimento pelos Estados. Azzilotti escreve “ o verdadeiro Direito Internacional só deriva da vontade dos Estados” Apud DINH, Nguyen Q et ali., Droit International Public, 7e éd., L.G.D.J., Paris, 2002, p. 90

54 Ibidem, pp. 208-210.

considerado individualmente e nas relações recíprocas, na qualidade de membro da comunidade internacional porquanto tutelam a essencialidade dos direitos fundamentais da pessoa humana. Portanto, esta é a posição defendida pela Comissão do Direito Internacional da Nações Unidas⁵⁵, através das Convenções de Viena sobre os Direitos dos Tratados de 1969 e 1986), bem como nos demais instrumentos internacionais de Direitos Humanos.

3. ANÁLISE-HERMENÊUTICA DO ARTIGO 26 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE ANGOLA

Vamos ocupar a nossa atenção na interpretação hermenêutica do conteúdo do artigo 26 da Constituição da República de Angola, uma vez que é a disposição central vinculante a dimensão *ius cogens* aceite e reconhecido no Direito Internacional Geral, e em particular dos Direitos Humanos.

Importa realçar que, o legislador angolano, no artigo 13 CRA, reconhece e incorpora as normas do Direito Internacional no direito interno, especialmente, as normas que tutelam a dignidade da pessoa humana.⁵⁶

A constitucionalização⁵⁷ dos direitos fundamentais desempenha a inegável função dos direitos humanos no ordenamento angolano, daí que as “garantias individuais ultrapassam o catálogo estabelecido no texto constitucional e abrange preceitos inseridos no corpo dos tratados sobre a protecção do ser humano e sua dignidade⁵⁸

O percurso constitucional revela que, o legislador angolano foi incorporando no ordenamento jurídico interno, as normas do Direito Internacional sobre a protecção dos Direitos Humanos, de conformidade com a Carta das Nações Unidas⁵⁹ (1945) nomeadamente, a Declaração Universal dos Direitos do Homem⁶⁰ (1948) e seus Protocolos adicionais de 1966, bem como da Carta

55 Foi estabelecida pela Resolução n°174 (II) da Assembleia Geral da Onu, 12ª sessão plenária, de 21 de Novembro de 1947. [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/174\(II\)](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/174(II)) PDF disponível, [consultado em 30 de junho de 2023]

56 FRANCISCO, J., cit., pp.83-90.

57 O ilustre jurista, Marcolino Moco, assevera o seguinte “ é aqui que (...) a Constituição vai exprimir de forma inequívoca, acolhendo, sem tibieza, o princípio da invocabilidade directa das normas internacionais relativas aos direitos humanos. (MOCO, M., *Direitos Humanos e os seus mecanismos de Protecção.*, cit. p.62).

58 SARLET, I. W., (Org.) *Constituição, direitos fundamentais e direito privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003. pp. 85-87.

59 RESOLUÇÃO 397 (1976) de 22 de Novembro, o Conselho de Segurança, havendo examinado a solicitude de Admissão de Angola, recomenda a Assembleia Geral que admita a República Popular de Angola como membro das Nações Unidas. Esta foi aprovada por 13 votos a favor, 1 abstenção dos Estados Unidos de América. Ora, a Resolução 31/44 de 1 de Dezembro de 1976, admite a República de Angola como Membro das Nações Unidas.

60 A Resolução n° 548 (VI) de 5 de Fevereiro de 1952 das Nações Unidas decidiu que a expressão “*Direitos do Homem*” fosse substituída pela expressão “Direitos Humanos” em todas as publicações das Nações Unidas referentes à Declaração Universal dos Direitos do Homem. [[http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/548\(VI\)&Lang=S&Area=RESOLUTION](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/548(VI)&Lang=S&Area=RESOLUTION) Disponível, acedido em 15 de abril de 2023].

Africana dos Direitos Homem e dos Povos de 1981, a Convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher de 1979, a Carta Africana do Bem-estar da Criança de 1990, o Protocolo de Maputo Relativo aos Direitos da Mulher em Africa (2003), etc.

Estes instrumentos servem de fontes de inspiração do Legislador no que toca a positivação e/ou constitucionalização⁶¹ dos Direitos Humanos em Angola⁶² todavia, vislumbra-se a manifestação do reconhecimento do Direito Internacional como fonte do Direito Interno do Estado. Explicitando, o Direito Internacional estabelece um conjunto de obrigações que devem observadas pelos Estados ao tornarem-se partes dos tratados internacionais, e por conseguinte, estes assumem deveres/obrigações, comprometendo em respeitar, proteger e promover os direitos humanos.

Ex professo, Professor Jorge Miranda sustenta que, os direitos fundamentais são tutelados pela constituição formal e pela constituição material, este último, o seu conteúdo vai para além da Constituição⁶³. O que significa que a mesma está aberta as normas internacionais sobre os direitos humanos, as conhecidas por cláusulas abertas⁶⁴.

Neste quesito, o legislador constituinte, revela fortíssimas relações com o legislador internacional, isto é, existem relações entre o Direito Constitucional Angolano e o Direito Internacional dos Direitos Humanos. Nesta perspectiva, o ilustre Jurista, Marcolino Moco, que um dos traços que aproximam o Direito Internacional dos Direitos Humanos do Direito Interno é o de que objecto deste é materialmente o mesmo do primeiro, no concernente à área dos direitos fundamentais, na medida em que se trata, num e noutro caso, de normas que protegem as diversas facetas da pessoa humana⁶⁵

Por esta razão, Carlos Feijó afirma “direitos fundamentais na Constituição de 2010, ocupam um espaço maior comparativamente às Leis Constitucionais de 1975 e 1992⁶⁶.” Abrange fundamentalmente o título II cuja epígrafe “Direitos

61 Por *constitucionalização* entende-se a incorporação de direito subjectivo do homem em normas fundamentais básicas, subtraindo-se o seu reconhecimento e garantia à disponibilidade do legislador ordinário. Este processo visa tão-somente a protecção e tutela dos direitos Humanos fundamentais, através de normas jurídicas vinculativas. Ao passo que a *positivação* dos Direitos fundamentais, significa a incorporação na ordem jurídica positiva dos direitos considerados “naturais, inalienáveis e transcendental do ser humano”.

62 FEIJÓ, C.M., *Constituição da República de Angola, enquadramento histórico e trabalhos preparatório*, Volumes I, Almedina, 2015, pp.15-30

63 MIRANDA, J., *Manual de Direito Constitucional*, cit., p.42

64 Por *cláusula abierta* entíendase, el conjunto de fenómenos por los cuales pueden ser creados, revelados, alargados o ampliados otros derechos fundamentales o humanos. Esta permite que los nuevos derechos sean descubiertos y protegidos, aunque no sean expresamente previstos en la constitución formal. FRANCISCO, J., op.cit., p. 118).

