



# BOLETIM OFICIAL

## ÍNDICE

### TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

#### Acórdão n.º 49/2020:

Proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 6/2020, em que é recorrente Pedro Rogério Delgado e entidade recorrida o Tribunal da Relação de Sotavento..... 520

#### Acórdão n.º 50/2020:

Proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 20/2019, em que é recorrente António José Pires Ferreira e recorrido o Tribunal da Relação de Barlavento..... 524

#### Acórdão n.º 51/2020:

Proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 11/2019, em que são recorrentes Sebastião Augusto Bernardes Ribeiro e Vanda Maria Ferro Nobre de Oliveira, e recorrido o Tribunal Judicial da Comarca do Paul. .... 527

#### Acórdão n.º 52/2020:

Proferido nos autos Recurso Contencioso Eleitoral n.º 17/2020, em que são recorrentes os Deputados municipais Lídia Cristina da Cruz Brito Lima de Melo e Outros e entidade recorrida a Assembleia Municipal de São Vicente. .... 531

#### Acórdão n.º 53/2020:

Proferido nos autos Recurso Contencioso Eleitoral n.º 18/2020, em que são recorrentes os Deputados municipais Elisabete dos Santos Évora e Outros e entidade recorrida a Assembleia Municipal da Boavista. .... 541

#### Acórdão n.º 54/2020:

Proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 32/2020, em que é recorrente Walter Fernandes dos Reis e entidade recorrida o Supremo Tribunal de Justiça..... 549

#### Acórdão n.º 55/2020:

Proferido nos autos Recurso Contencioso Eleitoral n.º 16/2020, em que é recorrente o grupo de cidadãos, denominado LSCP - Liga da Sociedade Civil Praia e recorrida a Assembleia de Apuramento Geral da Praia..... 554

#### Acórdão n.º 56/2020:

Proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 17/2020, em que é recorrente Evener Rosário de Pina e entidade recorrida o Supremo Tribunal de Justiça. .... 561

#### Acórdão n.º 57/2020:

Proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 33/2020, em que é recorrente Alex Nain Saab Moran e entidade recorrida o Supremo Tribunal de Justiça..... 565

## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

## Cópia:

Do acórdão proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 6/2020, em que é recorrente **Pedro Rogério Delgado** e entidade recorrida o **Tribunal da Relação de Sotavento**.

## Acórdão nº 49/2020

## I - Relatório

1. **Pedro Rogério Delgado**, com os demais sinais de identificação nos autos, não se conformando com o Acórdão n.º 04/2020, de 17 de janeiro, proferido pelo Tribunal da Relação de Sotavento, que não admitiu o recurso a que deu o nome de recurso de amparo ordinário ou inominado, vem, nos termos da Lei n.º 109/IV/94, de 24 de outubro, interpor o presente recurso de amparo constitucional para o Tribunal Constitucional, alegando, em síntese, que:

1.1. Por não se ter conformado com o despacho que adiou a realização da audiência de discussão e julgamento no âmbito da Ação Sumária n.º 202/2003, em que o ora recorrente havia proposto contra o ex-Instituto de Seguros de Cabo Verde, dele interpôs recurso para o Supremo Tribunal de Justiça;

1.2. Mas o recurso não foi admitido porque o juiz *a quo* considerou que, em se tratando de despacho de mero expediente, não o podia admitir;

1.3. De novo, inconformado com o sentido da decisão a que se refere o parágrafo antecedente, apresentou uma reclamação em que pediu à Veneranda Juíza Presidente do Supremo Tribunal de Justiça que alterasse a decisão reclamada e ordenasse que o seu recurso fosse admitido;

1.4. Após a instalação dos Tribunais da Relação, a reclamação, que ainda se encontrava pendente no Supremo Tribunal de Justiça, foi remetida para o Tribunal da Relação de Sotavento, o qual desatendeu a sua pretensão, por ter considerado que a reclamação tinha sido apresentada extemporaneamente;

1.5. Na sequência da inadmissão da sua reclamação, impetrou um recurso de amparo, que denominou de amparo ordinário ou inominado, o qual também não foi admitido pelo facto de o Tribunal da Relação de Sotavento se ter declarado absolutamente incompetente em razão da matéria;

1.6. Para o recorrente, o aresto ora impugnado violou os seus direitos de acesso à justiça e à tutela jurisdicional efetiva, na medida em que, contrariamente ao entendimento do Coletivo do Tribunal da Relação de Sotavento, “o recurso de agravo de ser considerado tempestivo, sob a égide da máxima de que prevalece sobre a justiça formal a material, com fundamento em que foi interposto como a reclamação para a Presidente do STJ, ora TRS, dentro do prazo legal; que não foi notificado da Decisão da Relatora, desatendendo à Reclamação para a Presidente do STJ, ora TRS, com fundamento em intempestividade, em virtude de falta de notificação da mesma constituir omissão judicial de acto de notificação por parte da secretaria; que a omissão judicial é objeto do recurso de amparo interposto perante o TRS.”

1.7. Termina o seu arrazoado, formulando pedidos nos termos que aqui são reproduzidos *Ipsis Litteris*:

“A) que considerem competentes o Juízo do Trabalho do TJCP, do STJ, ora TRS e respectivos Presidentes para julgar o recurso de amparo inominado ou ordinário à luz do artigo 3º, n.º 2 da Lei do Amparo, conjugado com os artigos 215º, n.º 1, e) e 20º, n.º 1, ambos da Constituição em vigor.

B) que declarem nulo o Acórdão n.º 04/2020 que se declara que o TRS é incompetente para julgar o recurso de amparo (como constitucional), por não ter especificado os fundamentos de direito supra;

C) O douto despacho do juiz *a quo* que marca o dia 9/4/2016 para julgamento, em vista a emissão do douto Despacho/Saneador, definindo apenas o julgamento do pedido de indemnização de danos morais, em face de nova acção de impugnação judicial de despedimento definitivo, sob a forma sumaria;

D) que considere tempestivo o recurso de agravo sob a égide da máxima de que prevalece sobre a justiça formal a material, com fundamento em que foi interposto como a reclamação para a Presidente do STJ, ora TRS, dentro do prazo legal;

E) que considere não ter sido notificado da Decisão da Relatora, desatendendo à Reclamação para a Presidente do STJ, ora TRS, com fundamento em intempestividade, em virtude de falta de notificação da mesma constituir omissão judicial de acto de notificação por parte da secretaria, com vista ao eventual recurso para o TJ da CEDEAO ou para o TC;

F) a qual omissão judicial é objeto do recurso de amparo interposto perante o TRS, recorrido, à apreciação V. Excisa, outrossim; e

G) com a consequente concessão do amparo dos direitos de acesso à justiça e à tutela jurisdicional efectiva, sem prejuízo, ao abrigo da Lei do Amparo, outorga-lhe outrem, por ser o garante dos direitos fundamentais e defensor do ordenamento jurídico-constitucional, outrossim.”

2. Cumprindo o estabelecido no artigo 12.º da Lei do Amparo, foram os autos com vista ao Ministério Público para emitir o parecer sobre a admissibilidade do recurso. Sua Excelência o Senhor Procurador-Geral da República emitiu o douto parecer constante de fls. 54 a 56 dos presentes autos, tendo feito duntas considerações e, em síntese, formulado as seguintes conclusões:

“(…) dos termos e pela forma como o recurso se encontra articulado não é imediatamente inteligível que direitos o recorrente considera violados e sobre que direitos, liberdades ou garantias reconhecidas na Constituição o recorrente pede amparo constitucional, pese embora alguns sinais de que se refere ao direito de acesso à justiça nos termos do artigo 20º da Constituição.

Entretanto, por se tratar de um recurso de amparo constitucional contra decisão do Tribunal da Relação de Sotavento não é evidente que o recorrente tenha esgotado todas “as vias de recurso ordinário permitidas na lei do processo em que tenha ocorrido tal violação”, porquanto, a lei admite que as decisões dos tribunais de Relação sejam revistas pelo Supremo Tribunal de Justiça, que “é o órgão superior da hierarquia dos tribunais judiciais (. . .)” (artigo 216º n.º 1 da Constituição).

Com efeito, nos termos do artigo 37º alínea b) da Lei nº 88/VII/2011 de 14 de Fevereiro alterada pela Lei nº 59/IX/2019 de 29 de Julho que define a organização, a competência e o funcionamento dos tribunais judiciais, “Compete ao STJ, funcionando por secções: (...) b) Julgar os recursos das decisões proferidas pelos tribunais de segunda instância, nos termos das leis do processo;

Assim não preenche o presente recurso de amparo constitucional o pressuposto de esgotamento das vias de recurso ordinário exigível para a sua admissão e apreciação

Do exposto, somos de parecer que o recurso de amparo constitucional não preenche condições para a sua admissibilidade e, consequentemente, deve ser rejeitado.”

3. É, pois, chegado o momento de apreciar e decidir da admissibilidade do recurso nos termos do artigo 13.º da Lei n.º 109/IV/94, de 24 de outubro (doravante Lei do Amparo).

## II – Fundamentação

1. Nos termos do n.º 1 do artigo 20.º da Constituição da República de Cabo Verde, sob a epígrafe tutela dos direitos, liberdades e garantias:

*A todos os indivíduos é reconhecido o direito de requerer ao Tribunal Constitucional, através de recurso de amparo, a tutela dos seus direitos, liberdades e garantias fundamentais, constitucionalmente reconhecidos, nos termos da lei e com observância do disposto nas alíneas seguintes:*

- a) *O recurso de amparo pode ser interposto contra actos ou omissões dos poderes públicos lesivos dos direitos, liberdades e garantias fundamentais, depois de esgotadas todas as vias de recurso ordinário;*
- b) *O recurso de amparo pode ser requerido em simples petição, tem carácter urgente e o seu processamento deve ser baseado no princípio da sumariedade.*

A garantia constitucional do recurso de amparo constitui uma das inovações que a Constituição cabo-verdiana de 1992 trouxe para a ordem jurídica nacional. Trata-se, por conseguinte, de um dos meios privilegiados de acesso dos particulares ao Tribunal Constitucional para a defesa dos direitos, liberdades, e garantias constitucionalmente reconhecidos como objeto de amparo.

Acompanha-se a análise de Manuel Carrasco Durán, citado por Catarina Santos Botelho na obra intitulada a Tutela Direta dos Direitos Fundamentais, Avanços e Recuos na Dinâmica Garantística das Justiças Constitucional, Administrativa e Internacional, Almedina, 2010, p. 217, quando diz que o recurso de amparo apresenta-se como um instrumento jurisdicional vocacionado para a proteção de determinados direitos fundamentais, cujo conhecimento se atribui ao Tribunal Constitucional, e que se caracteriza pelos princípios da subsidiariedade e excecionalidade.

O carácter subsidiário do recurso de amparo resulta da Constituição e da configuração da Lei do Amparo, ao estabelecerem o esgotamento prévio das vias de recurso ordinário como um dos pressupostos do recurso de amparo.

O recurso de amparo está destinado unicamente à proteção de direitos fundamentais, pelo que está vedado ao Tribunal Constitucional conhecer de questões de legalidade ordinária conexas, como se depreende do teor literal do n.º 3 do art.º 2.º da Lei do Amparo.

Pois, no recurso de amparo não pode ser feito valer outra pretensão que não seja a de restabelecer ou de preservar os direitos, liberdades e garantias constitucionais referidos nos artigos anteriores.

A natureza excecional do recurso de amparo implica que a violação do direito ou liberdade fundamental não tenha encontrado reparação através do sistema de garantias normais, exigindo-se, por isso, que haja recurso prévio aos tribunais ordinários e o esgotamento dos recursos adequados.

Por conseguinte, associada à excecionalidade está a denominada subsidiariedade do recurso de amparo, que espelha com clareza o facto de este não ser uma via alternativa, mas uma via sucessiva, de proteção de direitos fundamentais.

2. Antes de identificar e analisar os pressupostos e os requisitos do recurso de amparo e aferir se no caso vertente se verificam, importa consignar que o seu objeto não se identifica com qualquer ato de natureza legislativa ou normativa, como resulta expressamente do n.º 2 do artigo 2.º da Lei do Amparo. -

O recurso de amparo não será admitido quando:

- a) *Tenha sido interposto fora do prazo;*

Conforme o disposto na alínea a) do n.º 1 do artigo 16.º da Lei do Amparo, o recurso não será admitido quando tenha sido interposto fora do prazo; e, nos termos do n.º 1 do artigo 5.º da Lei do Amparo, *o recurso de amparo é interposto no prazo de vinte dias contados da data da notificação da decisão, sempre que a questão seja suscitada em processo que corre termos nos tribunais.*

Tendo sido notificado do Acórdão n.º 4/2020, de 17 de janeiro, a 24 de janeiro de 2020 e apresentado a petição de recurso, na Secretaria do Tribunal Constitucional, a 06 de fevereiro de 2020, fê-lo tempestivamente, atento o disposto no n.º 2 do artigo 5.º da Lei do Amparo, conjugado com o disposto no n.º 2 do artigo 137.º do CPC, aplicável com as necessárias adaptações ex vi do artigo 1.º da Lei do Amparo.

- b) *A petição não obedeça aos requisitos estabelecidos nos artigos 7.º e 8.º*

i. Nos termos dos números 1 e 2 do artigo 7.º da Lei do Amparo:

*“1. O recurso é interposto por meio de simples requerimento, devidamente fundamentado, apresentado na secretaria do Supremo Tribunal de Justiça.*

*2. No requerimento o recorrente deverá indicar expressamente que o recurso tem a natureza de amparo constitucional.”*

Resulta da petição de recurso que o recorrente apresentou o seu requerimento na secretaria do Tribunal Constitucional e indicou de forma expressa que se trata de *“Recurso de Amparo Constitucional”*.

Consideram-se, pois, preenchidos os requisitos previstos no artigo 7.º supracitado.

ii. Nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 8.º da Lei do amparo, o recorrente deverá, na sua petição de recurso,

- a) *Identificar a entidade, o funcionário ou agente autor do acto ou da omissão referidos no n.º 1 do artigo 2.º e artigo 3º, bem como os interessados a quem o provimento do recurso possa diretamente beneficiar ou prejudicar, havendo-os;*
- b) *Indicar com precisão o acto, facto ou a omissão que, na opinião do recorrente, violou os seus direitos, liberdades ou garantias fundamentais;*
- c) *Indicar com clareza os direitos, liberdades e garantias fundamentais que julga terem sido violados, com a expressa menção das normas ou princípios jurídico-constitucionais que entende terem sido violados;*
- d) *Expor resumidamente as razões de facto que fundamentam a petição;*
- e) *Formular conclusões, nas quais resumirá, por artigos, os fundamentos de facto e de direito que justificam a petição.*

*2. A petição terminará com o pedido de amparo constitucional no qual se identificará o amparo que o recorrente entende dever ser-lhe concedido para preservar ou restabelecer os direitos ou garantias fundamentais violados.*

Compulsados os autos, verifica-se que o recorrente atribuiu ao Tribunal da Relação de Sotavento a responsabilidade pela violação dos direitos fundamentais de acesso à justiça e à tutela jurisdicional efetiva através do Acórdão n.º 4/2020, de 17 de janeiro, que não admitiu o recurso de amparo que denominou de amparo ordinário ou inominado, por se ter julgado absolutamente incompetente em razão da matéria.

O impetrante, além de ter indicado com clareza os direitos, liberdades e garantias fundamentais que, na sua opinião, foram violados, mencionou expressamente as disposições constitucionais onde considera que se encontram previstos esses direitos fundamentais: os artigos 22.º, n.º 6, e 215.º, n.º 1, alínea c), da Constituição.

Apesar da inusitada extensão e muita confusão na exposição dos factos, na formulação de conclusões e dos pedidos, o que torna muito penosa a leitura e compreensão das peças subscritas pelo recorrente, não se pode dizer que a peça seja absolutamente ininteligível.

Conforme a jurisprudência firme desta Corte, os requisitos de fundamentação previstos no artigo 8º da Lei do Amparo têm sido avaliados sempre de forma compatível com o direito fundamental ao amparo, pelo que só em circunstâncias excepcionais se não admite um recurso com fundamento na inobservância desses requisitos. Aliás, em sucessivos arestos deste Tribunal, tem sido afirmado que o mais importante não é o rigor formal, mas, sim, a inteligibilidade do que se expõe e se requer.

Nestes termos, entende o Tribunal que essa deficiente fundamentação, que, todavia, não compromete irremediavelmente a sua inteligibilidade, não constitui impedimento para que se prossiga com o escrutínio sobre os pressupostos que se seguem.

*c) O requerente não tiver legitimidade para recorrer*

Adotando o conceito de legitimidade ativa recortado pelo n.º 1 do artigo 25.º do Código de Processo Civil conjugado com o disposto no n.º 1 do artigo 4.º da Lei de Amparo, segundo o qual tem legitimidade quem tiver interesse direto em demandar, não se pode negar ao recorrente a legitimidade para interpor o recurso de amparo contra uma decisão judicial que alegadamente viola os direitos de acesso à justiça e de obter a tutela jurisdicional efetiva.

*d) Não tiverem sido esgotadas, ainda, todas as vias de recurso*

Conforme jurisprudência firme desta Corte, a exigência do esgotamento de todos os meios legais de defesa dos direitos, liberdades e garantias e todas as vias de recurso ordinário estabelecidas pela respetiva lei do processo decorre da natureza excepcional e subsidiária desse meio especial de proteção de direitos fundamentais amparáveis.