65 MOCO, M., *Direitos Humanos e seus mecanismos de Protecção*, cit., p.59

66 FEIJÓ, C.M., *Constituição da República de Angola, enquadramento histórico e trabalhos preparatório*, Volumes I, Almedina, 2015, pp. 15-36.

e deveres fundamentais⁶⁷”. Integrando três capítulos, Iº os princípios gerais, IIº direito, liberdades e garantias fundamentais, IIIº direitos e deveres económicos, sociais e culturais.

Na verdade, estes direitos podem ser classificados em três categorias: a) *Direitos civis e políticos*⁶⁸; b) *direitos económicos, sociais e culturais*⁶⁹; e c) *direito à paz e segurança, meio ambiente e ao desenvolvimento*⁷⁰.

Por conseguinte, a particularidade da Constituição de Angola é que todos os direitos fundamentais consagrados têm como fundamentos último a dignidade da pessoa humana⁷¹. E, neste domínio, o legislador angolano, ao integrar ou incorporar o princípio do respeito à dignidade humana, ergue-se em matéria de direitos humanos fundamentais ao Direito Internacional em toda sua dimensão e transcendência.⁷² Pelo que, na esteira do Professor França Van- Dúnem, o reconhecimento da centralidade dos direitos humanos no ordenamento jurídico angolano é o maior sinal inequívoco da humanização do interno dos direitos fundamentais⁷³

Neste sentido, postula-se, que as normas constantes dos tratados ou convenções internacionais sobre direitos humanos de que o Estado angolano seja Parte têm primazia sobre o Direito Interno. Portanto, mui sinteticamente, o ilustre Professor França Van- Dúnem escreve “a nossa própria Constituição admite que em matéria de direitos fundamentais, a lei internacional prevalece sobre as normas de direito interno, nada mais nos resta do que concluir que, no nosso ordenamento jurídico, o direito internacional tem primazia sobre o direito interno⁷⁴”.

67 As revisões constitucionais realizadas em 1976, 1977, 1978, 1979, 1980, 1987 não tiveram como escopo o alargamento dos direitos fundamentais tal como sucedeu na lei de revisão de 1991, ou Lei Constitucional de 1991 que funcionou como ponte entre um regime político monopartidário para um regime multipartidário e democrático, tendo como base a separação de poderes (executivo, legislativo e judicial) e o Estado de Direito (*Rule of law ou État Legal, Rechtsstaat*). Entretanto, estas dimensões conformam o Estado constitucional democrático de direito (FRANCISCO, op. cit., pp. 114-115).

68 Pacto Internacional de los derechos civiles y políticos, adoptado por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966.

69 Pacto Internacional de los derechos económicos, sociales y culturales, adoptado por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966.

70 Declaración sobre el derecho de los pueblos a la paz, adoptado por la Asamblea General en su Resolución 39/11, de noviembre de 1984 y Declaración sobre el derecho al desarrollo adoptada por la Asamblea General en su Resolución 41/128 de 4 de diciembre de 1986.

71 Ver artigo 1º CRA de 2010.

72 FRANCISCO, J., cit. pp.100-101

73 FRANÇA VAN DUNEM, F.J. *Noções de Direito Internacional* (Policopiado), Universidade Católica de Angola, p.51.

74 *Ibidem*, pp.68.

4. SENTIDO E ALCANCE JURÍDICO DO ARTIGO 26 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA

Tendo em atenção o acima dito, parece-nos imperioso buscar o sentido e alcance do disposto no artigo 26 da CRA. Para este exercício, faz-se recurso aos artigos 1º, 2º, 12º, 13 e 236 da Constituição Angolana, porquanto estas disposições oferecem uma visão de conjunto para a compreensão dos Direitos Humanos no sistema jurídico interno.

- a) **nº1 do Artigo 26**⁷⁵: “Os direitos fundamentais estabelecidos na presente Constituição *não excluem quaisquer outros constantes das leis e regras aplicáveis de direito internacional*”.

Este número um (1) leva-nos as normas materialmente fundamentais, na medida em que, a Constituição aceita a existência de mais direitos fundamentais que não constam da Constituição formal aprovada. Significa dizer que, para além da Constituição existem normas a nível do Direito Interno (ordinário) atributivas de direitos equiparados às constantes das normas constitucionais.

Outrossim, esta disposição reconduz denominada “cláusula aberta de não tipicidade dos direitos fundamentais”⁷⁶, defendida entre outros pelos Professores Jorge Miranda e Rui Medeiros⁷⁷.

Neste iter, Professor Gomes Canotilho, argumenta: “a Constituição admite, porém, outros direitos fundamentais constantes das leis e das regras aplicáveis de direito internacional. Em virtude das normas que os reconhecem e protegem não terem a forma constitucional, estes direitos são chamados direitos materialmente fundamentais”⁷⁸.

Assim sendo, rubricamos que a nível regional africano os direitos consagrados na Carta Africana dos Direitos Homem e dos Povos⁷⁹, no Protocolo de Maputo Relativo aos Direitos da Mulher em África⁸⁰, na Carta Africana sobre o Bem-Estar da Criança⁸¹ entre outros. A nível

75 Fazendo recurso ao Direito Comparado, esta disposição tem similitude com o consagrado no IX Aditamento à Constituição dos EUA, do artigo 16º nº 1 da Constituição Portuguesa; do artigo 5º§§2º e 3º, da Constituição Brasileira; do nº2 artigo 10º da Constituição Espanhola; artigo 42º da Constituição de Moçambicana; nº1 artigo 16º da Constituição Cabo-verdiana; nº3 artigo 39º da Constituição Sul-africana; artigo 94º da Constituição Colombiana; nº1artigo 18º da Constituição Santomense; e artigo 55º da Constituição Russa, entre outras.