Por isso, o recorrente tem o ónus de demonstrar que a violação dos seus direitos fundamentais amparáveis não encontrou reparação no sistema de garantias ordinárias, como, aliás, resulta claramente do disposto no artigo 6.º da Lei do Amparo:

*“O recurso de amparo só poderá ser interposto depois de terem sido esgotados todos os meios legais de defesa dos direitos, liberdades e garantias e todas as vias de recurso ordinário estabelecidas pela respetiva lei do processo.”*

É chegado o momento de verificar se o recorrente requereu a reparação da alegada violação do seu direito fundamental de acesso à justiça e de obter a tutela jurisdicional efetiva em termos que possam ser considerados adequados, tendo em conta a decisão de rejeição do recurso de amparo, com fundamento na incompetência absoluta do Tribunal da Relação de Sotavento, através do Acórdão n.º 04/2020, de 17 de janeiro, proferido na sequência da exposição da Venerando Juíza Relatora cujo teor se transcreve integralmente:

*“Notificado da decisão do Tribunal da Relação de Sotavento que rejeitou a reclamação apresentada, com fundamento na sua intempestividade, o reclamante, ora recorrente, apresentou, na secretaria do referido Tribunal, uma petição de Recurso de Amparo Constitucional, com os fundamentos vertidos no requerimento de fls. 100 a 111 destes autos.*

*Está-se, assim, perante a interposição de um recurso de constitucionalidade especial e que tem em vista a apreciar de eventuais violações, de forma directa e imediata, de direitos, liberdades ou garantias constitucionalmente consagradas.*

*Sucede que, em virtude dessa natureza específica, a competência para a apreciação do Recurso de Amparo pertence, em exclusivo, ao Tribunal Constitucional, conforme decorre, isto de forma cristalina, do disposto no art.º 22.º, n.º 1 da Constituição da República de Cabo Verde.*

*Em assim sendo, a petição do recurso de amparo deve ser directa e adentrada na secretaria daquele Colendo Tribunal, e não no Tribunal da Relação de Sotavento que, nos termos da lei, não dispõe de competência material para esse efeito (cfr. arts 1.º e 7.º da Lei n.º 109/IV/94, de 24 de Outubro e art. 39.º da Lei n.º 88/88/VII/2001, de 14 de fevereiro).*

*Termos em que, somos de opinião que, em virtude da incompetência material deste Tribunal, não é de se rejeitar o Amparo interposto.*

*À próxima conferência, antecedida dos vistos às Exmas Juízas Desembargadoras Adjuntas.*

*Assomada, aos 06.01.2020”*

Considerando que a decisão do Tribunal da Relação de Sotavento que alegadamente violou os direitos, liberdades e garantias do recorrente se baseou na incompetência absoluta em razão da matéria, conforme o artigo 97.º do Código de Processo Civil, o qual sob epígrafe-casos de incompetência absoluta, estabelece que: “a infração das regras de competência em razão da matéria e da hierarquia e das regras de competência internacional, salvo quando haja mera violação dum pacto privativo de jurisdição, determina a incompetência absoluta do tribunal;” considerando o preceituado no n.º 2 do artigo 587.º do CPC, segundo o qual o recurso é sempre admissível, seja qual for o valor da causa, ou da sucumbência, se tiver por fundamento a violação das regras de competência em razão da matéria; visto o disposto nos artigos 24.º, n.º 2 e 37º alínea b) da Lei nº 88/VII/2011, de 14 de Fevereiro, alterada pela Lei nº 59/IX/2019 de 29 de Julho que define a organização, a competência e o funcionamento dos tribunais judiciais, compete ao Supremo Tribunal de Justiça funcionando por secções: (...) b) Julgar os recursos das decisões proferidas pelos tribunais de segunda instância, nos termos das leis do processo, conclui-se que o Senhor Pedro Rogério Delgado podia recorrer dessa decisão para o Supremo Tribunal de Justiça, mas não fez.

*Equivale dizer que não esgotou os meios legais de defesa dos direitos, liberdades e garantias e todas as vias de recurso ordinário estabelecidas pela respetiva lei do processo.*

Quando a reparação da violação dos direitos, liberdades e garantias não é requerida em termos legais, designadamente perante o tribunal competente para decidir um recurso, por razões imputáveis ao interessado, não se dá por verificado o pressuposto- esgotamento das vias ordinárias de recurso-, a menos que o titular do direito tenha incorrido em erro processual induzido por uma decisão judicial firme, caso em que seria protegido pelo princípio da tutela da confiança.

No caso em apreço, sem qualquer necessidade porque poderia perfeitamente ter suscitado a mesma questão de violação de direito através dos meios de reação processual previstos pela legislação processual civil, é o recorrente que insiste em qualificar a sua forma de tentar demonstrar que esgotou as vias de recurso ordinário apelidando as suas peças de recurso de amparo ordinário ou inominado, o que, por culpa exclusiva, poderá ter confundido ou

levado o Tribunal da Relação a considerar que se tratava de um recurso de amparo da competência do Tribunal Constitucional.

Isso não obstante o Tribunal Constitucional ter feito consignar no Acórdão n.º 2/2029, de 31 de janeiro e Acórdão n.º 4/2019, de 24 de janeiro, publicados no Boletim Oficial I Série n.º 28, de 13 de março de 2019, proferidos nos Autos do Recurso de Amparo n.ºs 01/2018 e 06/2017, respetivamente, em que o ora impetrante era mandatário dos então recorrentes, que o sistema cabo-verdiano de proteção de direitos, liberdades e garantias não prevê nenhum mecanismo de esgotamento de recurso ordinário cujo *nomen iuris* seja recurso de amparo ordinário ou inominado e que o entendimento de que o esgotamento das vias normais de recurso requer sempre a apresentação de um incidente autónomo a que denomina de recurso de amparo ordinário ou inominado é uma tese ou qualificação da sua exclusiva responsabilidade. Mas neste caso concreto não foi a qualificação do mecanismo por via do qual tenta esgotar as vias de recurso ordinário que levou o Tribunal a concluir pela ausência do esgotamento dos meios legais de tutela dos direitos, liberdades e garantias. Foi, como se demonstrou, pelo facto de, podendo interpor recurso para o Supremo Tribunal de Justiça, não o ter feito, antes de vir pedir amparo ao Tribunal Constitucional.

Tendo optado por interpor este recurso de amparo perante o Tribunal Constitucional, quando podia recorrer para o Supremo Tribunal de Justiça e ver a alegada violação dos seus direitos, liberdades e garantias fundamentais possivelmente reparada, assumiu o risco de ver a sua opção considerada precipitada e, por conseguinte, legalmente inadequada para a tutela efetiva dos direitos e garantias alegadamente violados, principalmente porque a via legal que utilizou não se afigurava, naquele momento, necessária nem tão-pouco oportuna para se dar como preenchido o pressuposto - esgotamento prévio das vias de recurso ordinário. O esgotamento das vias de recurso ordinário como condição sine qua non para admissibilidade do recurso de amparo não é uma fórmula vazia ou uma mera formalidade. Trata-se de uma exigência com efeito real sobre o sistema de proteção de direitos fundamentais. Portanto, antes de se recorrer para o Tribunal Constitucional, existem outros órgãos competentes para apreciar e eventualmente conceder a devida proteção aos titulares desses direitos, nomeadamente os tribunais comuns que também são concebidos como primeiros protetores de direitos, liberdades e garantias. A verificação do esgotamento prévio das vias de recurso ordinário previstas na lei do processo não se basta com a interposição de qualquer recurso. Pelo contrário, pressupõe que o interessado faça uso das vias de impugnação legais de forma que todos os órgãos competentes possam pronunciar-se sobre as condutas alegadamente lesivas de posições jurídicas subjetivas fundamentais antes que se franqueiem as portas do Tribunal Constitucional. Como é evidente, visa-se com esse procedimento evitar a subversão do sistema de proteção de direitos fundamentais desenhado pelo legislador constitucional.

As condições de inadmissibilidade do recurso foram concebidas como pressupostos em que a falta de um deles determina a sua rejeição, a menos que seja aquele pressuposto suscetível de sanção ou aperfeiçoamento, como é o caso da fundamentação, em que se confere ao recorrente a oportunidade de corrigir a sua petição de recurso. A prática deste Tribunal tem sido de escrutinar sequencialmente os pressupostos previstos no artigo 16.º da Lei do Amparo, bastando a ausência de um para se determinar a rejeição do recurso. Termos em que, sem que seja necessário escrutinar os demais pressupostos, se conclui que não se pode admitir o presente recurso de amparo, porque falta o esgotamento das vias ordinárias de recurso erigido como pressuposto insuprível, nos termos

das disposições conjugadas da alínea c) do n.º 1 do artigo 3, º; do artigo 6.º e da alínea d) do n.º 1 do artigo 16.º da Lei do Amparo.

### III - Medidas provisórias

O recorrente solicitou que o Tribunal Constitucional adote a medida provisória que se traduza na suspensão da omissão de notificação do despacho judicial do Tribunal da Relação de Sotavento e executoriedade de pagamento de custas finais nos autos de Reclamação Cível n.º 1/2016.

Mas não sendo admissível o presente recurso de amparo pelos fundamentos acima mencionados, fica prejudicado o pedido de decretação da medida provisória, em coerência com a orientação sobre a relação de dependência que existe entre a admissibilidade do recurso de amparo e o incidente de pedido para a adoção de medidas provisórias, orientação fixada pelo Acórdão n.º 08/2019, de 14 de fevereiro, publicado no *Boletim Oficial*, n.º 28, de 14 de março de 2019, nos seguintes termos:

*“Existe uma relação indissociável entre o recurso de amparo e as medidas provisórias...”*

*A relação de instrumentalidade entre o recurso de amparo e as medidas provisórias; o facto de as medidas provisórias serem legalmente tratadas como incidentes inerentes ao recurso pendente de decisão, a forma como o pressuposto fummus boni iuris é concebida em sede de medidas provisórias, não nos termos em que é aferido no processo civil, ou seja, de probabilidade séria de existência do direito, mas simplesmente de avaliar a sua presença à luz do juízo de viabilidade decorrente da alínea e) do artigo 16 dessa lei, e ao contrário das providências cautelares cíveis em relação às quais a lei processual civil prevê expressamente a possibilidade de se adotar medidas cautelares preventivas, ou seja, para evitar danos que possam ocorrer ainda antes da propositura da ação (Cf. o disposto no n.º 1 do artigo 350.º do CPC), a natureza excecional do recurso de amparo que implica que a violação do direito ou liberdade fundamental não tenha encontrado reparação através do sistema de garantias normais, exigindo-se, por isso, que haja recurso prévio aos tribunais ordinários e o esgotamento dos recursos adequados, associada à excecionalidade está a denominada subsidiariedade do recurso de amparo, que espelha com clareza o facto de este não ser uma via alternativa, mas uma via sucessiva, de proteção de direitos fundamentais, terão levado o legislador a conceber as medidas provisórias apenas como incidentes lite pendente.”* Vide, no mesmo sentido, o Acórdão n.º 21/2018, de 16 de outubro, publicado no *Boletim Oficial*, n.º 68, de 25 de outubro de 2018; o Acórdão n.º 4/2019, de 24 de janeiro, publicado no *Boletim Oficial*, n.º 28, de 13 de março de 2019; e o Acórdão n.º 22/2019, de 27 de junho, publicado no *Boletim Oficial*, n.º 100, de 26 de setembro de 2019.

### IV – Decisão

Os Juízes Conselheiros do Tribunal Constitucional reunidos, em Plenário, decidem não admitir o presente recurso e ordenar o arquivamento dos correspondentes autos.

Registe, notifique e publique.

Praia, 5 de novembro de 2020.

João Pinto Semedo (Relator)

Aristides R. Lima

José Pina Delgado

Está conforme

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 14 de dezembro de 2020. — O Secretário, João Borges.

**Cópia:**

Do acórdão proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 20/2019, em que é recorrente **António José Pires Ferreira** e recorrido o **Tribunal da Relação de Barlavento**.

**Acórdão nº 50/2020****I – Relatório**

1. **António José Pires Ferreira**, melhor identificado nos autos, não se conformando com o Despacho da Veneranda Juíza Desembargadora do Tribunal da Relação de Barlavento que não admitiu o recurso a que deu o nome de recurso de amparo ordinário ou inominado, vem, nos termos da Lei n.º 109/IV/94, de 24 de outubro (Lei do Amparo), interpor o presente recurso de amparo constitucional, alegando, em síntese, que:

1.1. Tendo sido notificado da decisão que o condenou no âmbito da Ação n.º 26/2013, que correu seus termos junto do Tribunal Judicial da Comarca da Ribeira Grande, em Santo Antão, dela interpôs recurso de apelação para o Supremo Tribunal de Justiça;

1.2. Mas o recurso não foi admitido porque o valor atribuído àquela ação ficava aquém da alçada do Tribunal, atento o disposto no n.º 1 artigo 587º do Código de Processo Civil, segundo o qual “só é admissível recurso ordinário, nas causas de valor superior à alçada do tribunal de que se recorre, desde que a decisão impugnada seja desfavorável para o recorrente em valor superior à metade da alçada deste tribunal, atendendo-se, porém, unicamente ao valor da causa, em caso de fundada dúvida acerca do valor da sucumbência;”

1.3. Inconformado com o Despacho que não admitiu o recurso de apelação, dele apresentou Reclamação junto do Tribunal da Relação de Barlavento, pedindo que o mesmo fosse revogado com as legais consequências;

1.4. A sua Reclamação foi apreciada, mas considerada improcedente por uma Juíza Desembargadora, a quem, seguidamente, solicitou esclarecimento sobre as razões que terão levado a Magistrada a optar por uma decisão monocrática;

1.5. A Senhora Juíza Desembargadora respondeu-lhe através do seguinte Despacho:

*“Os processos cíveis, no caso, os autos de reclamação, são atuados e distribuídos por sorteio aos Juízes deste tribunal, tendo o despacho sido proferido no âmbito do artigo 599.º do Código de Processo Civil, em vigor em Cabo Verde;”*

1.6. Na sequência desse esclarecimento, reclamou para a Conferência prevista no artigo 618.º do CPC e pediu a revogação dos Despachos a que se referem os parágrafos antecedentes;

1.7. A Senhora Juíza Desembargadora que havia prestado esclarecimento ao reclamante houve por bem informar-se junto da Ordem dos Advogados de Cabo Verde se o Advogado Pedro Rogério Delgado estava apto para exercer a advocacia nos Tribunais;

1.8. Tendo recebido a informação de que o causídico não se encontrava com a inscrição válida e em vigor na Ordem como Advogado, decidiu que a pretensão do reclamante não podia prosseguir, porque o advogado dele não tinha a inscrição válida conforme requer a OACV, não podendo exercer a advocacia, aliás, sequer pode ter a denominação de advogado (artigos 153, n.º 1 e 154.º, n.º 1, ambos da OACV).

1.9. Notificado desse Despacho no dia 23 de julho de 2019, e, no dia seguinte, 24 de julho do mesmo ano, apresentou uma reclamação perante a Senhora Juíza Desembargadora Relatora, tendo afirmado que “deduziu

*o presente recurso de amparo (inominado ou ordinário) perante V. Excía, à luz das disposições conjugadas da alínea c) do n.º 1 do artigo 3.º n.º 2 do citado artigo da Lei do Amparo (e Habeas Data), em que lhe solicita a declaração da nulidade por os fundamentos estarem em oposição com a decisão e por errada aplicação do artigo, anterior artigo 40.º n.ºs 1. e 2, do CPC, relativa à falta e irregularidade de mandato, ao mesmo lhe concedendo amparo dos direitos fundamentais de acesso à justiça e à liberdade da profissão do seu mandatário judicial com procuração nos autos.”*

1.10. Em face dessa Reclamação, a Senhora Juíza Desembargadora Relatora decidiu nos seguintes termos: “Devolva-se ao requerente por este Tribunal ser incompetente para julgar recurso de amparo (Cfr. art.º 7.º da Lei citada pelo requerente, a Lei do n.º 109/IV/94.”

1.11. É, pois, contra esse Despacho que o recorrente vem interpor o presente recurso de amparo por alegada violação do direito de acesso à justiça e direito de defesa.

1.12. Termina o seu arrazoado rogando a este Tribunal que “declare a nulidade da dita decisão da Veneranda Juíza Desembargadora, ao abrigo do artigo 25º da Lei do Amparo; que “seja notificada a juíza Relatora Desembargadora para a apresentação de resposta, nos termos da Lei do Amparo e notificada a Bastonária da Ordem dos Advogados, para dizer o que se oferece sobre a motivação da Declaração que diz que a inscrição do advogado se acha inativa”.

2. Cumprindo o estabelecido no artigo 12.º da Lei do Amparo, foram os autos com vista ao Ministério Público para emitir o parecer sobre a admissibilidade do recurso.

Sua Excelência, o Senhor Procurador-Geral da República, emitiu o duto parecer constante de fls. 70 a 79 dos presentes autos, tendo formulado, em síntese, as seguintes conclusões:

*“Por não terem sido esgotadas todas as vias de recurso, como estabelecido pelo artigo 3.º al. a) da Lei do Amparo, o presente recurso de amparo, é manifestamente inadmissível, pelo que deve ser rejeitado, nos termos do artigo 16.º n.º 1 al. d) da citada Lei.*

*Caso assim se não entenda, somos de parecer que deve ser outorgado o amparo à violação do direito/garantia constitucional de acesso à justiça e à defesa.*

*Não merece ser acolhida o pedido de amparo do direito à liberdade da profissão do advogado, na medida em que o objeto do recurso de amparo, são os direitos, liberdades e garantias fundamentais reconhecidos nos termos da Constituição, na esfera jurídica do interveniente processual e não do seu mandatário.”*

É, pois, chegado o momento de apreciar e decidir da admissibilidade deste recurso, nos termos do artigo 13.º da Lei n.º 109/IV/94, de 24 de outubro.

**II – Fundamentação**

1. Nos termos do n.º 1 do artigo 20.º da Constituição da República de Cabo Verde, sob a epígrafe tutela dos direitos, liberdades e garantias:

*A todos os indivíduos é reconhecido o direito de requerer ao Tribunal Constitucional, através de recurso de amparo, a tutela dos seus direitos, liberdades e garantias fundamentais, constitucionalmente reconhecidos, nos termos da lei e com observância do disposto nas alíneas seguintes:*

*a) O Recurso de amparo pode ser interposto contra atos ou omissões dos poderes públicos lesivos dos direitos, liberdades e garantias fundamentais, depois de esgotadas todas as vias de recurso ordinário;*

*b) O recurso de amparo pode ser requerido em simples petição, tem carácter urgente e o seu processamento deve ser baseado no princípio da sumariedade.*

2. A garantia constitucional do recurso de amparo constitui uma das inovações que a Constituição cabo-verdiana de 1992 trouxe para a ordem jurídica nacional. Trata-se, por conseguinte, de um dos meios privilegiados de acesso dos particulares ao Tribunal Constitucional para a defesa dos direitos, liberdades e garantias constitucionalmente reconhecidos como objeto de amparo.

Acompanha-se a análise de Manuel Carrasco Durán, Catarina Santos Botelho, A Tutela Direta dos Direitos Fundamentais, Avanços e Recuos na Dinâmica Garantística das Justiças Constitucional, Administrativa e Internacional, Almedina, 2010, p. 217, quando diz que o recurso de amparo apresenta-se como um instrumento jurisdicional vocacionado para a proteção de determinados direitos fundamentais, cujo conhecimento se atribui ao Tribunal Constitucional, e que se caracteriza pelos princípios da subsidiariedade e excecionalidade.

O carácter subsidiário do recurso de amparo resulta da Constituição e da configuração da Lei do Amparo, ao estabelecerem o esgotamento prévio das vias de recurso ordinário como um dos pressupostos do recurso de amparo.

O recurso de amparo está destinado unicamente à proteção de direitos fundamentais, pelo que está vedado ao Tribunal Constitucional conhecer de questões de legalidade ordinária conexas, como se depreende do teor literal do n.º 3 do art.º 2.º da Lei do Amparo.

Pois, no recurso de amparo não pode ser feito valer outra pretensão que não seja a de restabelecer ou de preservar os direitos, liberdades e garantias constitucionais referidos nos artigos anteriores.

A natureza excecional do recurso de amparo implica que a violação do direito ou liberdade fundamental não tenha encontrado reparação através do sistema de garantias normais, exigindo-se, por isso, que haja recurso prévio aos tribunais ordinários e o esgotamento dos recursos adequados.

Por conseguinte, associada à excecionalidade está a denominada subsidiariedade do recurso de amparo, que espelha com clareza o facto de este não ser uma via alternativa, mas uma via sucessiva, de proteção de direitos fundamentais.

Antes de identificar e analisar os pressupostos e os requisitos do recurso de amparo e aferir se no caso vertente se verificam, importa consignar que o seu objeto não se identifica com qualquer ato de natureza legislativa ou normativa, como resulta expressamente do n.º 2 do artigo 2.º da Lei do Amparo.

3. Tratando-se de um recurso de amparo contra uma decisão do Tribunal da Relação de Barlavento, importa verificar se existe alguma razão que possa impedir a sua admissão, tendo em conta as situações de inadmissibilidade do recurso de amparo previstas no artigo 16.º da Lei do Amparo, sendo a primeira a intempestividade da apresentação da petição de recurso.

O recurso não será admitido quando:

*a) Tenha sido interposto fora do prazo*

O recurso de amparo é interposto no prazo de vinte dias contados da data da notificação da decisão, sempre que a questão seja suscitada em processo que corre termos nos tribunais, atento o disposto no artigo 5.º, n.º 1, da Lei do Amparo.

Todavia, em se tratando de recurso precedido de invocação e pedido de reparação da violação de direitos, liberdades e garantias nos termos do n.º 1, alínea c),

do artigo 3.º, o prazo de vinte dias conta-se a partir da notificação do despacho que recuse reparar a violação praticada, conforme o disposto no n.º 2 do artigo 3.º da Lei do Amparo.

De acordo com o n.º 2 do artigo 5.º, “*nos demais casos, o recurso é interposto no prazo de noventa dias contados da data do conhecimento do acto ou facto ou da recusa da prática de actos ou de factos*”.

O presente recurso vem interposto do Despacho manuscrito proferido pela Juíza Senhora Juíza Desembargadora Relatora, em 5 de agosto de 2019 e a petição de recurso deu entrada na Secretaria do Tribunal Constitucional a 21 de agosto de 2019. Visto o disposto no n.º 1 do artigo 5.º da Lei do Amparo, conjugado com o n.º 2 do artigo 137.º, aplicável ex vi do artigo 1.º da Lei do Amparo, conclui-se que o recurso foi apresentado tempestivamente.

*b) A petição não obedeça aos requisitos estabelecidos nos artigos 7.º e 8.º*

i. Nos termos dos números 1 e 2 do artigo 7.º da Lei do Amparo:

“1. O recurso é interposto por meio de simples requerimento, devidamente fundamentado, apresentado na secretaria do Supremo Tribunal de Justiça.

2. No requerimento o recorrente deverá indicar expressamente que o recurso tem a natureza de amparo constitucional.”

Resulta da petição de recurso que o recorrente apresentou o seu requerimento na secretaria do Tribunal Constitucional e indicou de forma expressa que se trata de “*Recurso de Amparo Constitucional*”.

Consideram-se, pois, preenchidos os requisitos previstos no artigo 7.º supracitado.

ii. Nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 8.º da Lei do amparo, o recorrente deverá, na sua petição de recurso,

*a) Identificar a entidade, o funcionário ou agente autor do acto ou da omissão referidos no n.º 1 do artigo 2.º e artigo 3.º, bem como os interessados a quem o provimento do recurso possa diretamente beneficiar ou prejudicar, havendo-os;*

*b) Indicar com precisão o acto, facto ou a omissão que, na opinião do recorrente, violou os seus direitos, liberdades ou garantias fundamentais;*

*c) Indicar com clareza os direitos, liberdades e garantias fundamentais que julga terem sido violados, com a expressa menção das normas ou princípios jurídico-constitucionais que entende terem sido violados;*

*d) Expor resumidamente as razões de facto que fundamentam a petição;*

*e) Formular conclusões, nas quais resumirá, por artigos, os fundamentos de facto e de direito que justificam a petição.*

2. A petição terminará com o pedido de amparo constitucional no qual se identificará o amparo que o recorrente entende dever ser-lhe concedido para preservar ou restabelecer os direitos ou garantias fundamentais violados.

Compulsados os autos, verifica-se que o recorrente atribuiu à Senhora Juíza Desembargadora Relatora a responsabilidade pela violação dos direitos fundamentais de acesso à justiça e direito de defesa.

O impetrante, além de ter indicado com clareza os direitos, liberdades e garantias fundamentais que, na sua opinião, foram violados, mencionou expressamente a disposição constitucional onde considera que se encontram previstos esses direitos fundamentais: o artigo 22.º, n.º 1, da Constituição.

O recorrente pede que lhe seja concedido amparo para a alegada violação da liberdade de profissão do seu mandatário.

Admite-se que se tenha equivocado ao tentar indicar o parâmetro de escrutínio.

Parece que, em vez da alegada violação do direito à liberdade de profissão de advogado, que só ao seu mandatário assiste legitimidade para invocar, o que pretende é imputar ao Despacho recorrido a violação do direito à livre escolha do mandatário, que decorre do direito a fazer-se acompanhar por advogado perante qualquer autoridade, o que pressupõe a liberdade de escolha do advogado que o represente, conforme se extrai do n.º 3 do artigo 22.º da Constituição da República de Cabo Verde.

No entanto, o Tribunal pode, oficiosamente, adequar os parâmetros de escrutínios das condutas, tendo em conta o disposto no n.º 1 do artigo 24.º da Lei do Amparo, segundo o qual “*O Tribunal pode decidir com fundamento diverso do invocado pelo recorrente e outorgar amparo distinto daquele que foi requerido.*”

Nestes termos, os parâmetros de escrutínio serão o direito de acesso à justiça, o direito de defesa e a liberdade de escolha do mandatário.

Apesar da extensa fundamentação e confusão na exposição dos factos, na formulação de conclusões e dos pedidos, o que torna muito penosa a leitura e compreensão das peças subscritas pelo recorrente, não se pode dizer que a peça seja absolutamente ininteligível.

Conforme a jurisprudência firme desta Corte, os requisitos de fundamentação previstos no artigo 8º da Lei do Amparo têm sido avaliados sempre de forma compatível com o direito fundamental ao amparo, pelo que só em circunstâncias excepcionais se não admite um recurso com fundamento na inobservância desses requisitos. Aliás, em sucessivos arestos deste Tribunal, tem sido afirmado que o mais importante não é o rigor formal, mas, sim, a inteligibilidade do que se expõe e se requer.

Nestes termos, entende o Tribunal que essa deficiente fundamentação não compromete irremediavelmente a sua inteligibilidade nem constitui impedimento para que se prossiga com o escrutínio sobre os pressupostos que se seguem.

*c) O requerente não tiver legitimidade para recorrer*

Adotando o conceito de legitimidade ativa recortado pelo n.º 1 do artigo 25.º do Código de Processo Civil conjugado com o disposto no n.º 1 do artigo 4.º da Lei de Amparo, segundo o qual tem legitimidade quem tiver interesse direto em demandar, não se pode negar ao recorrente a legitimidade para interpor o recurso de amparo contra uma decisão judicial que alegadamente viola os direitos de acesso à justiça e de obter a tutela jurisdicional efetiva e a liberdade de escolha do mandatário.

*d) Não tiverem sido esgotadas, ainda, todas as vias de recurso*

Conforme jurisprudência firme desta Corte, a exigência do esgotamento de todos os meios legais de defesa dos direitos, liberdades e garantias e todas as vias de recurso ordinário estabelecidas pela respetiva lei do processo decorre da natureza excecional e subsidiária desse meio especial de proteção de direitos fundamentais amparáveis.

Por isso, o recorrente tem o ónus de demonstrar que a violação dos seus direitos fundamentais amparáveis não encontrou reparação no sistema de garantias ordinárias, como, aliás, resulta claramente do disposto no artigo 6.º da Lei do Amparo:

*“O recurso de amparo só poderá ser interposto depois de terem sido esgotados todos os meios legais de defesa dos direitos, liberdades e garantias e todas as vias de recurso ordinário estabelecidas pela respetiva lei do processo.”*

É chegado o momento de verificar se o recorrente requereu a reparação da alegada violação do seu direito fundamental de acesso à justiça, de obter a tutela jurisdicional, liberdade de escolha do mandatário em termos que possam ser considerados adequados.

Eis o Despacho objeto do presente recurso de amparo: “*Devolva-se ao requerente por este Tribunal ser incompetente para julgar recurso de amparo (Cfr. art.º 7.º da Lei citada pelo requerente, a Lei do n.º 109/IV/94.*”

Inconformado com a decisão recorreu imediatamente para o Tribunal Constitucional, solicitando a reparação desses direitos. Não é crível que o recorrente, sempre cioso dos seus direitos e dos mecanismos legais e constitucionais que os protegem, não se tenha lembrado de que um despacho monocrático proferido por uma Juíza Desembargadora integrante de um Coletivo não pode significar o esgotamento do poder jurisdicional conferido legalmente ao órgão de que ela faz parte. A descrição da conduta processual do recorrente aponta para uma certa precipitação que o terá levado a interpor recurso de amparo contra um ato que não constitui o esgotamento do poder jurisdicional do órgão competente para o efeito.

A norma do Código de Processo Civil que regula esta matéria consta do artigo 618º do Código Processual Civil: “*Quando a parte se considere prejudicada por qualquer despacho do relator, que não seja de mero expediente, pode requerer que sobre a matéria do despacho recaia acórdão. O relator deve submeter o caso à conferência, depois de ouvida a parte contrária, e manda o processo a vistos por quarenta e oito horas, quando se julgue necessário.*”

A reclamação é um mecanismo de reação a qualquer decisão proferida por um juiz que integre um coletivo, com a finalidade de transformar uma decisão singular precária em decisão imputável ao colegiado na plenitude das suas funções.

Pois, o poder cognitivo pleno pertence ao coletivo e não ao juiz singular. Não é diferente o entendimento que se extrai da orientação constante do Acórdão n.º 02/09, de 05 de maio, proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça quando ainda exercia as funções do Tribunal Constitucional. Veja-se também, nesse sentido, o Acórdão n.º 4/2020, de 14 de fevereiro, proferido nos Autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 1/2020, em que foi recorrente Arlindo Teixeira e entidade recorrida o Supremo Tribunal de Justiça, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n.º 25, de 3 de março de 2020.

Conclui-se que o Senhor António José Pires Ferreira deveria ter reclamado dessa decisão para a Conferência do Tribunal da Relação de Barlavento porque os dois Juízes Desembargadores não se tinham pronunciado sobre a matéria em discussão e, por conseguinte, não se conhecia ainda a posição do Tribunal.

Equivale dizer que não esgotou os meios legais de defesa dos direitos, liberdades e garantias e todas as vias de recurso ordinário estabelecidas pela respetiva lei do processo.

Convém não confundir o caso em apreço com a situação analisada no Acórdão n.º 3/2019, de 24 de janeiro, publicado no BO I Série n.º 28, 13 de março de 2019, proferido nos Autos do Recurso de Amparo Constitucional n.º 4/2017, em que era recorrente Ramiro Oliveira Rodrigues e recorrido o Tribunal da Relação de Barlavento, através do qual se admitiu o recurso porque o Tribunal entendeu que seria inútil apresentar mais uma reclamação em que a posição eventualmente diferente do único Juiz Desembargador que ainda não se tinha pronunciado sobre a matéria não seria suficiente para alterar a posição dos demais juízes integrantes do Coletivo: “*É certo que o recorrente interpôs o presente recurso de amparo sem ter reclamado da decisão proferida monocraticamente em relação a uma matéria da competência do Tribunal. Parece pouco razoável exigir que, depois de ter reclamado do despacho de um Juiz*



integrante do Coletivo, tendo recebido a notificação do despacho que não atendeu a sua reclamação proferida pela integrante do mesmo Coletivo, apresentasse uma terceira reclamação. Mais: uma reclamação que seria apreciada por um Coletivo constituído por três Juizes, sendo dois dos quais já se tinham pronunciado pelo indeferimento. Seria praticamente inútil mais essa reclamação. De resto, este entendimento encontra-se espelhado no Acórdão n.º 21/2018, de 16 de outubro, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n.º 68, de 25 de outubro de 2018.”

Quando a reparação da violação dos direitos, liberdades e garantias não é requerida em termos legais, designadamente perante o coletivo do tribunal competente, por razões imputáveis ao interessado, não se dá por verificado o pressuposto- esgotamento das vias ordinárias de recurso-, a menos que o titular do direito tenha incorrido em erro processual induzido por uma decisão judicial firme, caso em que seria protegido pelo princípio da tutela da confiança.

No caso em apreço, não se compreende que o recorrente tenha apresentado reclamação para a Conferência de decisões interlocutórias e não o tenha feito em relação ao Despacho que potencialmente seria muito mais lesivo para os direitos, liberdade e garantias que ora invocam.

Tendo optado por interpor recurso de amparo perante o Tribunal Constitucional, quando podia reclamar perante a Conferência do Tribunal da Relação e ver a alegada violação dos seus direitos, liberdades e garantias fundamentais possivelmente reparada, assumiu o risco de ver a sua opção considerada precipitada e, por conseguinte, legalmente inadequada para a tutela efetiva dos direitos e garantias alegadamente violados, principalmente porque a via legal que utilizou não se afigurava, naquele momento, necessária nem tão-pouco oportuna para se dar como preenchido o pressuposto - esgotamento prévio das vias de recurso ordinário. O esgotamento das vias de recurso ordinário como condição *sine qua non* para admissibilidade do recurso de amparo não é uma fórmula vazia ou uma mera formalidade. Trata-se de uma exigência com efeito real sobre o sistema de proteção de direitos fundamentais. Portanto, antes de se recorrer para o Tribunal Constitucional, existem outros órgãos competentes para apreciar e eventualmente conceder a devida proteção aos titulares desses direitos, nomeadamente os tribunais comuns que também são concebidos como primeiros protetores de direitos, liberdades e garantias. A verificação do esgotamento prévio das vias de recurso ordinário previstas na lei do processo não se basta com a interposição de qualquer recurso. Pelo contrário, pressupõe que o interessado faça uso das vias de impugnação legais de forma que todos os órgãos competentes possam pronunciar-se sobre as condutas alegadamente lesivas de posições jurídicas subjetivas fundamentais antes que se franqueiam as portas do Tribunal Constitucional. Como é evidente, visa-se com esse procedimento evitar a subversão do sistema de proteção de direitos fundamentais desenhado pelo legislador constitucional.

As condições de inadmissibilidade do recurso foram concebidas como pressupostos em que a falta de um deles determina a sua rejeição, a menos que seja aquele pressuposto suscetível de sanação ou aperfeiçoamento, como é o caso da fundamentação, em que se confere ao recorrente a oportunidade de corrigir a sua petição de recurso.

A prática deste Tribunal tem sido de escrutinar sequencialmente os pressupostos previstos no artigo 16.º da Lei do Amparo, bastando a ausência de um para se determinar a rejeição do recurso. Termos em que, sem que seja necessário escrutinar os demais pressupostos, se conclui que não se pode admitir o presente recurso de amparo, porque falta o esgotamento das vias ordinárias de recurso erigido como pressuposto insuprível, nos termos das disposições conjugadas da alínea c) do n.º 1 do artigo 3.º; do artigo 6.º e da alínea d) do n.º 1 do artigo 16.º da Lei do Amparo.

### III – Decisão

Nestes termos, os Juizes Conselheiros do Tribunal Constitucional, reunidos em Plenário, decidem não admitir o recurso e ordenar o arquivamento dos correspondentes autos.