76 Cláusulas de abertura constitucional e o princípio pro ser humano inspirador dos tratados de direitos humanos compõem os dois vértices — nacional e internacional — a fomentar o diálogo em matéria de direitos humanos

77 MIRANDA, J., cit., pp.14 e 153ss; MEDEIROS, R., op.cit., pp.214-222.

78 GOMES CANOTILHO *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª edição, Almedina. 2003. p.403)

79 Assembleia Nacional, Resolução nº 01/91 de 19 de Janeiro

80 Assembleia Nacional, Resolução nº27/07 de 16 de Julho

81 Assembleia Nacional, Resolução nº1-B/92 de 15 de Maio

internacional, os direitos constantes da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência⁸², Convenção sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra Mulher⁸³, Convenção sobre os Direitos da Criança⁸⁴, Convenção Contra a Criminalidade Organizada Transnacional e seus Protocolos Adicionais⁸⁵ (Protocolo de Palermo) foram incorporados no Direito Interno Angolano, através da aprovação de Leis, tal é a Lei da Pessoa com Deficiência⁸⁶, Lei da protecção integral e desenvolvimento da criança⁸⁷, a Lei do julgado de menores⁸⁸, Lei de base de protecção social⁸⁹, Lei sobre o direito de asilo e estatuto do refugiado⁹⁰, a Lei da nacionalidade⁹¹, a Lei da violência doméstica⁹², a lei a criminalização das infrações subjacentes ao branqueamento de capitais⁹³, a lei de prevenção e combate aos branqueamento de capitais e financiamento ao terrorismo, entre outras.

Parafraseando o Professor Jorge Miranda, os autores da Constituição terão querido afirmar a existência de direitos não expressos na Constituição, nem na ordem positiva. Acrescenta o mesmo autor, a Constituição (...) os prevê é porque adere a uma ordem de valores que ultrapassam as disposições dependentes da capacidade ou da vontade do legislador constituinte⁹⁴ e no mesmo sentido, Gomes Canotilho argumenta objectivamente que a enumeração constitucional, em vez de restringir, abre para outros direitos já existentes ou não, que não ficam à merce do poder político⁹⁵.

- b) **nº2 Artigo 26º** “Os preceitos constitucionais e legais relativos aos direitos fundamentais devem ser *interpretados e integrados de harmonia* com a Declaração dos Direitos Humanos, a Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos e os tratados internacionais sobre a matéria, ratificados pela República de Angola⁹⁶.”

82 Assembleia Nacional, Resolução nº1/13 e nº2/13 de 11 de Janeiro

83 Assembleia Nacional, Resolução nº15/84 de 19 de Setembro

84 Assembleia Nacional, Resolução nº20/90 de 10 de Novembro

85 Angola aderiu em 2000, aprovado pela Resolução nº 21/10 de 20 de Junho

86 Lei nº21/12 de 30 de Junho e Decretos Presidenciais nºs 237/11 e 238/11 de 30 de Agosto, que aprovam a Estratégia de Protecção e Política da Pessoa com Deficiência, bem como, a Lei nº10/16, de 27 de Julho, Lei da acessibilidade

87 Lei nº 25/12 de 22 de Agosto, Iª Série, D.R. nº 162

88 Lei nº 9/96 de 19 de Abril

89 Lei nº 7/04 de 15 de Outubro

90 Lei nº 10/15 de 17 de Julho, Iª Série, D.R nº 89

91 Lei nº 2/16 de 15 de Abril, Iª Série, D.R nº 60

92 Lei nº 25/11 de 14 de Julho, Iª Série, D.R. nº 133

93 Lei nº 3/14 de 10 de Fevereiro, D.R nº 27 e a Lei nº 34/11 de 12 de Dezembro, D.R nº38

94 MIRANDA, J. *Manual de direito Constitucional*, cit. p.15,20.

95 GOMES CONOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição* cit., pp.403-404.

96 No que toca ao Direito Constitucional Comparado, esta disposição consta do nº 2, artigo 16º

A regra básica de interpretação, no âmbito do Direito Internacional, coloca-se no sentido de que todo “tratado deve ser interpretado de boa-fé⁹⁷, segundo o sentido comum atribuível aos termos do tratado no seu contexto e à luz de seu objecto e finalidade”. Por conseguinte, o direito interno (Constituição) ao invocar ou remeter automaticamente a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos (CADHP) e demais tratados internacionais de que Angola é Estado Parte, dá-se maior abrangência, profundidade e alcance no diz respeito à protecção dos direitos e liberdades fundamentais da pessoa humana, i.e., a dignidade humana⁹⁸.

Outrossim, o legislador Angolano ao incorporar as normas do Direito Internacional dos Direitos Humanos, abre-se para o horizonte universal e interdependente. Significa que os direitos e liberdades fundamentais catalogados ficam situados num contexto mais amplo e mais sólido⁹⁹ que o da Constituição formal e instrumental, e impregna os princípios e valores da DUDH e seus Protocolos, assim como da CADHP, como parte essencialíssima às normas constitucionais¹⁰⁰.

Referir ainda que, o n.º 2 desta disposição, é uma disposição imperativa (*dever ser*), isto é, no momento de interpretar as normas constitucionais e legais referentes aos direitos fundamentais o intérprete ou aplicador tem a obrigação observar às normas internacionais de Direitos Humanos. É dizer, os aplicadores da lei, da justiça ou do direito deverão sempre olhar ou ter em atenção os instrumentos internacionais de Direitos Humanos, no caso de interpretação e integração dos preceitos constitucionais e da lei ordinária. O legislador determina ainda harmonizar a interpretação¹⁰¹

da Constituição Portuguesa; n.º2, artigo 10.º da Constituição Espanhola; artigo 43.º da Moçambicana; artigo 39.º da Sul-Africana; n.º2, artigo 18.º da Santomense; artigo 43.º da Mocambicana e n.º3, artigo 16.º da Cabo-verdina.

97 Artigo 31.º e 32.º da Convenção de Viena sobre Direitos dos Tratados de 1969.

98 É nosso entender que, o *houve acolhimento do princípio da prevalência da norma mais favorável ao indivíduo* e considerando que os direitos previstos em tratados internacionais de que Angola é parte são incorporados pela Constituição, que lhes atribui natureza de norma constitucional e aplicação imediata.

99 MIRANDA, J & MEDEIRO, R. *Constituição Portuguesa Anotada*, 2017, pp.214-222

100 A ordem constitucional interna e ordem internacional estão abertas e fundadas nos direitos humanos e nos direitos povos, e daí cooperação entre elas. A constitucionalização do direito internacional é feita por meio dos princípios *ius cogens* de valor superior, convertendo-o num direito de supra ordenação e fundamental (*normae normarum*).

101 Argumenta, Flavia Piosan, “no plano de proteção dos direitos humanos interagem o Direito Internacional e o Direito interno movidos pelas mesmas necessidades de proteção, prevalecendo as normas que melhor protejam o ser humano, tendo em vista que a primazia é da pessoa humana. Os direitos internacionais constantes dos tratados de direitos humanos apenas vêm a aprimorar e fortalecer, nunca a restringir ou debilitar, o grau de proteção dos direitos consagrados no plano normativo constitucional” PIOVESAN, F., *Direitos Humanos e Direito Constitucional Internacional*, 14ª Edição, Revista e Ampliada, Editora Saraiva, 1996, p. 157.

em conformidade com a DUDH e CADHP (ou seja, interpretar de acordo com o sistema universal e regional dos Direitos Humanos).