Registe, notifique e publique.

Praia, 6 de novembro de 2020.

Registe, notifique e publique.

*João Pinto Semedo* (Relator)

*Aristides R. Lima*

*José Pina Delgado*

Está conforme

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 16 de dezembro de 2020. — O Secretário, *João Borges*.

### Cópia:

Do acórdão proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 11/2019, em que são recorrentes **Sebastião Augusto Bernardes Ribeiro e Vanda Maria Ferro Nobre de Oliveira**, e recorrido o **Tribunal Judicial da Comarca do Paul**.

### Acórdão nº 51/2020

#### I - Relatório

1. Sebastião Augusto Bernardes Ribeiro e Vanda Maria Ferro Nobre de Oliveira, com os demais sinais identificação nos Autos, não se conformando “com a omissão judicial que não repare a reclamação praticada dos direitos fundamentais de Acesso à Justiça e à Tutela Efetiva Jurisdicional” imputada ao Despacho do Juiz Cível do Tribunal Judicial da Comarca do Paul, vêm, ao abrigo do artigo 20.º, n.º 1, alíneas a) e b) da Constituição da República de Cabo Verde (CRCV), interpor o presente recurso de amparo, alegando o seguinte:

1.2. Por despacho de 09 de abril de 2018, o Mm.º Juiz do Tribunal Judicial da Comarca do Paul ordenara que fosse notificado o mandatário subscritor da petição inicial da Ação de Reivindicação da Propriedade n.º 10/17/18, para, no prazo de vinte dias, fazer prova de ter *ativado/regularizado* a sua inscrição como membro da Ordem dos Advogados de Cabo Verde, sob pena de, expirado o prazo, proceder-se à notificação pessoal dos autores para que, no prazo de vinte dias, constituíssem outro mandatário que tivesse a inscrição ativada.

1.3. Inconformados com o Despacho a que se refere o parágrafo anterior, reclamaram para a Senhora Presidente do Tribunal da Relação de Barlavento.

1.4. O Meritíssimo Juiz do Tribunal da Comarca de Paul indeferiu a Reclamação, porque entendeu que o Despacho através do qual tinha solicitado que se provasse que o mandatário subscritor da petição inicial da Ação de Reivindicação da Propriedade n.º 10/17/18 tinha ativado a sua inscrição como membro da Ordem dos Advogados de Cabo Verde não era suscetível de reclamação para o Tribunal da Relação, atento o disposto no artigo 599.º do CPC.

1.5. Na sequência do despacho que não aceitou a Reclamação, interpuseram recurso de apelação dirigido ao Tribunal da Relação de Barlavento e recebido na Secretaria do Tribunal Judicial da Comarca do Paul, em que pediram que o Tribunal *ad quem* revogasse o despacho que ordenara a substituição do advogado por outro mandatário que estivesse regulamente inscrito na Ordem dos Advogados de Cabo Verde.

1.6. Em de 11 de março de 2019, O Meritíssimo Juiz do Tribunal da Comarca de Paul absolveu o Réu da instância, por falta de constituição de advogado com a inscrição ativa na Ordem dos Advogados de Cabo Verde.

(conforme consta de fls. 67 a 69 dos Autos da Ação de Reivindicação da Propriedade n.º 10/17/18.

1.7. Para os recorrentes, o Meritíssimo Juiz do Tribunal da Comarca do Paul violou os seus direitos de acesso à justiça, à tutela jurisdicional efetiva e de escolha de profissão.

1.8. Terminam o seu arrazoado, formulando pedidos nos termos que aqui são reproduzidos *Ipsis Litteris*:

Solicitam à V. Excias que declarem, ao abrigo do artigo 25.º n.º 1, alínea c) da Lei do Amparo:

“a) A ilegalidade por omissão de acto judicial s a ser proferido pelo Meritíssimo Juiz, a requerimento de recurso de amparo ordinário ou inominado para a Presidente do TRB subscrito pelo advogado constituído dos Autores; consequentemente, declarando ilegalidade do Despacho que julga, oficiosamente, a excepção supra, com efeitos de absolvição do réu da Instância, revogando-o, assim, por ter sido proferido, perante a suspensão da instância, por efeitos automáticos de interposição do recurso de amparo inominado ou ordinário para a Presidente do TRB (evitando-se, deste modo, o trânsito em julgado o despacho recorrido que a reclamação em causa não faz parte do catálogo dos despachos que a admite. 559.º, do Código de Processo Civil.

b) e que ordenem à entidade recorrida, dentro do prazo que lhe vier a ser fixado no acórdão, de medidas adequadas ao restabelecimento dos direitos de acesso à justiça e à tutela jurisdicional efetiva e do direito à liberdade da profissão do advogado constituído, como por exemplo, a remessa da reclamação para a Presidente do TRB.”

2. Cumprindo o estabelecido no artigo 12.º da Lei do Amparo, foram os autos com vista ao Ministério Público para emitir o parecer sobre a admissibilidade do recurso. Sua Excelência o Senhor Procurador-Geral da República Adjunto emitiu o douto Parecer constante de fls. 31 a 35 dos presentes autos, tendo formulado, em síntese, as seguintes conclusões:

“Parece-nos manifesto que os recorrentes podiam recorrer do despacho de absolvição da instância, sendo que essa era via de esgotar os mecanismos ordinários de recurso – art.º 3º, n.º 1, al. a) da Lei do Amparo – e não o fizeram!

Temos ainda para nós como evidente que, em nenhum momento processualmente oportuno, invocaram, formalmente, a violação do seu direito de “acesso à justiça e à tutela efetiva jurisdicional” e requereram a sua reparação, como a lei exige – al. c).

Para o caso de se entender que os recorrentes têm legitimidade para defender os direitos do seu mandatário “(...) de escolha de profissão com respetivo ao exercício livre da atividade advocatícia”, diremos simplesmente, que a suspensão do exercício dessa profissão não resultou “(...) direta, imediata e necessariamente do ato ou omissão imputável ao órgão judicial (...), como estabelece a al. b), mas sim da deliberação da Associação Pública Competente, in casu, a Ordem dos Advogados de Cabo Verde.

Por último diremos que é, quanto a nós é manifesto, que o direito dos recorrentes de acesso ao direito e à tutela jurisdicional efetiva não foi sequer beliscado.”

“Por todo o exposto somos de parecer que o presente recurso não deve ser admitido, nos termos das als. c), d) e e) do art.º 16º da Lei do Amparo.”

É, pois, chegado o momento de apreciar e decidir da admissibilidade do recurso nos termos do artigo 13.º da Lei n.º 109/IV/94, de 24 de outubro.

## II – Fundamentação

Nos termos do n.º 1 do artigo 20.º da Constituição da República de Cabo Verde, sob a epígrafe tutela dos direitos, liberdades e garantias:

*A todos os indivíduos é reconhecido o direito de requerer ao Tribunal Constitucional, através de recurso de amparo, a tutela dos seus direitos, liberdades e garantias fundamentais, constitucionalmente reconhecidos, nos termos da lei e com observância do disposto nas alíneas seguintes:*

a) O Recurso de amparo pode ser interposto contra atos ou omissões dos poderes públicos lesivos dos direitos, liberdades e garantias fundamentais, depois de esgotadas todas as vias de recurso ordinário;

b) O recurso de amparo pode ser requerido em simples petição, tem carácter urgente e o seu processamento deve ser baseado no princípio da sumariedade.

1. A garantia constitucional do recurso de amparo constitui uma das inovações que a Constituição cabo-verdiana de 1992 trouxe para a ordem jurídica nacional. Trata-se, por conseguinte, de um dos meios privilegiados de acesso dos particulares ao Tribunal Constitucional para a defesa dos direitos, liberdades e garantias constitucionalmente reconhecidos como objeto de amparo.

Acompanha-se a análise de Manuel Carrasco Durán, citado por Catarina Santos Botelho na obra intitulada a Tutela Direta dos Direitos Fundamentais, Avanços e Recuos na Dinâmica Garantística das Justiças Constitucional, Administrativa e Internacional, Almedina, 2010, p. 217, quando diz que o recurso de amparo apresenta-se como um instrumento jurisdicional vocacionado para a proteção de determinados direitos fundamentais, cujo conhecimento se atribui ao Tribunal Constitucional, e que se caracteriza pelos princípios da subsidiariedade e excecionalidade.

O carácter subsidiário do recurso de amparo resulta da Constituição e da configuração da Lei do Amparo, ao estabelecerem o esgotamento prévio das vias de recurso ordinário como um dos pressupostos do recurso de amparo.

O recurso de amparo está destinado unicamente à proteção de direitos fundamentais, pelo que está vedado ao Tribunal Constitucional conhecer de questões de legalidade ordinária conexas, como se depreende do teor literal do n.º 3 do art.º 2.º da Lei do Amparo.

Pois, no recurso de amparo não pode ser feito valer outra pretensão que não seja a de restabelecer ou de preservar os direitos, liberdades e garantias constitucionais referidos nos artigos anteriores.

A natureza excecional do recurso de amparo implica que a violação do direito ou liberdade fundamental não tenha encontrado reparação através do sistema de garantias normais, exigindo-se, por isso, que haja recurso prévio aos tribunais ordinários.

Por conseguinte, associada à excecionalidade está a denominada subsidiariedade do recurso de amparo, que espelha com clareza o facto de este não ser uma via alternativa, mas uma via sucessiva, de proteção de direitos fundamentais.

2. Tratando-se de um recurso de amparo contra uma decisão de um Tribunal de Primeira Instância, importa verificar se existe alguma razão que possa impedir a sua admissão, tendo em conta as situações de inadmissibilidade do recurso de amparo previstas no artigo 16.º da Lei do Amparo:

O recurso não será admitido quando tenha sido interposto fora do prazo, conforme o disposto na alínea a) do n.º 1 do artigo 16.º da Lei do Amparo: “O recurso de amparo é interposto no prazo de vinte dias contados da data da notificação da decisão, sempre que a questão seja suscitada em processo que corre termos nos tribunais, atento o disposto no artigo 5.º da Lei do Amparo.

Neste recurso, os recorrentes imputaram ao Meritíssimo Juiz da Comarca do Paul a violação de certos direitos, liberdades e garantias por via de duas condutas: uma omissiva e outra ativa.

A conduta omissiva traduziu-se, na perspetiva dos impugnantes, na recusa por parte do Juiz recorrido de admitir e mandar subir para o Tribunal da Relação de Barlavento o requerimento que ora apelidam de incidente especial de recurso de amparo ordinário, ora denominam recurso de apelação dirigido ao Tribunal da Relação de Barlavento.

Na verdade, compulsados os autos, e concretamente a fls. 13 dos presentes Autos, encontra-se entranhada uma cópia não certificada de uma peça processual na qual se fez referência à interposição do recurso de apelação para o Tribunal da Relação de Barlavento a quem se pediu que revogasse o despacho que tinha ordenado a substituição do advogado por outro com a inscrição regular. Essa cópia terá sido recebida na Secretaria do Tribunal Judicial da Comarca do Paul, em 08 de novembro de 2018, embora dos autos da Ação de Reivindicação da Propriedade n.º 10/17/18 nada conste nesse sentido. Por isso se pediu informação sobre o registo de algum processo em que figurassem como recorrentes o senhor Sebastião Augusto Bernardes Ribeiro e a senhora Vanda Maria Ferro Nobre de Oliveira, mas a Secretaria do Tribunal da Relação de Barlavento informou que naquela instância não deu entrada nenhuma reclamação ou qualquer outro recurso em que são partes Sebastião Augusto Bernardes Ribeiro e Vanda Maria Ferro Nobre de Oliveira.

Ainda que se provasse que os recorrentes entregaram o requerimento de interposição de recurso para o Tribunal da Relação de Barlavento e que por uma razão ou outra o requerimento não tenha sido apresentado ao Juiz, este não o tenha apreciado, ou tendo admitido o recurso, não o mandou subir, os recorrentes deveriam ter, primeiro, reclamado nos termos legais, antes de vir pedir amparo para uma conduta alegadamente omissiva, mas sem qualquer prova de terem alertado a entidade para a possibilidade de estar a violar os seus direitos com essa conduta omissiva.

A este respeito convém trazer à colação a orientação fixada pelo Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 13/2017, de 20 de julho, sobre a tempestividade e o esgotamento das vias de recurso ordinário quando se impugna, através de recurso de amparo, uma conduta omissiva: “quando se trata de potencial violação de direitos fundamentais por via de omissão, o recurso deve ser instruído com documentos que se reputam pertinentes para provar que o interessado tenha arguido a violação do direito em termos perceptíveis, tenha requerido a sua reparação, mas o órgão judicial não se pronunciou sobre o pedido de reparação em tempo útil.” Esse aresto encontra-se publicado no site do Tribunal Constitucional e no Boletim Oficial, I Série, n.º 47, de 8 de agosto de 2017. Em situações como a dos autos, considera-se tempestivo o recurso, desde que se junte elementos que permitam concluir que o recorrente denunciou a demora perante quem tem o dever de decidir, mas, decorrido um tempo razoável, não obteve nenhuma resposta antes de acionar o mecanismo de amparo constitucional. É incontestável que dos presentes autos não se vislumbra nada que pudesse levar o Tribunal a dar por assente que, depois da

apresentação do requerimento na secretaria do tribunal da Comarca do Paul, mas dirigido ao Tribunal da Relação de Barlavento, os recorrentes tenham tido o cuidado de ir informar-se se o recuso tinha sido admitido ou não.

Significa que os recorrentes tiveram a possibilidade de assinalar a dilação da decisão, de requerer a reparação de uma potencial violação do direito a obter uma decisão em tempo razoável para, depois, na eventualidade da recusa de reparação, por omissão ou por ação, lançar mão do recurso de amparo. A intempestividade do recurso e a inobservância do esgotamento das vias de recurso, atento o disposto na alínea c) do n.º 1 do artigo 3.º conjugado com o artigo 6.º da Lei do Amparo, designadamente por falta de elementos de prova de que a omissão tenha sido invocada e pedida a reparação, sem que se obtenha resposta em prazo razoável, constituem pressupostos insupríveis.

Portanto, não se pode admitir o presente recurso na parte que diz respeito à conduta omissiva.

Que dizer sobre a tempestividade da conduta ativa que se traduziu na declaração da absolvição do réu da instância e que terá violado, segundo os recorrentes, os seus direitos de acesso à justiça, à tutela jurisdicional efetiva e liberdade de escolha de advogado?

Tendo o Despacho sido proferido em 11 de março de 2019 e a petição de recurso sido registada na Secretaria do Tribunal Constitucional, a 27 de março de 2019, considera-se que o recurso foi tempestivamente apresentado, atento o disposto no n.º 2 do artigo 3.º, e no n.º 1 do artigo 5.º da Lei do Amparo, conjugado com o disposto no n.º 2 do artigo 137.º do CPC, aplicável *ex vi* do artigo 1.º da Lei do Amparo.

*b) A petição não obedeça aos requisitos estabelecidos nos artigos 7.º e 8.º*

i. Nos termos dos números 1 e 2 do artigo 7.º da Lei do Amparo:

“1. O recurso é interposto por meio de simples requerimento, devidamente fundamentado, apresentado na secretaria do Supremo Tribunal de Justiça.

2. No requerimento o recorrente deverá indicar expressamente que o recurso tem a natureza de amparo constitucional.”

Resulta da petição de recurso que o recorrente apresentou o seu requerimento na secretaria do Tribunal Constitucional e indicou de forma expressa que se trata de “*Recurso de Amparo Constitucional*”.

Consideram-se, pois, preenchidos os requisitos previstos no artigo 7.º supracitado.

ii. Nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 8.º da Lei do amparo, o recorrente deverá, na sua petição de recurso,

*a) Identificar a entidade, o funcionário ou agente autor do acto ou da omissão referidos no n.º 1 do artigo 2.º e artigo 3.º, bem como os interessados a quem o provimento do recurso possa diretamente beneficiar ou prejudicar, havendo-os;*

*b) Indicar com precisão o acto, facto ou a omissão que, na opinião do recorrente, violou os seus direitos, liberdades ou garantias fundamentais;*

*c) Indicar com clareza os direitos, liberdades e garantias fundamentais que julga terem sido violados, com a expressa menção das normas ou princípios jurídico-constitucionais que entende terem sido violados;*

*d) Expor resumidamente as razões de facto que fundamentam a petição;*

*e) Formular conclusões, nas quais resumirá, por artigos, os fundamentos de facto e de direito que justificam a petição.*

2. A petição terminará com o pedido de amparo constitucional no qual se identificará o amparo que o recorrente entende dever ser-lhe concedido para preservar ou restabelecer os direitos ou garantias fundamentais violados.

Os impetrantes, além de ter indicado com clareza os direitos, liberdades e garantias fundamentais que, na sua opinião, foram violados, mencionaram expressamente as disposições constitucionais onde consideram que se encontram previstos esses direitos fundamentais: os artigos 22.º, n.º 1 e 42, n.º 1 da Constituição.

Os recorrentes pedem que lhes seja concedido amparo para a alegada violação da liberdade de profissão do seu mandatário.

Admite-se que se tenham equivocado ao tentar indicar o parâmetro de escrutínio.

Parece que, em vez da alegada violação do direito à liberdade de profissão de advogado, que só ao seu mandatário assiste legitimidade para invocar, o que pretendem é imputar ao Despacho recorrido a violação do direito à livre escolha do mandatário, que decorre do direito a fazer-se acompanhar por advogado perante qualquer autoridade, o que pressupõe a liberdade de escolha do advogado que o representante, conforme se extrai do n.º 3 do artigo 22.º da Constituição da República de Cabo Verde.

No entanto, o Tribunal pode, oficiosamente, adequar os parâmetros de escrutínios das condutas, tendo em conta o disposto no n.º 1 do artigo 24.º da Lei do Amparo, segundo o qual “*O Tribunal pode decidir com fundamentação diversa do invocado pelo recorrente e outorgar amparo distinto daquele que foi requerido.*”

Nestes termos, os parâmetros de escrutínio serão o direito de acesso à justiça, o direito de defesa e a liberdade de escolha do mandatário.

Apesar da extensa fundamentação e confusão na exposição dos factos, na formulação de conclusões e dos pedidos, o que torna muito penosa a leitura e compreensão das peças subscritas pelos recorrentes, não se pode dizer que a peça seja absolutamente ininteligível.

Conforme a jurisprudência firme desta Corte, os requisitos de fundamentação previstos no artigo 8º da Lei do Amparo têm sido avaliados sempre de forma compatível com o direito fundamental ao amparo, pelo que só em circunstâncias excecionais se não admite um recurso com fundamento na inobservância desses requisitos. Aliás, em sucessivos arestos deste Tribunal, tem sido afirmado que o mais importante não é o rigor formal, mas, sim, a inteligibilidade do que se expõe e se requer.

Nestes termos, entende o Tribunal que essa deficiente fundamentação não compromete irremediavelmente a sua inteligibilidade nem constitui impedimento para que se prossiga com o escrutínio sobre os pressupostos que se seguem.

*c) O requerente não tiver legitimidade para recorrer*

Adotando o conceito de legitimidade ativa recortado pelo n.º 1 do artigo 25.º do Código de Processo Civil conjugado com o disposto no n.º 1 do artigo 4.º da Lei de Amparo, segundo o qual tem legitimidade quem tiver interesse direto em demandar, não se pode negar aos recorrentes a legitimidade para interpor o recurso de amparo contra uma decisão judicial que alegadamente viola os direitos de acesso à justiça e de obter a tutela jurisdicional efetiva e a liberdade de escolha do mandatário.

*d) Não tiverem sido esgotadas, ainda, todas as vias de recurso*

Conforme jurisprudência firme desta Corte, a exigência do esgotamento de todos os meios legais de defesa dos direitos, liberdades e garantias e todas as vias de recurso ordinário estabelecidas pela respetiva lei do processo decorre da natureza excecional e subsidiária desse meio especial de proteção de direitos fundamentais amparáveis.

Por isso, o recorrente tem o ónus de demonstrar que a violação dos seus direitos fundamentais amparáveis não encontrou reparação no sistema de garantias ordinárias, como, aliás, resulta claramente do disposto no artigo 6.º da Lei do Amparo:

*“O recurso de amparo só poderá ser interposto depois de terem sido esgotados todos os meios legais de defesa dos direitos, liberdades e garantias e todas as vias de recurso ordinário estabelecidas pela respetiva lei do processo.”*

É chegado o momento de verificar se os recorrentes requereram a reparação da alegada violação do seu direito fundamental de acesso à justiça, de obter a tutela jurisdicional, liberdade de escolha do mandatário em termos que possam ser considerados adequados.

Através do presente recurso de amparo pede-se a reparação da alegada violação dos mencionados direitos, liberdades e garantias pelo facto de o Meritíssimo Juiz ter absolvido o Réu da instância no Processo de Reivindicação da Propriedade n.º 10/17/18 cujo valor da ação foi fixado em 550.000\$00 (quinhentos e cinquenta mil escudos).

De acordo com a Lei sobre a organização, a Competência e o Funcionamento dos Tribunais Judiciais, a alçada dos tribunais de comarca é fixada em 500.000\$00 (quinhentos mil escudos), nos termos das disposições conjugadas dos artigos 18.º e 19.º, n.º 1, da Lei n.º 88/VII/2011, de 14 de fevereiro.

Por outro lado, e nos termos do n.º 1 do artigo 587.º do CPC: “*Só é admissível recurso ordinário nas causas de valor superior à alçada do tribunal de que se recorre desde que a decisão impugnada seja desfavorável para o recorrente em valor superior a metade da alçada desse tribunal. Em caso, porém, de fundada dúvida acerca do valor da sucumbência, atende-se unicamente ao valor da causa.*”

Considerando que o valor da ação foi fixado em 550.000\$00 (quinhentos e cinquenta mil) e tendo em conta ainda que não se tratava de despacho de mero expediente nem no uso legal de um poder discricionário, conforme o disposto artigo 588.º do CPC, daquele despacho podia-se recorrer para o Tribunal da Relação de Barlavento, o que não ocorreu.

Equivale dizer que não esgotaram os meios legais de defesa dos direitos, liberdades e garantias e todas as vias de recurso ordinário estabelecidas pela respetiva lei do processo.

Quando a reparação da violação dos direitos, liberdades e garantias não é requerida em termos legais, designadamente perante o tribunal competente, por razões imputáveis ao interessado, não se dá por verificado o pressuposto-egotamento das vias ordinárias de recurso-, a menos que o titular do direito tenha incorrido em erro processual induzido por uma decisão judicial firme, caso em que seria protegido pelo princípio da tutela da confiança.

Tendo optado por interpor este recurso de amparo perante o Tribunal Constitucional, quando podiam recorrer para o Tribunal da Relação e ver a alegada violação

dos seus direitos, liberdades e garantias fundamentais possivelmente reparada, assumiram o risco de ver a sua opção considerada precipitada e, por conseguinte, legalmente inadequada para a tutela efetiva dos direitos e garantias alegadamente violados, principalmente porque a via legal que utilizaram não se afigurava, naquele momento, necessária nem tão-pouco oportuna para se dar como preenchido o pressuposto - esgotamento prévio das vias de recurso ordinário. O esgotamento das vias de recurso ordinário como condição *sine qua non* para admissibilidade do recurso de amparo não é uma fórmula vazia ou uma mera formalidade. Trata-se de uma exigência com efeito real sobre o sistema de proteção de direitos fundamentais. Portanto, antes de se recorrer para o Tribunal Constitucional, existem outros órgãos competentes para apreciar e eventualmente conceder a devida proteção aos titulares desses direitos, nomeadamente os tribunais comuns que também são concebidos como primeiros protetores de direitos, liberdades e garantias. A verificação do esgotamento prévio das vias de recurso ordinário previstas na lei do processo não se basta com a interposição de qualquer recurso. Pelo contrário, pressupõe que o interessado faça uso das vias de impugnação legais de forma que todos os órgãos competentes possam pronunciar-se sobre as condutas alegadamente lesivas de posições jurídicas subjetivas fundamentais antes que se franqueiem as portas do Tribunal Constitucional. Como é evidente, visa-se com esse procedimento evitar a subversão do sistema de proteção de direitos fundamentais desenhado pelo legislador constitucional.

As condições de inadmissibilidade do recurso foram concebidas como pressupostos em que a falta de um deles determina a sua rejeição, a menos que seja aquele pressuposto suscetível de sanção ou aperfeiçoamento, como é o caso da fundamentação, em que se confere ao recorrente a oportunidade de corrigir a sua petição de recurso.

A prática deste Tribunal tem sido de escrutinar sequencialmente os pressupostos previstos no artigo 16.º da Lei do Amparo, bastando a ausência de um para se determinar a rejeição do recurso. Termos em que, sem que seja necessário escrutinar os demais pressupostos, se conclui que não se pode admitir o presente recurso de amparo, porque falta o esgotamento das vias ordinárias de recurso erigido como pressuposto insuprível, nos termos das disposições conjugadas da alínea c) do n.º 1 do artigo 3.º; do artigo 6.º e da alínea d) do n.º 1 do artigo 16.º da Lei do Amparo.

### III – Decisão

Nestes termos, os Juizes Conselheiros do Tribunal Constitucional, reunidos em Plenário, decidem não admitir o recurso e ordenar o arquivamento dos correspondentes autos.

Registe, notifique e publique.

Praia, 6 de novembro de 2020.

João Pinto Semedo (Relator)

Aristides R. Lima

José Pina Delgado

Está conforme

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 21 de dezembro de 2020. — O Secretário, João Borges.

### Cópia:

Do acórdão proferido nos autos Recurso Contencioso Eleitoral n.º 17/2020, em que são recorrentes os Deputados municipais **Lídia Cristina da Cruz Brito Lima de Melo** e **Outros** e entidade recorrida a **Assembleia Municipal de São Vicente**.

### Acórdão n.º 52/2020

(Nos Autos de Recurso de Eleição na Assembleia Municipal de S. Vicente na sequência das eleições municipais de 25 de outubro de 2020)

### I. Relatório

1. A 3 de dezembro de 2020 deu entrada na Secretaria do Tribunal Constitucional um recurso contencioso eleitoral da autoria dos seguintes Deputados municipais, com demais identificação constante dos autos, **Lídia Cristina da Cruz Brito Lima de Melo, Giliardo Jorge Lopes Nascimento; Flávio Emiler Rodrigues Lima; Ana Filomena Soares da Cruz; António Pedro dos Santos Delgado; Elisabeth Fonseca Santos Delgado; Domingos de Ressurreição Lima; Miguel João Duarte e Ana Paula Figueiredo Cardoso**, todos eleitos pelo Movimento para a Democracia na Assembleia Municipal de São Vicente. Inconformados com a deliberação deste órgão que elegera a respetiva Mesa para o mandato de 2020/2024, os referidos autarcas interpuseram o recurso para o Tribunal Constitucional, ao abrigo dos artigos 2.º, 3.º e alínea e) do artigo 14.º da Lei n.º 56/VI/2005, de 23 de fevereiro, com os fundamentos seguintes:

«1. A eleição ora impugnada teve lugar no dia 17 de novembro corrente;

2. No quadro da “instalação” da Assembleia Municipal saída das eleições autárquicas de 25 de outubro p.p..

3. A lista mais votada para a Assembleia Municipal de São Vicente nas referidas eleições foi a apresentada pelo Movimento para a Democracia e cujo primeiro nome foi Lídia Cristina da Cruz Brito Lima de Melo;

4. Porém, a eleição recaiu em:

- *Dória Oriana Gomes Pires, eleita pela UCID, para Presidente;*

- *Albertino Neves Gonçalves, eleito pelo MIMS, para Vice-Presidente;* e

- *Dirce Helena Silva Vera-Cruz, eleita pelo PAICV, para a secretária.*

5. Por isso, tal eleição viola a lei.

6. Primeiro, viola expressamente o disposto no n.º 3 do artigo 67º do Estatuto dos Municípios<sup>1</sup>

7. *De acordo com esse preceito legal, em contexto de instalação de uma nova Assembleia Municipal, como é o caso, a eleição para a composição da respetiva mesa se refere apenas aos “outros membros da mesa da lista definitiva” (sublinhado dos recorrentes) e não também ao Presidente.*

8. *Subentende tal preceito que, no referido contexto, a presidência da Mesa continua a ser assegurada, por inerência, pelo “primeiro nome da lista mais votada” para a Assembleia Municipal na eleição por sufrágio universal, direto e secreto acabada de decorrer e pela qual o povo diretamente determinou a nova composição da Assembleia Municipal, transitando da situação de provisoriedade para a de definitividade no cargo.*

9. *E compreende-se que assim deva ser.*

<sup>1</sup> Aprovado pela Lei n.º 134/IV/95 de 03.07

10. A lei exige que cada lista de candidatos às eleições dos titulares de órgãos plurinominais seja “ordenada” (artigo 337.º 2 [nota do TC: aparentemente o artigo em causa é o atual 348º] do Código Eleitoral, doravante CE);

11. Considera “os candidatos ordenados segundo a ordem de precedência indicada na respetiva declaração de candidatura” (artigo 403.º 2 do CE) ou “segundo a sequência constante da respetiva declaração de candidatura” (artigo 419.º 2 do CE);

[Nota do TC: aparentemente as referências devem ser feitas corretamente aos atuais artigos 414º e 430º, devido à lei atualmente vigente]

12. E afirma, em ambos os casos, que os “mandatos são atribuídos pela referida ordem de precedência”.

13. E a Constituição reforça tais princípios, dando-lhes a dignidade constitucional, ao estabelecer, no seu artigo 116.º - para as eleições à Assembleia Nacional, mas extensível para as eleições autárquicas – que:

Em cada lista os candidatos consideram-se ordenados segundo a ordem de precedência indicada na respetiva declaração de candidatura e os mandatos serão atribuídos pela referida ordem de precedência”

14. Isto é, nas listas eleitorais para órgãos colegiais, há uma precedência imposta por lei,

15. Que funciona também como um quadro de referência enviado pelas candidaturas ao eleitorado e,

16. Ainda mais importante, para o eleitorado decidir o sentido do seu voto no memento do sufrágio.

17. O cabeça de lista é, explícita ou implicitamente, visto pela lei e pelos eleitores como o candidato à liderança dos órgãos que emanarão da eleição,

18. O que não é indiferente ou irrelevante, muito pelo contrário, para determinar o sentido de voto do eleitorado,

19. Que, em regra, vota mais em função da figura mais notória, de proa, que figura e se apresenta durante a campanha à cabeça da lista, como candidata à presidência do correspondente órgão a eleger, do que dos restantes integrantes da mesma lista, frequentemente ilustres desconhecidos da generalidade dos eleitores.

20. Por isso, a referida procedência – parte integrante e elemento de maior relevância em todo o processo eleitoral – não pode ser subvertida no momento da composição dos órgãos emanados da eleição,

21. Sob pena de frustração de expectativas legítimas do eleitorado, com reflexos negativos na confiança e participação popular no processo e sistema eleitoral,

22. E de descrédito e subversão da própria ideia de Democracia.

23. Faz, pois, todo o sentido que o ou a cabeça de lista mais votada assuma a presidência da assembleia plural.

24. Como, aliás, já acontece – e até já por norma vinculativa de origem costumeira – em relação ao órgão municipal paralelo, a Câmara Municipal, saída da mesma eleição.

25. E como aconteceu sempre na eleição da Mesa da Assembleia Municipal de São Vicente, nas situações em que não houve maioria absoluta de uma única força política, na composição da mesma, designadamente nas eleições de 2004, 2008 e 2012, em que respetivamente, o Eng. Teófilo Figueiredo Silva, o Dr. João Gomes e a Dra. Celeste Fonseca eram os primeiros nomes nas listas mais votadas, foram presidentes das mesas provisórias e se mantiveram Presidentes das Mesas definitivas.

## II

26. Além disso, a eleição ora impugnada excluiu completamente da composição da Mesa da Assembleia Municipal de São Vicente qualquer representação da lista do Movimento para a Democracia, a mais votada na eleição.

27. E assim, também viola, frontal e completamente, o princípio constitucional geral da representação proporcional, estabelecido no artigo 105.º da Constituição,

28. Nos termos do qual, salvo norma eleitoral em contrário:

“A conversão dos votos em mandato, em cada colégio eleitoral plurinominal, far-se-á de acordo com o princípio da representação proporcional (...)”

29. Na Constituição, tal princípio é afirmado também no artigo 116.º, a propósito de eleição para a Assembleia Nacional (como mencionado supra) e referido no artigo 234.º 2, precisamente a propósito da assembleia deliberativa autárquica.

30. O princípio é igualmente estabelecido, como critério de eleição para a Assembleia Nacional e para as autarquias locais na lei eleitoral (Cfr. artigos 405.º e 422.º do CE) (Nota do Tribunal: a referência deve ser feita para os atuais artigos 416º e 433º, devido à alteração da legislação ocorrida em 2010).

31. Trata-se de uma das dimensões do mais geral e complexo princípio democrático largamente afirmado no texto constitucional (Cfr. artigos 1.º 1 e 3, 2.º, 3.º, 7.º b), c) e d), 57.º 1 e 6, 91.º 2, 104.º e 118.º)

32. *Traduzindo-se, no fundamental, em “nos órgãos colegiais representativos conferir a cada força política a representação correspondente à sua expressão eleitoral”<sup>2</sup>.*

33. *Tal não aconteceu na eleição ora impugnada.*

## EM CONCLUSÃO

- a) *A eleição ora impugnada não teve conta que, em contexto de instalação, o cargo de presidente da Assembleia Municipal incumbe, por inerência, ao primeiro nome da lista mais votada;*
- b) *O primeiro nome da lista mais votada é Lídia Cristina da Cruz Brito Lima de Melo, eleita pelo Movimento para a Democracia;*
- c) *A eleição ora impugnada excluiu completamente da composição da Mesa da Assembleia Nacional de São Vicente qualquer representação da lista do Movimento para a Democracia, a mais votada na eleição;*
- d) *A eleição ora impugnada violou, por isso e expressamente o disposto no nº 3 do artigo 67.º do Estatuto dos Municípios;*
- e) *Violou também, frontal e completamente, o princípio constitucional geral da representação proporcional, estabelecido nos artigos 105.º, 116.º e 234.º 2 da Constituição, bem como nos artigos 405.º e 422.º do Código Eleitoral, e que propugna, nos órgãos colegiais representativos, conferir a cada força política a representação correspondente a sua expressão eleitoral;*
- f) *Sendo uma das dimensões do **princípio democrático** que enforma e informa a ordem constitucional vigente.*

<sup>2</sup> Cfr. JJ GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, in fundamentos da Constituição, Coimbra Editora, 1991, pág. 79

2. Os autores terminaram, pedindo que seja dado provimento ao presente recurso e, especialmente:

- A) *Seja a ora impugnada eleição anulada por violação de lei;*
- B) *Seja considerada eleita para Presidente da Assembleia Municipal de São Vicente, Lídia Cristina da Cruz Brito Lima de Melo, por inerência de ser o primeiro nome da lista mais votada e nos termos do n.º 3 do artigo 67.º do Estatuto dos Municípios; e*
- C) *Seja, nos mesmos termos legais, repetida a eleição apenas para os cargos de Vice-Presidente e de Secretário da Mesa e com respeito pela expressão eleitoral da segunda e terceira força política representadas na Assembleia.*

3. O recurso foi instruído nos termos legais pela Presidente da Assembleia Municipal, Doutora Dora Oriana Gomes Pires, que fez juntar oito documentos.