Assim, os aplicadores¹⁰² (as entidades públicas e privadas) devem moldar-se no sentido e alcance (espírito) dos referidos instrumentos internacionais, e nunca fora dos mesmos (sob pena de violação da Constituição). Sustenta neste sentido, o Professor Jorge Miranda, “esta interpretação conforme a Declaração torna-se tanto mais fácil quanto é certo que ela foi uma das suas fontes¹⁰³, como ser reconhece confrontando o teor de uma e de outra. Acrescentar que “os artigos da DUDH, evitam dúvidas, superam divergências de localizações ou de formulações, propiciam perspectivas mais ricas do que aparentemente, as do texto emanado do Direito Interno¹⁰⁴

Os ilustres Professores Raul Araújo e Elisa Rangel, na obra “Constituição da República Anotada”, sustentam que “em caso de dúvida na interpretação ou aplicação de uma norma de direito fundamental deve-se fazer recurso às normas sobre Direitos Humanos aprovados pelas instâncias competentes de Direito Internacional e que o nosso País tenha ratificado e tenha entrado em vigor¹⁰⁵

Adicionalmente, Aquinaldo Mandlate afirma que esta disposição (n.º 2 do art.26), prevê a relevância do Direito Internacional quando utilizado como instrumento interpretativo para promover os direitos humanos¹⁰⁶ e, portanto, a mesma cria espaços para a integração (*domestication*) das principais regras internacionais que não estão explicitamente incorporados na Constituição Angolana.

Resta-nos fundamentar que, o n.º2 do artigo 26º da Constituição procede à recepção formal e plena da DUDH, CAHPD e demais tratados internacionais de Direitos Humanos ratificados por Angola. Por esta via, houve constituicionalização e o alargamento do catálogo de direitos fundamentais na ordem interna, bem como o reforço da sua tutela e abrindo-se para os horizontes da internacionalização dos direitos

102 Os Tribunais, os Juizes, Magistrados do Ministério Público, advogados, oficiais de justiça, funcionários da Administração Públicas (Serviços de Ministério do Interior, nomeadamente serviços de investigação criminal, serviços de migração estrangeira, serviços penitenciários, etc.) têm a obrigação aplicar/observar nos seus actos rigorosamente o disposto neste artigo.

103 Os preceitos sobre os quais incide a Declaração Universal e seus Protocolos, vêm a ser não somente os de regulamentação, concretização e protecção de direitos consignados em normas constitucionais, mas também os que aditem novos direitos ou novas faculdades de direitos com base na cláusula aberta do artigo 26º n.º 1. *Ibidem*, p.167.

104 MIRANDA, J & MEDEIRO, R. *Constituição Portuguesa Anotada*, 2017, p.219.

105 ARAÚJO. R., & NUNES, E.R., *Constituição da República de Angola Anotada*, Tomo I, Luan-da. 2014, p.268

106 MANDLATE, A., *Implementing the convention on the rights of the child in lusophone africa a socio-legal perspective*, Eleven International publishing, USA, pp.66-67

fundamentais. E como resultado, os aplicadores e intérpretes da Lei e do Direito devem tomar sempre em consideração em caso de litígios.

Com base análise e os argumentos acima esgrimidos, podemos vislumbrar disposição consagrada no n.º 3 do artigo 23.º da CRA, epígrafe (princípio da igualdade¹⁰⁷)

“Ninguém pode ser prejudicado, privilegiado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão da sua ascendência, sexo, raça, etnia, cor, deficiência, língua, local de nascimento, religião, convicções políticas, ideológicas ou filosóficas, grau de instrução, condição económica ou social ou profissão¹⁰⁸.”

Fazendo recurso à norma do artigo 2.º da DUDH e da CADHP, conjugado com a interpretação da *Observação Geral n.º 18* da Comité dos Direitos Civis e Políticos¹⁰⁹, referente à *não discriminação* (artigo 2.º e 7.º da DUDH, artigo 26.º do PDCP) O Comité fixa que o termo “discriminação” tal como se emprega no Pacto (e demais instrumentos internacionais), deve-se:

“Entender toda a distinção, exclusão, restrição a preferência que se baseiam em determinados motivos, como a raça, a cor, o sexo, o idioma, a religião, a opinião política o de outra índole, ou origem nacional ou social, a posição económica, o nascimento ou qualquer outra condição, e que tenha por objecto ou por resultado anular o menosprezar o reconhecimento, gozo ou exercício, em condições de igualdade, dos direitos humanos e liberdades fundamentais de todas as pessoas”.

Igualmente, o Comité na *Observação Geral n.º 20*, sobre a *não discriminação e os direitos económicos, sociais e culturais*¹¹⁰ fixa o seguinte¹¹¹, parágrafos 8, 9 e 10

“os Estados partes devem garantir o exercício sem discriminação dos direitos contidos no Pacto, e que se deve erradicar a discriminação tanto na forma como no fundo: Discriminação formal, substantiva, directa e

107 Pode-se ver no artigo 18.º da Lei Constitucional de 1975 e da Lei Constitucional de 1992.

108 Conteúdo desta disposição aparece em vários artigos da Constituição, nomeadamente o 22.º, 35.º, 2 e 3; 36.º; 37.º, 1; 38.º, 2; 39.º, 1; 40.º, 1 e 5; 46.º; 47.º; 48.º; 52.º; 53.º, 1 e 2; 54.º, 1; 68.º; 69.º; 72.º

109 CCPR, OBSERVACION GENERAL 18. (General Comments), 10/11/89. 37.º período de sesiones, 1989

110 COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES, OBSERVACIÓN GENERAL N.º 20, La no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales, 42.º período de sesiones Ginebra, 4 a 22 de mayo de 2009

111 (*En el Artículo 1.º.3 de la Carta de las Naciones Unidas y el artículo 2.º.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos se prohíbe la discriminación respecto del goce de los derechos económicos, sociales y culturales. Los tratados internacionales sobre la discriminación racial, sobre la discriminación contra las mujeres y sobre los derechos de los refugiados, los apátridas, los niños, los trabajadores migratorios y sus familiares y las personas con discapacidad incluyen el ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales, mientras que otros tratados exigen la eliminación de toda discriminación en ámbitos concretos, como el empleo y la educación.*)

indirecta, a discriminação sistemática, na esfera privada, diferença de tratamento...”.

Neste sentido, o n.º 3 do artigo 1.º da Carta das Nações Unidas conjugado com o n.º 1 do artigo 2.º da Declaração Universal de Direitos Humanos, resulta a “proibição da discriminação a respeito do gozo dos direitos económicos, sociais e culturais”. Os tratados internacionais sobre a discriminação racial, sobre a discriminação contra as mulheres e sobre os direitos dos refugiados, dos apátridas, dos menores, dos trabalhadores migrantes e suas famílias e das pessoas com deficiência (incapacidades) incluem o exercício dos direitos económicos, sociais e culturais, enquanto outros tratados exigem a eliminação de toda discriminação nos âmbitos concretos, como o emprego e a educação.

Outra particularidade neste *iter*, decorre da **Observação Geral n.º 34**, sobre a liberdade de opinião e liberdade de expressão¹¹². O Comité estipula o seguinte:

*“Quedan protegidas todas las formas de opinión, como las de índole política, científica, histórica, moral o religioso. Es incompatible con el párrafo 1 calificar de delito la expresión de una opinión. El acoso, la intimidación o la estigmatización de una persona, incluida su detención, prisión preventiva, enjuiciamiento o reclusión, en razón de sus opiniones, constituyen una infracción del párrafo 1 del artículo 19. Por lo tanto, queda prohibido cualquier intento coercitivo de hacer que se sustente o no una opinión. La libertad de expresar las opiniones propias comprende necesariamente la libertad de no expresarlas”*¹¹³”.

Entretanto, o Comité esclarece que em todos os casos em que o Estado restringe a liberdade de expressão, é necessário justificar as proibições e pôr suas disposições em estreita conformidade com o artigo 19.º. E assim que, as limitações que se justifiquem terão também de cumprir com o parágrafo 3 do artigo 19.º do Pacto.

Outra referência importante, a **Observação geral n.º 33**, sobre as obrigações dos Estados partes ao Protocolo Facultativo do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos¹¹⁴. No tocante a violações e as vítimas de violações de direitos humanos, esclareceu que os Estados, deveriam cooperar com

112 Comité de Derechos Humanos 102.º período de sesiones Ginebra, 11 a 29 de julio de 2011.

113 *Estão protegidas todas as formas de opinião, como as de índole política, científica, histórica, moral ou religiosa. É incompatível com o parágrafo (1) qualificar de delito a expressão de uma opinião. O abuso, a intimidação ou a estigmatização de uma pessoa, incluindo sua detenção, prisão preventiva, julgamento ou a reclusão, em razão das suas opiniões, constituem uma infracção do parágrafo (1) do artigo 19. Portanto fica proibido qualquer intento coercitivo de fazer que sustente ou não uma opinião. A Liberdade de expressar as opiniões próprias compreende necessariamente a liberdade de não as expressas. (A tradução é nossa)*

114 COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, 94.º período de sesiones Ginebra, 13 a 31 de octubre de 2008, CCPR/C/GC/33 25 de junio de 2009.

o Comité na aplicação do princípio de boa-fé no cumprimento das obrigações de todas obrigações convencionais¹¹⁵.

Cumpre-nos agora olhar para integração dos preceitos constitucionais e legais em conformidade com Declaração Universal e a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos. Para a devida análise levantamos, as seguintes questões: *O que significa integrar preceitos constitucionais? Será que significaria completar os direitos à constituição formal? Significará limites constantes da Constituição com quaisquer direitos ou faculdades ou com limites aos direitos que se encontrem na Declaração Universal ou na Carta Africana? Será que admite a possibilidade de lacunas na Constituição?*

Em termos gerais do direito, a integração é o processo que decorre da existência de uma lacuna ou um vazio legal. Ou seja, as lacunas da ordem jurídica, revelam aquelas situações em que a lei ou norma jurídica não prevê ou não regula determina situação (ou ainda, não tem regime jurídico previsto na lei).

No caso dos direitos fundamentais, a integração inferir-se precisamente do facto que a Constituição formal não prevê ou tipifica todos os direitos fundamentais inerentes à dignidade humana ou ainda não que tutela nem protege a pessoa humana (cidadão ou estrangeira ou apátrida) na sua globalidade. Por esta razão, o legislador constitucional faz recurso às normas convencionais internacionais de Direitos Humanos, para suprir a lacuna existente no sistema interno (ordem jurídica constitucional estadual).

Ora, se se admite a integração¹¹⁶, em matéria de direitos fundamentais é porque existe alguma lacuna, razão pela qual, o legislador constitucional sabiamente recorre ao direito convencional, comum ou geral, para responder ou mesmo suprir/complementar a lacuna. Desta feita, a problemática será - como deve ser feita (*modus operandi et agendi*)? Na verdade, o nosso entendimento, é que esta deve ser por via de uma norma superior ou de igual dignidade (paridade hierárquico-normativa) e nunca inferior (no caso infraconstitucional).

Adicionalmente, o valor legislativo ordinário das convenções internacionais, nos casos de convenções de conteúdo materialmente constitucional (Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, Protocolo a Carta Africana Relativos ao Direito da Mulher em África, a

115 Ver art. 26º de la Convención de Viena sobre el Derecho de los tratados, 1969 e 1986.

116 A integração aqui, remete-nos a problemática da posição hierárquica do direito internacional convencional, debatido pela doutrina. Em que duas posições fundamentais: i) *o valor infraconstitucional*, mas *supralegislativo* do direito internacional e ii) *paridade hierárquico-normativa* entre as normas convencionais e os actos legislativos internos. Vide. GOMES CANOTI-LHO, 2003, cit. p.821 e ACCIOLY, et ali. Cit.2012, pp. 229-235.

Carta Africana sobre os Direitos e Bem-estar da Criança; os Protocolos Internacionais sobre direitos civis e políticos, sobre direitos económicos, sociais e culturas; a Convenção sobre a eliminação de toda forma de discriminação da mulher – CEDAW; Convenção sobre o Direito da Criança, Protocolo de Palermo¹¹⁷ de 2000, etc).

- c) **nº3 do Artigo 26º:** “*Na apreciação de litígios pelos tribunais angolanos relativos à matéria sobre direitos humanos fundamentais, aplicam-se os instrumentos internacionais referidos no número anterior, ainda que não sejam invocados pelas partes*”

Nesta disposição, o legislador angolano, determina aos tribunais a aplicação material dos tratados internacionais na apreciação e resolução dos litígios. Com efeito, estamos perante os direitos materiais fundamentais e ao mesmo tempo a materialidade dos direitos humanos.

Esta norma, impõe uma *obrigação erga omnes* aos aplicadores da lei, para a utilização das normas convencionais dos direitos humanos na resolução dos diferendos ou litígios entre os cidadãos si, entre os nacionais e estrangeiros, entre as pessoas naturais e jurídicas (ou colectivas).