4. Na sequência da distribuição do processo, o Relator determinou no dia 7 de dezembro a notificação dos grupos políticos contra-interessados na Assembleia Municipal, UCID, PAICV e MIMS para responderem ou oferecerem o que houvessem por conveniente no prazo de cinco dias a partir da data de notificação.

5. O PAICV e o MIMS apresentaram a sua resposta conjunta no dia 11 de dezembro e a UCID apresentou a sua no dia 12, sábado. Todas estas forças políticas pugnam pela improcedência do pedido de impugnação do ato e pela confirmação da eleição da mesa da Assembleia Municipal.

6. O PAICV e o MIMS ofereceram os seguintes argumentos:

1. Diz o artigo 68º, nr. 1 do Estatuto dos Municípios, conjugado com o artigo 15º do RAMSV, que a Mesa de Assembleia é composta por um Presidente, o Vice-Presidente e um Secretário.

2. O artigo 81º, nr.1 al. a) é explícito ao dizer que compete exclusivamente à Assembleia Municipal eleger o Presidente, o Vice-Presidente e o Secretário da Mesa.

3. Nos termos dos artigos 68º, nr. 2, do Estatuto dos Municípios, conjugado com o artigo 16º, nr. 1 do mesmo regimento, a Mesa é eleita por escrutínio secreto de entre listas completas e nominativas, sob proposta de qualquer membro da Assembleia Municipal ou Grupo Político, por maioria absoluta dos seus membros em efetividade de funções.

4. Acrescenta o mesmo artigo do regimento, no seu número 2, que se considera eleita a lista que obtiver a maioria absoluta dos votos dos membros da Assembleia Municipal presentes na sessão.

5. Ora bem, usando as prerrogativas conferidas pelos artigos supra referidos, o Grupo Político do MPD apresentou uma proposta de lista completa, com integrantes apenas de eleitos do MPD – Presidente, Vice-Presidente e Secretário, para a Mesa de Assembleia Municipal, que, submetida à votação, não obteve a maioria absoluta dos votos validamente expressos.

6. A lista proposta pelo Grupo Político MPD foi, portanto, chumbada.

7. Tomando consciência de que a lista apresentada pelo MPD foi chumbada, os eleitos do MPD e a Presidente da Mesa provisória, tentaram forçar uma interpretação absurda e sem qualquer correspondência com o sentido da Lei.

8. O artigo 67º, nr.3 só pode ter uma de duas interpretações, sob pena de estar em desarmonia com o resto do diploma:

I – quando se faz referência aos outros membros da Mesa definitiva, só pode estar a referir aos três elementos da Mesa: Presidente, Vice-Presidente e o Secretário. Isto porque o artigo 67º, e o número 3 em particular, está a fazer referência às competências da Mesa provisória, cujos integrantes, todos eles, ocupam os lugares provisoriamente até se eleger a Mesa definitiva; II – uma outra interpretação é que a expressão “outros membros” é um elemento perturbador da harmonia de todo o diploma, que não deveria existir porque, claramente, induz a um erro de interpretação dos mais incautos, e dá espaço para interpretações interessadas como foi o caso dos recorrentes.

9. Uma vez chumbada a lista única na primeira votação, e na impossibilidade de aplicação do número 3 do artigo 16º, era preciso encontrar uma solução regimental para ultrapassar o impasse.

10. É que não faz sentido nenhum submeter a uma segunda votação a lista chumbada na primeira volta, até porque, com toda a certeza, voltaria a ser chumbada.

11. Também é verdade que o regimento não prevê, pelo menos de forma explícita, o caso de apresentação de apenas uma proposta de lista à votação que sai chumbada.

12. Felizmente, que o regimento apresenta solução para todos os casos omissos ou não retratados de forma explícita.

13. Diz o artigo 75º do RAMSV que compete a Mesa, com recurso para o Plenário, fazer a interpretação do Regimento, bem como deliberar sobre os casos omissos.

14. Assim, considerando que:

- a) *A lista única proposta pelo Grupo Político MPD não obteve a maioria absoluta dos votos dos membros da Assembleia Municipal em efetividade de funções (artigo 68º, nr.2 do EM e 16º, nr.2 do regimento);*
- b) *O número 3 do artigo 16º do regimento não se aplica à situação porque foi submetida à votação apenas uma lista, que foi chumbada;*
- c) *Estamos perante um caso omissos;*
- d) *Compete a Mesa, com recurso para o Plenário, fazer a interpretação do regimento e deliberar sobre os casos omissos.*

15. Pois bem, entendeu a plenária que se deveria abrir um novo processo de eleição da Mesa, dando a possibilidade de os eleitos apresentarem novas propostas de constituição da Mesa.

16. Deram entrada na Mesa provisória duas propostas completas (Presidente, Vice-Presidente e Secretário), sendo uma da iniciativa dos eleitos do MPD, de novo com integrantes apenas de eleitos do MPD, e a outra de iniciativa conjunta dos eleitos do PAICV, UCID e MIMS sendo esta uma lista plural.

17. A lista completa proposta pelo MPD obteve nove (9) votos e a lista conjunta obteve 11 (onze) votos e houve uma abstenção.

18. É bom dizer que os eleitos do MPD que ora impugnaram a eleição dos membros da Mesa eleitos pela plenária da Assembleia Municipal, em nenhum momento da apresentação das suas propostas à Mesa da Assembleia, apresentaram apenas candidatos a Vice-Presidente e Secretário.

19. Quer isto dizer que também sabem, e tinham consciência, que as listas concorrentes deveriam ser completas, tal como manda a Lei.

20. Findo o processo de votação, não houve nenhuma objeção por parte de qualquer dos eleitos do MPD. Após anúncio dos resultados, a Mesa provisória convidou os integrantes da lista mais votada a ocuparem os seus respetivos lugares para a constituição da mesa definitiva.

A mesa assim constituída, por sua vez, deu continuidade aos trabalhos com o ato solene de instalação da Câmara Municipal. No final, procedeu-se ao empossamento do Presidente da Câmara, bem como dos Vereadores eleitos.

21. Simplesmente querem aproveitar de uma expressão («...os outros...») que está claramente a mais, e só vem perturbar a harmonização legislativa, que a coerência do diploma afasta completamente.

Assim, e com o duto suprimento dos Venerando Juizes do Tribunal Constitucional, se requer improcedência do recurso interposto por não provado, e, conseqüentemente, a validação da eleição da Mesa da Assembleia Municipal de São Vicente proposta conjuntamente pelos grupos políticos da UCID, PAICVA e o eleito do Movimento Más Soncent.».

7. A UCID reagiu, apresentando os seguintes argumentos:

I. (...)

«1. A assembleia foi instalada na primeira reunião de funcionamento da Assembleia Municipal, datada de 17.11.2020, pela então presidente cessante... cumprindo o estipulado nos n.º 1 e 2 do art. 67.º da Lei n.º 134/IV/95, de 03 de julho, que aprova o Estatuto dos Municípios (EM)

2. Concluído o ato de instalação, foi constituída uma mesa provisória presidida pelo primeiro nome na lista mais votada, a Sra. Dra. Lídia Cristina da Cruz Brito Lima de Melo, e secretariada pelos dois membros mais novos, o Sr. Dr. Giliardo Jorge Lopes Nascimento e a Sra. Dra. Zuleica Sorais Gomes da Cruz, com vista a aprovação do regimento e eleição da mesa definitiva, em cumprimento do disposto no n.º 3 do art. 67.º do EM.

3. No exercício das suas funções, a Sra. Presidente da mesa provisória solicitou aos eleitos que propusessem, por escrito, listas para a eleição da mesa definitiva da Assembleia Municipal, tendo determinado 5 minutos para o efeito.

4. Assim, foi apresentada uma única lista pelo Grupo do MPD, constituída da seguinte forma: Presidente: Lídia Cristina da Cruz Brito Lima de Melo; Vice-Presidente: Domingos de Ressurreição Lima e Secretário Miguel João Duarte.

5. *Sucedede que, os três grupos políticos (UCID, PAICV E Msoncent), em concertação prévia, decidiram juntar-se e formar uma outra lista, mas que não foi recebida pela Sra. Presidente da Mesa provisória, com fundamento em que já tinham sido ultrapassados os 5 minutos concedidos para o efeito, e que iria passar para a fase de votação.*

(...)

6. É imperioso ressaltar que, esta outra lista foi apresentada antes do início do processo de eleição da mesa definitiva.

7. *Ora, nos termos da al. h), n.º 1, do art.10º do Regimento da Assembleia Municipal de São Vicente (RAMSV) constitui direito dos membros da Assembleia Municipal “propor, por escrito, listas para a eleição da Mesa da Assembleia Municipal”.*

8. *Por isso, e para o funcionamento pleno da Democracia, poder-se-ia muito bem ter aceite e colocado a votação a outra lista, visto ter sido legitimamente apresentada por membros da AM eleitos, e naquele momento, não colocaria em causa normal andamento dos trabalhos.*

9. *Mas não foi isso que aconteceu.*

10. *Foi levada a aprovação a única lista apresentada pelo MPD, que obteve 9 votos favoráveis e 12 votos contra, ou seja, a lista não foi aprovada.*

11. *Uma vez que a lista do MPD não foi aprovada, os membros dos três partidos solicitaram novamente que se colocasse a votação a outra lista por eles apresentada, pois, a Assembleia Municipal não poderia funcionar sem a constituição da Mesa.*

12. *Entretanto a Presidente decidiu dar por suspensa a primeira reunião, sem consenso dos membros da AM eleitos pelos 3 partidos, que se mostraram disponíveis a continuar os trabalhos na parte de tarde. Alias, foi sugerido que fossem colocadas à votação para o plenário, a decisão de se submeter ou não a outra lista a votação, bem como a de suspender para o dia seguinte ou para o período da tarde daquele mesmo dia, mas sem sucesso, pelo que a primeira reunião, definitivamente, foi suspensa, tendo sido marcada a sua continuidade para o dia seguinte.*

## II

13. *Acresce que, na reunião do dia seguinte, datada de 18.11.2020, foram apresentadas duas listas constituídas da seguinte forma:*

### Lista A

- Presidente: Lídia Cristina da Cruz Brito de Melo
- Vice-Presidente: Elisabeth Fonseca Santos Delgado
- Secretário: Domingos da Ressurreição Lima

### Lista B

- Presidente: Dora Oriana Gomes Pires
- Vice-Presidente: Albertino Neves Gonçalves
- Secretário: Dircelena Silva Vera-Cruz

14. *A lista A obteve 9 votos favoráveis enquanto que a Lista B 11 votos favor e 1 abstenção.*

15. *Assim sendo, não foi uma única lista, mas sim duas listas apresentadas pelo MPD, não tendo nenhuma delas obtida a maioria dos votos Membros municipais eleitos.*

16. *Todas as listas apresentadas pelo MPD foram exclusivamente compostas por membros deste grupo político, ou seja, excluíram os membros dos outros grupos políticos, daí não merecerem os votos dos membros destes 3 grupos políticos.*

17. *A ATA, datada de 17.10.2020, junto a fls.14 dos autos, omite pura e simplesmente por conveniência estes fatos ora narrados (...)*

## III

### Da alegada violação do n.º 3 artigo 67.º, do Estatuto dos Municípios

18. *Vamos ver se assiste razão aos requerentes.*

19. *Conforme se pode ler no n.º2, art. 234.º da Constituição da República de Cabo Verde “A assembleia é eleita pelos cidadãos eleitores residentes na circunscrição territorial da Autarquia, segundo o sistema de representação proporcional.”*

20. *A Assembleia Municipal é o órgão deliberativo do Município (art.65.º do EM).*

21. *Diz o art. 433.º, n.º1 do Código Eleitoral em vigor, aprovado pela Lei n.º 56/VII/2010, de 9 de março que “a conversão dos votos em mandatos para o órgão deliberativo municipal faz-se em obediência ao método de representação proporcional correspondente à média mais alta de Hondt, nos termos aplicáveis à eleição dos deputados.*

22. *A Assembleia Municipal de São Vicente é constituída por 21 membros (art.66.º do EM), sendo que da conversão dos votos saídas das eleições autárquicas do dia 25 de outubro, os partidos políticos conseguiram eleger: MPD 9, UCID 7, PAICV 4 e MMS 1 membros da Assembleia Municipal.*



23. *Que fique bem claro que quem foi eleito diretamente por sufrágio direto e secreto resultante das eleições autárquicas foram esses membros da Assembleia Municipal, e não o Presidente da mesa, enquanto primeiro da lista mais votada como alega o MPD.*

24. *Quis o legislador cabo-verdiano que para o funcionamento das Assembleias Municipais, fosse necessária a eleição de uma mesa definitiva para conduzir os trabalhos nos próximos 4 anos de mandato.*

25. *A questão que se coloca é a de saber se da interpretação do n.º 3, do art.67.º do EM da Assembleia Municipal deve-se subter, como alega o MPD nos artigos 7 e 8 da p.i. do recurso, que a eleição para a composição da respetiva Mesa se refere apenas aos “outros membros da mesa definitiva” e não também ao Presidente; e que a Presidente da Mesa continua a ser assegurada, por inerência, pelo “primeiro nome da lista mais votada” para a Assembleia Municipal, transitando da situação de provisoriedade para a de definitividade do cargo.*

26. Nos termos do art.68.º, n.º 1, do EM, conjugado com o art. 15.º do Regimento da Assembleia Municipal de São Vicente (RAMSV) “a mesa é composta por um Presidente, um Vice-Presidente e um Secretário.”

27. Por sua vez, o n.º2 do art. 68.º, do EM, dispõe que “a mesa é eleita pelo período do mandato, por escrutínio secreto, e por maioria absoluta de votos dos membros da Assembleia Municipal em efetividade de funções.” (itálico e negrito nosso). No mesmo sentido, o art. 16.º do RAMSV “1. A mesa é eleita por escrutínio secreto entre listas completas e nominativas, sob proposta de qualquer membro da Assembleia Municipal ou Grupo Político. 2. Considera-se eleita a lista que obtiver a maioria absoluta dos votos dos membros da Assembleia Municipal presentes na sessão.” (negrito e itálico nosso).

28. Além disso resulta da al.a), do n.º1, do art. 81º do EM; e al. a), do n.º3, do art. 3º, do RAMSV, “Compete exclusivamente à Assembleia Municipal eleger o Presidente, o Vice-Presidente e o Secretário da mesa”. (negrito e itálico nosso).

29. Portanto, com base no quadro normativo supra referido, fica evidente que quando se refere aos “outros” refere-se aos outros membros da mesa definitiva, incluindo o Presidente, pelo que não tem amparo legal a tese de que o Presidente da mesa provisória fica automaticamente eleita presidente da mesa definitiva.

30. Igualmente fica mais que evidente que a mesa definitiva só é eleita por maioria absoluta de votos dos membros da Assembleia Municipal em efetividade de funções. E, por isso, conseguindo as duas listas apresentadas pelo MPD 9 dos 21 votos, não alcançaram a maioria absoluta legalmente exigida, logo não poderia ser considerada eleita.

31. A eleição da lista B apresentada pelos 3 grupos políticos por ter conseguido 11 votos favoráveis e uma abstenção contra os 9 votos favoráveis da lista A do MPD, respeitou a regra da maioria dos votos dos membros da Assembleia Municipal em efetividade de funções, cumprindo assim, o disposto no n.º2, do art. 68.º do EM.

32. Assim, sendo, cai por terra a tese do MPD de que viola expressamente o disposto no n.º3, do art.67.º, do EM, a eleição da lista que recaiu em Dora Oriana Gomes, eleita pela UCID, para Presidente; Albertino Neves Gonçalves, eleito pelo MIMS, para Vice-Presidente e Dirce Helena Vera-Cruz, eleita pelo PAICV, para Secretária.

33. Por fim, em jeito de conclusão, dizer que o próprio MPD acaba por cair em contradição, pois se se deve entender que a Dra. Lídia Cristina da Cruz B.L. de Melo, foi eleita Presidente de AM, por ser o primeiro da

lista mais votada, também deve-se entender à partida que quem já está eleito não surge em duas listas como candidato a Presidente da mesa, como aconteceu.

34. Se assim fosse, o MPD teria destacado apenas dois candidatos para o Vice-Presidente e Secretária, não foi isso que aconteceu.

35. A mesa provisória pediu aos eleitos para tomarem os seus lugares, chamando os de assaltantes. Tomando as suas funções, a mesa eleita deu posse aos eleitos da Câmara Municipal na presença do Sr. Ministro do Estado e Ministro dos Assuntos Parlamentares em representação de sua excia. o Primeiro Ministro.

Pelo exposto, deva a presente ação ser julgada improcedente, por não provada, e em consequência, ser declarada válida a eleição da Lista B, produzindo todos os efeitos legais a partir da data da sua eleição».

## II. Fundamentação

1. Antes de analisarmos as questões de mérito, importa, ainda que brevemente verificar os pressupostos da admissibilidade do recurso eleitoral: a competência do Tribunal, a legitimidade dos recorrentes e a tempestividade.

1.1. O Tribunal Constitucional é órgão competente para apreciar a matéria de recursos de eleições realizadas nas Assembleias Municipais, tendo em conta o disposto na alínea c) do n.º1 do artigo 215º da Constituição e ainda o estabelecido na alínea e) do artigo 14º e no n.º 1 do artigo 122º da Lei nº 56/VI/2005, de 28 de fevereiro, que estabelece a competência, a organização e o funcionamento do Tribunal Constitucional, o estatuto dos seus juizes e os processos da sua jurisdição (LTC). Com efeito, nos termos do artigo 215º, alínea c) do n.º 1 da Lei Fundamental do País, o Tribunal Constitucional é o tribunal ao qual compete, especialmente, administrar a Justiça em matéria de natureza jurídico-constitucional, designadamente, no que se refere a «jurisdição em matéria de eleições...». O artigo 14º, sob a epígrafe «competência relativa a processos eleitorais», prevê, que «competem ao Tribunal Constitucional julgar os recursos relativos às eleições realizadas na Assembleia Nacional e nas Assembleias Municipais. Por seu turno o n.º 1 do artigo 122º da LTC determina que as eleições realizadas nas Assembleias Municipais «podem ser impugnadas no Tribunal Constitucional». Por conseguinte, compete a esta Corte julgar o presente recurso da eleição da Mesa da Assembleia Municipal de S. Vicente.

1.2. No que se reporta à questão da legitimidade dos recorrentes há que ter em conta que nos termos do n.º 2 do artigo 122º da LTC, o recurso de eleição realizada nas Assembleias Municipais pode ser interposto por meio de requerimento apresentado por eleito municipal. No caso em apreço o requerimento foi subscrito por 9 eleitos municipais do Movimento para a Democracia.

1.3. No que concerne à tempestividade há que considerar o seguinte: o n.º 3 do artigo 122º da LTC determina que o prazo para a interposição do recurso é de cinco dias, a contar da data da realização da eleição. Seguindo a ata junta aos autos (doc. Nº 2), a eleição ter-se-ia realizado no dia dezassete. No entanto, a petição dos recorrentes faz referência a «ata da eleição da mesa definitiva da Assembleia Municipal de São Vicente ocorrida em 18 do corrente» (Doc. Nº 1, a folha 8). Todavia, é facto notório, isto é do conhecimento geral, que a eleição foi realizada no dia 18, uma vez que a reunião de eleição foi suspensa para ser retomada no dia seguinte, conforme transmitido pelos órgãos de comunicação social do país, designadamente a Rádio e a Televisão Nacionais. Ora, nos termos do n.º 2 do artigo 472º do Código de Processo Civil «não carecem de prova, nem de alegação os factos notórios, devendo considerar-se como tais os factos que são do conhecimento

geral». Assim, o problema da desconformidade entre a ata e a petição deve ser resolvido com base no citado artigo 472º do CPC, por força do estipulado no artigo 50º da LTC. Sendo assim, há que considerar que a eleição teve lugar no dia 18 e não no dia 17 de novembro.

A petição de recurso traz aposto o carimbo da Assembleia Municipal de S. Vicente, com a data de entrada referida como 23 de novembro de 2020.

Sendo assim, o recurso é obviamente tempestivo. Tratando-se de um processo eleitoral, embora no âmbito de um órgão deliberativo, e dada a urgência do mesmo, entende o Tribunal que a contagem do prazo deve obedecer a doutrina insita no artigo 264º do CE, correndo o mesmo prazo «em dias de tolerância de ponto, domingos e feriados».

A referência aqui ao modo específico de contagem do prazo faz todo o sentido pois que, como é do conhecimento público, aconteceu um episódio em torno da tentativa de apresentação do recurso no final de semana após a eleição de 18 de novembro, quando responsáveis da liderança da Assembleia Eleita não receberam diretamente os recorrentes no dia 21, como era a sua obrigação, apesar do clima de tensão e refrega eleitoral que pairava entre as forças concorrentes no pleito democrático.

Assim, não obstante o aforismo jurídico «quod non est in actiis non est in mundo» (o que não está nos autos não existe) não pode deixar o tribunal de, mormente por razões pedagógicas, enfatizar este modo de contagem, considerando os factos antes referidos.

2. As questões principais a responder pelo Tribunal são as seguintes:

**A. Um cabeça de lista de um partido político ou grupo de cidadãos à Assembleia Municipal deve, à luz do quadro normativo vigente, ser consagrado Presidente da Assembleia Municipal de um município pelo facto de a lista que encabeçou para a Assembleia Municipal ter sido a lista mais votada pelos eleitores municipais?**

**B. A eleição realizada a 18 de dezembro pela Assembleia Municipal de S. Vicente viola o regime jurídico aplicável à eleição da sua mesa definitiva porque os deputados municipais em vez de escolherem como Presidente a candidata do partido mais votado para a Assembleia Municipal escolheram a candidata do segundo partido mais votado?**

**C. Ao não contemplar na composição da Mesa da Assembleia Municipal qualquer elemento do partido mais votado nas eleições para a Assembleia Municipal o ato eleitoral terá violado o princípio da representação proporcional, enquanto expressão do princípio democrático, estabelecido nos artigos 105º, 116º e 234º, nº 2 da Constituição da República, bem como os artigos 416º e 433º do Código Eleitoral?**

**A. Um cabeça de lista de um partido político ou grupo de cidadãos à Assembleia Municipal deve, à luz do quadro normativo vigente, ser consagrado Presidente da Assembleia Municipal de um município pelo facto de a lista que encabeçou para a Assembleia Municipal ter sido a lista mais votada pelos eleitores municipais?**

1. Os ilustres Deputados municipais que impugnaram a eleição da mesa da Assembleia Municipal sustentam que o primeiro nome da lista mais votada deve ser considerado eleito com base em três argumentos essenciais: a) o argumento da precedência dos candidatos na lista b); no facto de alegadamente a lei e os eleitores considerarem o cabeça de lista como o candidato à liderança dos órgãos que emanam das eleições; c) finalmente um argumento de prática política passada.

Em relação ao primeiro argumento, os recorrentes afirmam que «a referida precedência não pode ser «subvertida no momento da composição dos órgãos emanados da eleição».

Em relação ao segundo argumento, adiantam textualmente que o cabeça de lista é visto «pela lei e pelos eleitores como o candidato à liderança dos órgãos que emanarão da eleição».

Argumentam ainda que «faz ... todo o sentido que o ou a cabeça da lista mais votada assuma a presidência da assembleia plural...» «como aliás acontece – e até já por norma vinculativa de origem costumeira- em relação ao órgão municipal paralelo, a Câmara Municipal, saída da mesma eleição».

Finalmente, em terceiro lugar, sustentam que em S. Vicente, sempre que não houve maioria absoluta de uma lista, designadamente nas eleições de 2004, 2008 e 2012, o primeiro nome da lista mais votada foi presidente da mesa provisória e se manteve Presidente da mesa definitiva.

2. Vejamos os argumentos à luz daquilo que está na Constituição e na Lei. Primeiro, é preciso dizer que a tese da dispensa da eleição ou de um deslize do cabeça de lista da lista mais votada da presidência da mesa provisória para a presidência da mesa definitiva da Assembleia Municipal não é nada de novo, uma vez que tal tese parece ter sido suscitada já em 2004 num debate na Sessão Extraordinária da Assembleia Municipal de S. Vicente, embora posteriormente tenha sido afastada<sup>3</sup>.

Olhando para a Constituição, a Lei Eleitoral e o Estatuto dos Municípios não parece haver qualquer norma explícita ou implícita que preveja que o cabeça de lista da lista mais votada para a Assembleia Municipal deva ser automaticamente Presidente da Assembleia Municipal.

3. A Constituição, como é natural, nem sequer prevê a figura de um Presidente da Assembleia Municipal ou de um Presidente da Câmara Municipal ou de qualquer tipo de autarquia.

Ela preocupa-se com a organização das autarquias locais em três momentos particulares: primeiro em sede do Poder Local (Título VI da Parte V) no artigo 234º e no artigo 238º, e ainda em sede de normas de distribuição de competências.

Assim, no artigo 234º estatui o seguinte «: 1. a organização das autarquias locais compreende uma assembleia eleita, com poderes deliberativos e um órgão colegial executivo responsável perante aquela. 2. A assembleia é eleita pelos cidadãos eleitores residentes na circunscrição territorial da autarquia, segundo o sistema representativo».

No segundo caso, estabelece, ao abrigo do nº 1 do artigo 238º, que as atribuições e organização das autarquias, bem como a competência dos seus órgãos são reguladas por lei, com respeito pelo princípio da autonomia e da descentralização.

Finalmente, em terceiro lugar, a Constituição reconhece como competência legislativa relativamente reservada à Assembleia Nacional, fazer leis sobre «atribuições, competências, bases da organização e funcionamento das autarquias locais».

4. Uma das grandes funções das constituições é de se concentrarem no essencial das matérias. Daí que se compreenda o facto de a Constituição cabo-verdiana após estabelecer a estrutura orgânica essencial das autarquias (um órgão deliberativo e um órgão executivo colegial responsável perante aquele) e o modo de designação da assembleia (eleição da assembleia segundo o sistema

<sup>3</sup> Cfr. Transcrição da ata da Sessão Extraordinária da Assembleia Municipal de S. Vicente realizada nos dias 26, 27 e 30 de abril, pp. 11 e 12 ( intervenções dos deputados municipais Teófilo Figueiredo Silva e Lídio Silva ).

de representação proporcional) não cuidar, por exemplo, do modo de designação de um órgão como o Presidente da Assembleia Municipal, que pela sua natureza é um órgão com escassos poderes essencialmente ligados à presidência do órgão, à direção dos trabalhos e à polícia das sessões, a ponto de a própria lei não lhe atribuir sequer o poder de representar o Município, mas sim de representar a Assembleia Municipal (cfr. Artigo 70º e alínea a) do nº 1 do artigo 98º).

Pode-se concluir, pois, que não decorre da Constituição nenhuma base para se considerar que o cabeça de lista da lista mais votada tenha o direito a ser consagrado Presidente da Assembleia Municipal sem intermediação de um novo processo eleitoral para escolher os órgãos internos da Assembleia Municipal.

5. O facto de figurar no topo de uma lista em que os cidadãos vão votar para a escolha de membros da Assembleia Municipal pode conferir a um candidato o direito de ser a primeira pessoa a ser escolhida deputado municipal, quando o seu partido tiver mais votos do que qualquer outro, por aplicação do critério de eleição próprio do sistema de representação proporcional previsto na Constituição e na lei, mas não lhe confere nenhum direito de participação na constituição dos órgãos internos superior a qualquer outro candidato do seu partido ou de outros partidos ou grupos de cidadãos que tenham sido designados deputados municipais por força da aplicação do sistema eleitoral proporcional vigente em Cabo Verde e, mais propriamente, do critério do método d' 'Hondt', estipulado no artigo 433º do CE. Apenas, por razões práticas, o legislador previu que, após o ato de instalação da nova assembleia, haverá uma mesa provisória presidida pelo primeiro nome da lista mais votada para dirigir os trabalhos da primeira reunião. Tanto é assim, que na falta do cabeça da lista mais votada presidirá à mesa o segundo nome da mesma lista e assim sucessivamente. Do facto da atribuição dos mandatos em função da ordem de precedência não resulta nenhum estatuto basicamente diferente para os deputados municipais eleitos que mantêm o direito de eleger e ser eleitos para qualquer cargo interno da Assembleia Municipal.

6. Os recorrentes afirmam que o cabeça de lista é visto «pela lei e pelos eleitores como o candidato à liderança dos órgãos que emanarão da eleição». Mas, tal não decorre também da lei, porque em nenhum artigo do Código Eleitoral ou do Estatuto dos Municípios se encontra escrito que o primeiro nome da lista mais votada é candidato a Presidente ou, por hipótese, a líder do grupo de representantes na Assembleia Municipal. O que o Código Eleitoral diz é que, primeiro, as eleições dos membros dos órgãos municipais se fazem por lista plurinominal, segundo, que o eleitor dispõe de um voto singular de lista; terceiro que os candidatos de cada lista se consideram ordenados segundo a sequência que consta da declaração de candidatura e que os mandatos são atribuídos pela referida ordem de precedência (artigos 429º e 430º).

Por outro lado, é verdade que na comunicação política, especialmente, por ocasião das campanhas eleitorais, os partidos costumam, na sua retórica política, destacar no âmbito das suas candidaturas, que teoricamente integram um elemento programático e outro pessoal, as suas propostas para Presidente da Assembleia Municipal, indicando o cabeça de lista como candidato potencial a tal lugar. Mas de uma tal retórica política não pode resultar que o indivíduo que ocupa o primeiro lugar numa lista ganha, sem mais, no plano jurídico, o direito de ser consagrado Presidente da Assembleia Municipal de um município pelo facto de a lista que encabeçou para a Assembleia Municipal ter sido a lista mais votada. É que, num Estado de Direito Democrático, a retórica e a comunicação políticas, por mais importantes que sejam, não podem substituir as regras da Constituição e da Lei

sobre o modo como se elegem os órgãos das autarquias, quer se esteja perante eleições de primeiro grau ou de segundo grau, como são as eleições para a mesa da Assembleia Municipal. Da mesma forma que, num outro plano, um putativo candidato a primeiro ministro pode ganhar as eleições e não ser nomeado pelo Presidente da República em certas situações, por exemplo numa circunstância em que o Partido daquele putativo candidato não tenha a maioria absoluta no Parlamento e não consiga um aliado para perfazer a maioria, ou numa outra situação em que, por razões de fundo, o órgão competente do partido vitorioso não indicar o seu nome ao Presidente República, também não é de excluir que o cabeça de lista da lista mais votada não seja escolhido pela Assembleia Municipal que é a única entidade que pode eleger o seu Presidente.

7. De mais a mais, também não se pode sobrevalorizar o sentido da decisão do eleitor nas eleições, como demonstra de resto a teoria da democracia, quando se posiciona sobre o que acontece nas eleições. Como diz o conceituado teórico italo-americano **Giovanni Sartori** «as eleições não põem um programa a vigorar, mas decidem quem o faz. Eleições não decidem problemas substantivos, mas elas decidem quem os decide.»<sup>4</sup> Muito frequentemente, as eleições « não exprimem sequer as primeiras preferências ou as primeiras decisões. Além disso ... resulta da paradoxia de Arrows que as decisões da maioria podem perfeitamente não dizer nada no sentido de que não retratam as preferências da maioria e / ou de que as eleições não retratam «as preferências sociais» (isto é a ordem de preferências global) dos eleitores»<sup>5</sup>.

No caso *sub judice* não estavam, decerto, em causa decisões materiais concretas. Mas, não se pode deixar de concluir que, sobretudo, os eleitores votaram naqueles que vão escolher os titulares dos órgãos da Assembleia Municipal.

8. Os recorrentes defendem, como se viu, que «faz ... todo o sentido que o ou a cabeça da lista mais votada assuma a presidência da assembleia plural...» «como aliás acontece – e até já por norma vinculativa de origem costumeira- em relação ao órgão municipal paralelo, a Câmara Municipal, saída da mesma eleição».

É claro que não se pode negar um sentido político à indicação de uma determinada personalidade como cabeça de lista de um partido numas eleições. Na verdade, tal indicação normalmente alicerça uma pretensão política da pessoa em causa para se postular ao cargo. Mas, do sentido político que pode alicerçar uma pretensão da personalidade a se candidatar para um cargo interno da Assembleia Municipal não resulta o direito a ser convertido automaticamente em titular do cargo ou a se apresentar como candidato, excluindo a possibilidade de outras pessoas poderem se apresentar como candidatos também, independentemente da adesão que, a final, possam vir a ter dos seus correligionários de partido ou mesmo dos colegas deputados municipais. Política é política, direito é direito. É o Direito Constitucional e o direito em geral que estabelecem o quadro para a Política e não as pretensões político-partidárias que determinam o que é direito. No caso as regras para o acesso ao poder, isto é à mesa, estão definidas no Estatuto dos Municípios e no Regimento do Município de S. Vicente (nº 2 do artigo 68º do Estatuto dos Municípios em conjugação com o artigo 16º do Regimento em vigor em conjugação com o nº 2 do artigo 121º da CRCV).

Assim, não está excluída a possibilidade de os cabeças de listas serem posteriormente eleitos para o cargo de Presidente da Assembleia Municipal. Neste caso, todavia, o ato designativo para poderem ser titulares do cargo é um ato praticado pelos seus colegas eleitos locais à assembleia respetiva e não um ato eleitoral do povo chamado às urnas.

<sup>4</sup> Giovanni Sartori: *Demokratiethorie*, Darmstadt, 1992, p. 119.

<sup>5</sup> Cfr. Giovanni Sartori, ob. cit., p. 120.

9. Para sustentarem a sua posição no sentido da existência de um direito à Presidência da Assembleia Municipal pelo cabeça de lista da lista mais votada, os recorrentes insinuam que haveria uma situação idêntica à do Presidente da Câmara que é o candidato da lista mais votada para a Câmara Municipal.

Ora, no caso do cabeça de lista para a Câmara Municipal, a situação é diferente. Aqui havia uma lei que até há pouco tempo atrás previa que o candidato da lista mais votada era o Presidente da Câmara, conforme dispunha originariamente o nº 2 do artigo 11º do Decreto-Lei nº 122/91, de 20 de setembro. Em 1994, a Lei nº 118/IV/94, de 30 de dezembro, intitulada Lei Eleitoral para os Órgãos dos Municípios, estatuiu no nº 2 do artigo 12º o seguinte: «É eleito Presidente da Câmara o primeiro candidato da lista mais votada para a câmara municipal, ou, no caso de vacatura, o que lhe seguir na lista». Após a revogação desta norma, sem a sua substituição por outra do mesmo tipo de fonte de Direito, cimentou-se uma prática com aceitação geral e institucional aparentemente generalizada no sentido de que o cabeça de lista da lista mais votada para a Câmara Municipal era o Presidente deste órgão executivo, conforme se tinha estabelecido através do nº 2 do artigo 11º do Decreto-lei nº 122/91 de 20 de setembro. Acontece, entretanto, que as três últimas eleições municipais se realizaram no pressuposto de que o Presidente da Câmara é o cabeça de lista da lista vitoriosa para a Câmara Municipal, pelo que se pode eventualmente falar de um costume institucional, como de resto é admitido, e bem, pelo ilustre juspublicista Mário Pereira Silva, autor da única Anotação ao Código Eleitoral publicada no país<sup>6</sup>.

Já no caso do Presidente da Assembleia Municipal parece que nem houve uma lei neste sentido, nem se pode falar da existência de um costume, que pode ser entendido como uma prática reiterada com a convicção da sua juridicidade e obrigatoriedade.