Vislumbra-se o arcabouço da obrigação constitucional dos órgãos de soberania¹¹⁸ do Estado¹¹⁹ em observar e respeitar as normas convencionais dos direitos humanos, pois que em caso de violação ou litígios, as mesmas são objecto de aplicação directa pelos Tribunais e pelos operadores da Justiça e do Direito. O que deve-se entender que esta norma abrange todos os poderes do Estado, consagrado na Constituição e na Lei¹²⁰

Neste sentido, pronuncia-se igualmente, o ilustre Professor França Van Dúnem, “o tratado, desde que entre em vigor, vai ligar os Estados entre si e vai impor obrigações aos diversos órgãos do Governo. Também pode acontecer que, (...) produza efeitos em relação a particulares e a pessoas privadas¹²¹”

117 Integra três protocolos: i) *para prevenir, reprimir, e sancionar o tráfico de pessoas*, ii) *contra o contrabando de migrantes por terra, mar e ar* e iii) *contra fabricação e o tráfico ilícito de armas de fogo*.

118 Nos termos do nº1 do artigo 105º da CRA.

119 Nos termos do preceituado no nº 1 do artigo 34º da Lei sobre os tratados Internacionais (Lei nº 14/11 de 14 de Janeiro) o Estado deve tomar as medidas necessárias para que os tratados sejam respeitados e cumpridos, rigorosamente de boa-fé. Esta disposição remete-nos precisamente ao princípio “*pacta sunt servanda*” por um lado, e por outro ao princípio da responsabilidade do Estado na execução das obrigações daí decorrentes. Em consequência disso, o Estado deve tomar medidas políticas, legislativas e governativa (administrativas, sociais ou económicas) para o cumprimento do tratado ou da convenção por ele aderido ou ratificado.

120 ALEXANDRINO, J. M. (2013), *O Novo Constitucionalismo Angolano*, Instituto de Ciências Jurídico-Políticas da Faculdade de Direito da Universidade Lisboa, 2013 pp.99-102. (e-book disponível em www.icjp.pt)

121 FRANÇA VAN DÚNEM, *Lições de Direito Internacional Público*, cit. p.125

O Executivo (Governo) no exercício da governação ou na administração e gestão pública¹²², por meio das políticas públicas, programas de governos, deve tomar atenção nos Direitos Humanos. Ou seja, a acção do Executivo não pode não respeitar os Direitos Humanos, formal e materialmente consagrados na Constituição da República. Significa tão somente, que o Governo na função política/administrativa *strictu sensu*, está vinculado, na prática de actos que devem respeitar os direitos, liberdades e garantias fundamentais da pessoa humana¹²³.

O Legislativo, no âmbito da sua competência, particularmente na feitura das leis (desenvolvimento legislativo) deverá atender/observar acima de tudo, os Direitos Humanos, porquanto, constituem limites materiais na elaboração e aprovação das leis pelo Parlamento ou Assembleia Nacional, por força do consagrado na alínea a) do artigo 236.º da CRA), a imposição de se respeitar a dignidade da pessoa humana na acção legislativa, judicial e executiva.

Apoiando-se na fundamentação dos Professores Jorge Miranda, Gomes Canotilho e França Van Dúnem, sobejamente referenciados, a vinculação do órgão legislativo aos direitos fundamentais e/ou Direitos Humanos é também positiva e não consiste apenas no dever de regulamentar ou concretizar normas não exequíveis. Abrange, contudo, o dever de emitir normas ou outras providências de protecção dos Direitos Humanos.

Quanto ao judicial, não resta dúvidas, o maior garante e zelador ou guardião da legalidade e do direito, a quem incumbe o dever de proteger, garantir e fiscalizar aplicação das normas internacionais dos direitos humanos pelos distintos órgãos¹²⁴. Os Tribunais, à luz da norma supracitada, não podem coibir-se em aplicar à causa (os diferendos ou litígios) as normas internacionais constantes das convenções e tratados de Direitos Humanos de que Angola seja Estado Parte. Além demais, se assim não for, observa-se a violação da Constituição, o que é gravíssimo. Um olhar particular, incidirá sobre os tribunais superiores, nos termos do disposto artigo 176º da CRA, enquanto órgãos da justiça, cujo objectivo

122 A Administração Pública está subordinada à Constituição e a lei, afirmada com princípio geral no artigo 198º e 200º da CRA. Em geral os actos da administração ou gestão (horizontal e vertical), devem conformar-se com o conteúdo material dos direitos, liberdades e garantias fundamentais dos administrados (cidadãos).

123 Por exemplo, o Executivo (Governo) não deve negociar, nem Assembleia Nacional aprovar nem o Presidente da República ratificar um tratado ou acordo que ofenda os direitos humanos. Este tratado ou acordo é nulo e não produz qualquer efeito jurídico na ordem interna. Nos termos do nº 2 do artigo 226º da CRA é inconstitucional. Entretanto, conjugado com o artigo 228º da CRA pode o presidente da República requerer ao Tribunal Constitucional a apreciação preventiva da constitucionalidade. Já Assembleia Nacional pode socorre-se do nº 2 do 228º para requer o mesmo acto. Na verdade, em causa está a Dignidade da Pessoa Humana (os cidadãos nacionais e não nacionais, os indivíduos e povos).

124 Ver artigo 174º, 177º, 179º, 185º, 186º, 191º, 192º, 193º, 196º e 197º todos da CRA.

é assegurar a função jurisdicional, devem no âmbito das suas atribuições e competência, fiscalizar aplicação das normas de direitos humanos nos processos decididos pelos tribunais inferiores (entenda-se Tribunais Provinciais), quando os sobem ao recurso (Tribunal Supremo ou Tribunal Constitucional ou também Supremo Tribunal Militar). Uma vez que, este desiderato é um imperativo de natureza jurídico-constitucional, impõe a todos (órgãos e instituições) sem qualquer excepção.

Pensamos que, o processo judicial, deveria ser visto a partir de um crivo dos Direitos Humanos, porque a legalidade formal, não exclui de modo algum os direitos materialmente fundamentais, assim sendo, em termos materiais, os actos praticados devem acima de tudo, respeitar os princípios e normas consagrados em instrumentos internacionais, como parte do *ius cogens* do Estado de Direito e Democrático.

Ilustrando, o acima exposto, importa referenciar alguma jurisprudência, especialmente, o **acórdão**¹²⁵ n.º 122/2010, do Processo n.º 158 e n.º 159º/2010¹²⁶, Recurso Extraordinário de Inconstitucionalidade, que o Tribunal Constitucional, declarou o inconstitucional o acórdão¹²⁷ do **Processo n.º 1765/07** da 5ª Secção da Sala dos Crimes Comuns do Tribunal Provincial de Luanda, por violação dos artigos 63º alínea g) 29º n.º4. 67º n.ºs 1e 2, 174 n.º2, e 177º n.º 1 todos da Constituição da República de Angola, em consequência a nulidade de todo o processo desde o momento da incorporação no corpo de delito, durante a instrução preparatória do processo.

O Tribunal Constitucional, neste acórdão para além o recurso à legislação interna e das normas constitucionais, no que respeita as irregularidades processuais e violações de direitos fundamentais, utilizou objectivamente normas convencionais constantes do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, o artigo 14º n.º 1 e 3, alínea g) e o artigo 5º da Declaração Universal dos Direitos Humanos. Ademais, conforme o acórdão só é aplicável por força do disposto no 2º e 3 do artigo 26º da Constituição angolana.

125 Vulgo ou conhecido como “Processo SME”

126 Decidido pelo Tribunal Constitucional em 23 de Setembro de 2010

127 O Acórdão recorrido é inconstitucional por: a) violação do direito fundamental dos Recorrentes à proibição da auto-incriminação, consagrado na alínea g) do artigo 63º da CRA; b) violação do direito fundamental dos Recorrentes a um processo equitativo e justo, consagrado no artigo 29º n.º4 da CRA; c) violação do direito fundamental dos Recorrentes à presunção de inocência e inversão de ónus da prova, consagrado no artigo 67º n.º 2 da CRA; d) violação do direito fundamental dos Recorrentes à defesa, consagrada no artigo 67º, n.º1 da CRA, e e) Violação do princípio da legalidade, conforme n.º 2 do artigo 174 e n.º 1 do artigo 177 da CRA.

Na mesma senda, o Acórdão¹²⁸ n° 123/2010, Processo n° 162/10¹²⁹, Recurso Ordinário de Inconstitucionalidade. Os Requerentes recorrem da decisão condenatória do Tribunal Provincial de Cabinda, pedindo a declaração de inconstitucionalidade da norma do artigo 26 da Lei n° 7/78, de 26 de Maio, aplicado no caso por violar os artigos 2°, 6°, 26, 27, 28, 40, 41, 44, 47, 48, 52, 56, 65 e 67 da CRA, e os artigos 11°, 18, 19 e 20 da DUDH, os artigos 2°, 6°, 7°, 8°, 9°, 10° e 11° da CADHP. Portanto, o Tribunal na sua apreciação, para além do recurso à legislação interna, invocou ao artigo 11° da DUDH de 1948, do artigo 15 do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos de 1966, o artigo 7°, n° 2 da CADHP. O Tribunal, decidiu qualificar como inútil a declaração de inconstitucionalidade requerida, sem prejuízo de o Tribunal requerido dever atender ao princípio previsto no n°4 do artigo 65° da Constituição da República de Angola que estabelece a aplicação retroactiva das leis penais de conteúdo mais favorável aos arguidos, doutrina aliás acolhida no n°1 do artigo 6° do Código Penal.

Adicionalmente, o Acórdão n° 379/2015, Processo n°480-A/2015, Recurso Extraordinário de Inconstitucionalidade. Os Requerentes recorrem da decisão do Tribunal Supremo, proferido no Processo n°537, que negou provimento ao pedido de *Habeas Corpus*. Nas suas alegações socorrem-se do artigo 9° e 19 n°3 do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, do artigo 6° da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos. Assim, o Plenário ponderado tudo, decidiu em não declarar inconstitucional o acórdão que negou provimento ao recurso de *habeas corpus*, devendo no entanto, ser posto termo a prisão preventiva dos recorrentes (...) cabendo o juiz da causa determinar a medida de coação a aplicar nos termos da lei¹³⁰.

Portanto, destacar que a vinculação dos tribunais nacionais aos preceitos constitucionais sobre direitos fundamentais e as normas internacionais em matérias dos direitos humanos traduz-se positivamente a garantia efectiva da pessoa humana (*pro persona*) e ao mesmo tempo confere máxima eficácia das decisões dos Tribunais, dentro do sistema jurídico. Por esta razão, sustentamos que os Tribunais devem sempre interpretar as normas dos Direitos Humanos¹³¹ como direito aplicável à causa. E para tal, o Magistrado do Judicial e do Ministério Público bem como os Advogados deverão servir-se do apoio do Direito Internacional dos

128 Vulgo ou conhecido como “Processo Activista de Cabinda”

129 Decido pelo Tribunal Constitucional, em 16 de Dezembro de 2011.

130 Decido pelo Tribunal Constitucional, em 15 de Dezembro de 2015.

131 ALEXANDRINO, J. M. (2013), O Novo Constitucionalismo Angolano, Instituto de Ciências Jurídico-Políticas da Faculdade de Direito da Universidade Lisboa, 2013, p. 226

Direitos Humanos para dar uma solução mais justa e adequada à causa em apreciação.

CONCLUSÃO

Num exercício incompleto de reflexão jurídica, sobre o artigo 26 da Constituição da República de Angola, *prima facie*, sustentamos que, incorporação automática do Direito Internacional dos Direitos Humanos pelo direito angolano é inegável, traduz a relevante consequência da abertura a internacionalidade e universalidade.

O artigo 26 da Constituição, profundamente, dá suporte ao trabalho realizado pelos distintos órgãos parte da administração da Justiça em Angola, no respeito do núcleo essencial e hierarquicamente superior no ordenamento jurídico, quer seja pelo critério material (conteúdo) quer pelo critério formal (*ius cogens*).

O legislador angolano, através do conteúdo preceituado no artigo 26 da Constituição, permite ao particular a invocação direta dos direitos e liberdades fundamentais internacionalmente assegurados, e, por outro, proíbe condutas levisas e actos violadores a esses mesmos direitos, sob pena de invalidação e/ou inconstitucionalidade observou acórdão n° 122/2010, Acórdão n° 123/2010 e acórdão n° 379/2015, **decidos pelo Tribunal Constitucional**.

Não nos resta dúvida, afirmar que o sistema constitucional angolano admite e incorpora o *ius cogens*, como Direito Imperativo, estando no topo da hierarquia normativa, passando a ser uma das fontes do direito angolano. Está afirmação decorre da análise-hermenêutica do consagrado nos artigos 1°, n°2 do 2°, alínea c) do n°1, do 12°,13°, 26° e da alínea a) do 236° todos da Constituição da República de Angola.

Por último, porém não menos importante, o nosso apelo vai no sentido de se tomar em sérios os Direitos Humanos (*Taking seriously the Human Rights*) para edificação de sociedade livre, justa, democrática, solidária, de paz, igualdade e progresso social, cujo fundamento é a dignidade da pessoa humana. Em sentido oposto, manteremos uma sociedade contraditória consigo mesmo e, como resultado a justiça, a paz social e a segurança não serão realizadas plena e eficazmente.

REFERÊNCIAS

ACCIOLY, H. et ali., *Manual de Direito Internacional Público*, 20ª edição, Editora Saraiva, 2012

ALEXANDRINO, J. M. (2013), *O Novo Constitucionalismo Angolano*, Instituto de Ciências Jurídico-Políticas da Faculdade de Direito da Universidade Lisboa, 2013. (e-book disponível em www.icjp.pt).

ARAÚJO, R., & NUNES, E.R., *Constituição da República de Angola Anotada*, Tomo I, Luanda. 2014, p.268

BAPTISTA, E. C., (1997), *Ius Cogens em Direito Internacional*, 1997 Lex, Lisboa

BRITO, W., *Direito Internacional Público*, 3ª Edição, Coimbra, 2014.

CADHP, Comunicação N° 227/1999, RDC *contra Burundi, Ruanda e Uganda* (2003). [CCPR/C/21/Rev.1/Add.13. 26 de mayo de 2004].

CANÇADO TRINDADE, A.A., *A humanização do Direito Internacional*, 2ª Edição, revista, actualizada e amplida, Delrey Editora, Belo Horizonte, 2015.

CANÇADO TRINDADE, A.A., *Case of Blake v. Guatemala. Reparations and Costs*. Judgment of January 22,1999. Series C No. 48, Separate Opinion of Judge.

CCPR, OBSERVACION GENERAL 18. (General Comments), 10/11/89. 37º período de sesiones, 1989

CDI, Projeto de conclusão 3(1) do Projeto de Conclusões Sobre Normas Peremptórias de Direito Internacional (Jus Cogens) adotado em primeira leitura em 2019.

CIADH., (2000) *Caso Villagrán Morales*, Voto concorrente do Juiz CANÇADO TRINDADE, parágrafo 11.

CIJ. Parecer de 28/05/1951.http://www.icj-cij.org/homepage/sp/files/sum_1948-1991.pdf. [Consultado em 18.06.2022]

COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES, OBSERVACIÓN GENERAL N° 20, La no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales, 42º período de sesiones Ginebra, 4 a 22 de mayo de 2009.

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, 94º período de sesiones Ginebra, 13 a 31 de octubre de 2008, CCPR/C/GC/33 25 de junio de 2009.

Comité Jurídico Interamericano, Secretaria General de la OEA., *Las Normas de Jus Cogens fenómeno exclusivamente universal o también regional? In Curso de Derecho Internacional – XXVII*, 2000. Washington, D.C.

FEIJÓ, C.M., *Constituição da República de Angola, enquadramento histórico e trabalhos preparatório*, Volumes I, Almedina, 2015.

FEIJÓ, C.M., *Constituição da República de Angola, enquadramento histórico e trabalhos preparatório*, Volumes I, Almedina, 2015.

FERRAJOLI, L., *Teoría del derecho y de la democracia*, Traducción de Juan Carlos Bayon Mohino, Editorial Trotta, Madrid, 201.

FRANÇA VAN DUNEM, F.J. *Noções de Direito Internacional* (Policopiado), Universidade Católica de Angola, 2003

FRANCISCO, J.A. «A Cooperação Internacional em Matéria dos Direitos Humanos. O Caso de Angola», in *Sistemas internacionais e Nacionais dos Direitos Humanos*, 1ª Edição, Coordenação de José Manzumba da Silva e Njal Hostmaeligen, Lisboa: Edições Sílabo, 2017.

GOMES CANOTILHO *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª edição, Almedina. 2003

GONÇALVES P. A., e QUADROS, F., *Manual de Direito Internacional Público*, 3ª edição, revista e aumentada, Almedina, 2000.

GOUVEIA, Jorge B. *Manual de direito internacional*. Lisboa: Almedina, 2017

MANDLATE, A., *Implementing the convention on the rights of the child in lusophone africa a socio-legal perspective*, Eleven International publishing, USA, 2016.

MARTINS, A.M. G., *Direito internacional dos Direitos Humanos*, Almedina. Coimbra. 2016.

MIRANDA, J., & MEDEIRO, R., *Constituição Portuguesa Anotada*, Almedina, 2017.

MIRANDA, J., *Manual de Direito Constitucional*, Tomo IV, Coimbra, 2008

MOCO, M., *Direitos Humanos e seus Mecanismos de Protecção*, Almedina, 2010.

Nguyen Quoc Dinh/Patrick. Daillier/Alain Pellet, *Droit International Public*, 7e éd., L.G.D.J., Paris, 2002

O Caso “*Barcelona Traction Light and Power Company*” (Bélgica vs. España 24/07/64 e 05/02/70). <http://www.icj-cij.org/docket/files/70/9627.pdf> [Consultado em 24 de julho de 2020].

PEREZ LUÑO, A.E., *Derechos Humanos, Estado de Derecho y constitución*, Tecnos, Madrid, 2003.

PEREZ LUÑO, A.E., *La tercera generación de derechos humanos*, Thomsom Aranzadi, Navara. 2006

PIOVESAN, F., *Direitos Humanos e Direito Constitucional Internacional*, 14ª Edição, Revista e Ampliada, Editora Saraiva, 1996.

Repport de la Comission du Droit Internacional sur la 2éme partie de sa Six Septiembre et sur la Dix Octième Session, de 9 de Setembro de 1996.

Resolução nº174 (II) da Assembleia Geral da Onu, 12ª sessão plenária, de 21 de Novembro de 1947. [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/174\(II\)](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/174(II)) PDF disponível, [consultado em 30 de junho de 2023]

RUI-GÁLVEZ, M. E.F., Derechos humanos del universalismo abstracto a la Universalidad concreta, In *Persona e Derecho, Revista de fundamentación de las Instituciones Jurídicas y de Derechos Humanos*, vol 41, 1999.

SANCHIS, L. P., *Estudios sobre direitos fundamentais*, Editorial Debate, Madrid, 1990.

SARLET, I. W.,Org.) *Constituição, direitos fundamentais e direito privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003

TOUSCOZ, J., (1993), *Direito Internacional*, Publicações Europa- América, Portugal, 1993.

VICTORIA, F. De legibus, *Ediciones Universidad de Salamanca*, 1ª Edición, Abril, 2010.