De facto, olhando para a realidade cabo-verdiana pode-se dizer, em primeiro lugar, que não é verdade que exista uma prática institucional (com a consequente convicção de juridicidade) no sentido de se considerar o cabeça de lista da lista mais votada para a Assembleia Municipal automaticamente como Presidente deste órgão. A regra é que os candidatos sejam sujeitos ao crivo do voto para a eleição pelos próprios membros da Assembleia Municipal enquanto colégio eleitoral de 2º grau. Em segundo lugar, não existe a consideração da alegada prática como obrigatória, o que se reflete no facto de se fazerem no âmbito da Assembleia Municipal sempre as eleições para o Presidente do órgão. Assim, a prática a existir, seria num sentido contrário, isto é no sentido da eleição do Presidente pelos membros da Assembleia Municipal.

10. Por outro lado, na ausência de uma expressa previsão legal, seria ilógico pressupor que o legislador acolheu a solução da eleição direta pelo povo de um Presidente da Assembleia Municipal, quando este não é, por lei, dotado de grandes poderes substantivos com impacto direto na vida da comunidade.

Na verdade, o Presidente da Assembleia Municipal tem, por lei, essencialmente poderes de presidência e direção da Assembleia Municipal sem grande relevância externa. Estes poderes são, nos termos do artigo 70º da Lei nº 134/IV/95, de 03 de julho, que aprova o Estatuto dos Municípios, os seguintes: a) Representar a Assembleia; b) Convocar as sessões; c) Dirigir as reuniões e manter a ordem e a disciplina nelas (poderes de polícia de sessão); d) Promover a publicação de todas as deliberações e do expediente relativo à Assembleia que deva ser publicado e outros poderes que lhe sejam conferidos por lei, pelo regimento ou pela Assembleia.

Repare-se que, embora a assembleia seja um órgão representativo, nem sequer a lei reconhece ao Presidente da Assembleia Municipal a tarefa de representar o município, missão que cabe ao Presidente da Câmara Municipal, nos termos da alínea b) do nº 1 do artigo 98º do EM.

Assim, não faz, aparentemente, muito sentido prever a eleição direta pelo povo de um órgão que não tem poderes bastantes e congruentes com este tipo de legitimação.

Nesta linha, há décadas atrás, o eminente constitucionalista francês Bernard de Chantebout chamava muito bem a atenção para este facto quando, noutra nível de investigação, analisava os poderes do Presidente da República na Constituição francesa de 1958, destacando o seguinte: «on ne mobilise pas le peuple tout entier pendant une campagne qui s'étend en fait sur de longs mois pour lui faire designer l'inaugurateur des expositions de chrysanthèmes et du Salon de l'auto». L'élection du Président de la République au suffrage universel direct fait de lui non seulement le représentant du peuple au même titre que l'Assemblée nationale prise dans son ensemble, mais lui confère en outre une responsabilité entière qui lui interdite en pratique de se cantonner, même s'il le souhaitait, dans le rôle relativement effacé d'arbitre que la Constitution lui avait primitivement assigné<sup>7</sup>.

O facto de a lei cabo-verdiana ter num determinado momento previsto que é Presidente da Câmara o cabeça de lista da lista mais votada não se pode comparar com uma putativa previsão análoga para o Presidente da Assembleia Municipal. Já que estamos perante órgãos completamente distintos quanto aos poderes materiais e responsabilidades de representação, o que se pode notar de uma simples leitura dos artigos 98º, 100º e 102º, do EM, para não se falar do próprio estatuto protocolar do Presidente da Câmara.

11. Finalmente, sustentam os recorrentes a tese da eleição automática pelo facto de a pessoa proposta pelo partido ser cabeça de lista da lista mais votada com base no argumento de que em S. Vicente, sempre que não houve maioria absoluta de uma lista, designadamente nas eleições de 2004, 2008 e 2012 o primeiro nome da lista mais votada foi presidente da mesa provisória e se manteve Presidente da mesa definitiva.

Acontece que em 2004 o facto designativo do Presidente da Assembleia Municipal, Eng. Teófilo Figueiredo Silva, foi a eleição dele pelos membros do órgão após dias de discussão sobre o assunto e uma primeira derrota na eleição interna, ao não atingir os votos suficientes. (página 28 da transcrição da ata nº 1/2004). Em 2008 foi apresentada uma única proposta pelo Movimento para a Democracia, composta pelos seguintes deputados municipais eleitos por este Partido: João da Luz Gomes, para Presidente, Maria Celeste Fonseca para Vice-Presidente, Margarete Monteiro Fernandes, para Secretária da Mesa. A Mesa foi eleita com 13 votos a favor e sete contra. Em 2012, foi apresentada uma lista única para a Mesa da Assembleia Municipal que foi eleita com 19 votos a favor, nenhum contra e nenhuma abstenção. De notar que a lista foi negociada, uma vez que a Presidente da Mesa, Dr.ª Maria Celeste Fonseca e a Secretária da Mesa, Senhora Patrícia Isabel Gomes eram do MPD e o Vice-Presidente, Baltazar Ramos era do PAICV. Portanto, nota-se que em todos os casos houve eleição da Mesa, incluindo o ou a Presidente da Assembleia Municipal, pelos membros deste órgão representativo dos municípios.

Assim, também à luz do argumento da prática política particular de S. Vicente não se consegue sustentar a tese de pura conversão do cabeça de lista da lista mais votada para a Assembleia Municipal em presidente deste órgão.

<sup>6</sup> Cfr. Mário Ramos Pereira Silva: *Código Eleitoral Anotado*, 3ª edição, Praia, 2020, pp. 498 e seg.

<sup>7</sup> Bernard Chantebout: *Droit Constitutionnel et Science Politique*, 7ª edição, Paris, 1986 pp. 506 e seg.

**B. A eleição realizada a 18 de dezembro pela Assembleia Municipal de S. Vicente viola o regime jurídico aplicável à eleição da sua mesa definitiva porque os deputados municipais em vez de escolherem como Presidente a candidata do partido mais votado para a Assembleia Municipal escolheram a candidata do segundo partido mais votado?**

1. Os recorrentes começam a sua petição inicial dizendo o seguinte:

- «1. A eleição ora impugnada teve lugar no dia 17 de novembro corrente,
2. No quadro da “instalação” da Assembleia Municipal saída das eleições autárquicas de 25 de outubro p.p.
3. A lista mais votada para a Assembleia Municipal de São Vicente nas referidas eleições foi a apresentada pelo Movimento para a Democracia e cujo primeiro nome foi Lúcia Cristina da Cruz Brito Lima de Melo;
4. Porém, a eleição recaiu em:
  - Dória Oriana Gomes Pires, eleita pela UCID, para Presidente;
  - Albertino Neves Gonçalves, eleito pelo MIMS, para Vice-Presidente; e
  - Dirce Helena Silva Vera-Cruz, eleita pelo PAICV, para a secretária.
5. Por isso, tal eleição viola a lei».

2. Vejamos o que diz a lei quanto à eleição da Mesa e do Presidente da Assembleia Municipal, que também preside a Mesa.

Os recorrentes pretendem que a eleição da lista para a Mesa da Assembleia Municipal, incluindo o Presidente, o Vice-Presidente e o Secretário, pela maioria dos deputados municipais viola a lei. Ao referirem-se a lei, reportam-se essencialmente ao disposto no nº 3 do artigo 67º do Estatuto dos Municípios.

Assim, afirmam o seguinte:

«...De acordo com esse preceito legal, em contexto de instalação de uma nova Assembleia Municipal, como é o caso, a eleição para a composição da respetiva mesa se refere apenas aos “*outros membros da mesa da lista definitiva*” (sublinhado dos recorrentes) e não também ao Presidente.

...Subentende tal preceito que, no referido contexto, a presidência da Mesa continua a ser assegurada, por inerência, pelo “*primeiro nome da lista mais votada*” para a Assembleia Municipal na eleição por sufrágio universal, direto e secreto acabada de decorrer e pela qual o povo diretamente determinou a nova composição da Assembleia Municipal, transitando da situação de provisoriedade para a de definitividade no cargo.»

Vejamos o que diz o artigo em causa e como proceder à sua interpretação?

O artigo 67º regula o ato de instalação da nova Assembleia Municipal e toma disposições quanto à composição da mesa provisória, à eleição da mesa definitiva e a vigência provisória do Regimento anterior. No seu número 3 estatui o seguinte: «Concluído o ato de instalação, constituir-se-á uma mesa provisória presidida pelo primeiro nome da lista mais votada e secretariada pelos dois membros mais novos, que dirigirá os trabalhos da primeira reunião da Assembleia Municipal, com vista à aprovação do regimento e à eleição dos outros membros da mesa definitiva».

Os recorrentes estribam-se numa leitura puramente literal do número 3 artigo do 67º para defenderem a sua tese de que « a presidência da Mesa continua a ser assegurada, por inerência, pelo “*primeiro nome da lista mais votada*” para a Assembleia Municipal..., transitando da situação de provisoriedade para a de definitividade no cargo. »

Não há dúvida de que da mera leitura do preceito se pode concluir que a eleição em causa seria apenas para os outros membros da mesa definitiva. Contudo, tal interpretação não faz muito sentido, dado que, por um lado ignora o contexto normativo em que se insere a norma do artigo do artigo 67º, nº 3, designadamente o artigo 68º e, sobretudo, a alínea a) do artigo 81º do Estatuto dos Municípios, e, por outro lado, fica por se eleger um membro da Mesa, que é o Presidente. Assim, o artigo 68º do EM diz que a mesa é composta por um Presidente, um Vice-Presidente e um Secretário, para depois, no seu nº 2, estabelecer que «a mesa é eleita pelo período do mandato, por escrutínio secreto, e por maioria absoluta de votos dos membros da Assembleia Municipal em efetividade de funções».

Por sua vez, a alínea a) do nº 1 do artigo 81º, que configura a primeira norma de competência enumerada da Assembleia Municipal, estatui que compete exclusivamente à Assembleia Municipal eleger o Presidente, o Vice-Presidente e o Secretário da mesa. O que significa que nenhum outro órgão autárquico ou de qualquer outra natureza tem poderes para eleger qualquer um dos membros da Mesa, incluindo o seu Presidente.

Como é sabido, « a interpretação não deve cingir-se à letra da lei, mas reconstituir a partir dos textos o pensamento legislativo, tendo sobretudo em conta a unidade do sistema jurídico, as circunstâncias em que a lei foi elaborada e as condições específicas do tempo em que é aplicada», como de resto resulta claramente do disposto no nº 1 do artigo 9º do Código Civil cabo-verdiano que reflete a Teoria Geral do Direito<sup>8</sup>, conforme à natureza do Processo Constitucional no qual se inserem os procedimentos eleitorais”.

Pode-se é certo argumentar que a redação do nº 3 do artigo 67º do EM não é muito feliz e que a sua interpretação isolada é suscetível de causar alguma dúvida no intérprete, quanto à conformidade da eleição com o mesmo preceito. Todavia, tendo em conta o sistema normativo em que se insere o citado artigo e o do prisma da interpretação sistemática, que leva a considerar o regime jurídico da eleição da mesa, não parece existir aqui qualquer violação da lei e, mais propriamente deste regime jurídico estabelecido.

Considerando preceitos importantes caracterizadores deste regime, verifica-se que o artigo 81º, enquanto norma organizatória ou de determinação de competência, atribui claramente a competência de eleger o Presidente da Assembleia Municipal à própria Assembleia. E, além disso, o artigo 68º estabelece a modalidade de maioria necessária para tal eleição: maioria absoluta de votos dos membros da Assembleia Municipal em efetividade de funções. Em conformidade, com o disposto no EM a prática tem demonstrado que a Assembleia Municipal tem exercido a sua função eletiva de modo pleno. E o Regimento da Assembleia Municipal de S. Vicente tem sido a expressão desta prática reiterada.

**C. Ao não contemplar na composição da Mesa da Assembleia Municipal qualquer elemento do partido mais votado nas eleições para a Assembleia Municipal o ato eleitoral terá violado o princípio da representação proporcional, enquanto expressão do princípio democrático, estabelecido nos artigos 105º, 116º e 234º, nº 2 da Constituição da República, bem como os artigos 416º e 433º do Código Eleitoral?**

<sup>8</sup> Cfr. Acórdão nº 48/2020 do Tribunal Constitucional.

1. Os recorrentes pretendem que, ao não prever na composição da Mesa da Assembleia Municipal qualquer elemento do partido mais votado nas eleições para a Assembleia Municipal, o ato eleitoral, em sede deste órgão deliberativo, terá violado o princípio constitucional geral de representação proporcional, enquanto expressão do princípio democrático, estabelecido no artigo 105º, 116º e 234º, nº 2 da Constituição da República, bem como nos artigos 416º e 433º do Código Eleitoral, erradamente indicados pelos recorrentes como sendo 405º e 422º, conforme constava do Código Eleitoral antes da revisão feita em 2010, através da Lei nº 56/VII/2010, de 9 de março.

2. Importa, primeiramente, ver o que se quer dizer com o princípio geral da representação proporcional, aqui convocado. Os requerentes referem-se, antes de mais, aos artigos 105º, 116º e 234º, nº 2 da Constituição. De que se trata? No artigo 105º, que se insere no Capítulo III (Do sufrágio), do Título I (Das Formas de Exercício do Poder Político) da Parte IV da Constituição (Do Exercício do Poder Político) se estatui o seguinte: «A conversão de votos em mandatos, em cada colégio eleitoral plurinominal, far-se-á de acordo com o princípio da representação proporcional, salvo nos casos previstos na legislação eleitoral».

Ora, está-se aqui perante um princípio que determina o sistema eleitoral a praticar-se em cada circunscrição eleitoral onde se elegem várias pessoas, postulando-se que o número de lugares deve corresponder ao número de votos obtido por cada força política. Isto é trata-se de um sistema eleitoral proporcional em contraposição a um sistema eleitoral maioritário.

O artigo 116º, integrado na Secção III (Da Eleição dos Deputados à Assembleia Nacional) do Capítulo III (Do Sufrágio) estabelece que «em cada lista os candidatos consideram-se ordenados segundo a ordem de precedência indicada na respetiva declaração de candidatura e os mandatos serão atribuídos pela referida ordem de precedência». Esta disposição normativa reporta-se, no entanto, a Deputados à Assembleia Nacional.

Já o nº 2 do artigo 234º diz respeito às autarquias locais e prescreve que «a assembleia é eleita pelos cidadãos eleitores residentes na circunscrição territorial da autarquia, segundo o sistema de representação proporcional».

O Artigo 416º do CE reporta-se ao método de conversão dos votos em mandatos no sistema eleitoral proporcional para as legislativas, determinando o procedimento de apuramento conhecido como método de Hondt. Já o nº 1 do artigo 433º, que é o que interessa, também estabelece que na conversão dos votos em mandatos para o órgão deliberativo municipal também se obedece ao método de Hondt, «nos termos aplicáveis aos deputados» nacionais.

3. A pergunta que se impõe agora é se existe uma violação do princípio da representação, quando o resultado dos atos eleitorais determinou que apenas houvesse representação na mesa de três forças políticas.

A verdade é que o princípio da representação proporcional ora reclamado vigora apenas para as eleições dos órgãos referidos na Constituição como órgãos do Poder Político, eleitos pelo povo por sufrágio universal, direto, secreto e periódico, como decorre do artigo 104º da Constituição. Aí se diz textualmente o seguinte: «No exercício do poder político, o povo designa por sufrágio universal, direto, secreto e periódico os titulares dos órgãos eletivos do poder político».

4. Não existe nem na Constituição nem na lei uma determinação no sentido da aplicação do sistema proporcional à eleição da mesa, tanto mais que se trata de um grémio específico que reclama pessoas com um determinado perfil e capazes de poderem configurar uma equipa de trabalho.

Contudo, o nº 2 do artigo 68º do EM determina que a mesa «é eleita por maioria absoluta de votos dos membros da Assembleia Municipal em efetividade de funções», o que equivale a dizer que não se aplica o sistema proporcional e o seu princípio de representação. No mesmo sentido, o artigo 16º do Regimento da Assembleia Municipal de S. Vicente prevê o quadro normativo para a eleição da Mesa ao estipular o seguinte: «1. A mesa é eleita por escrutínio secreto de entre listas completas e nominativas, sob proposta de qualquer membro da Assembleia Municipal ou Grupo Político. 2. Considera-se eleita a lista que obtiver a maioria absoluta dos votos dos membros presentes da Assembleia Municipal». Aqui verifica-se uma pequena divergência entre o Regimento e o Estatuto do Município quanto ao universo na base da qual se determina a maioria: o EM fala em «maioria absoluta de votos dos membros da Assembleia Municipal em efetividade de funções» e o Regimento em *maioria absoluta dos votos dos membros presentes da Assembleia Municipal*. Ora, neste caso deve obviamente prevalecer a solução prevista na lei da Assembleia Nacional e não a de um regimento de um órgão local, que deve respeitar a lei nos termos do artigo 18º do Estatuto dos Municípios que determina que «Os órgãos municipais devem atuar em obediência à Constituição, aos preceitos legais e regulamentares e aos princípios gerais de direito, dentro dos limites dos poderes que lhes estejam atribuídos e em conformidade com os fins para os quais os mesmo poderes lhes foram conferidos.»

5. No caso da eleição da mesa da Assembleia Municipal em São Vicente a eleição da mesa, composta pelo Presidente, Vice-Presidente e pelo Secretário não foi feita pelo povo, mas sim pelos seus representantes, isto é pelos deputados municipais eleitos pelo povo. Ora, não se pode confundir o representante com o representado, não só porque a Constituição faz a distinção clara entre povo e representantes (artigos 4º, 140º e 163º), mas também porque, em Cabo Verde, vigora uma democracia representativa e não uma democracia identitária, que postula a identidade entre governantes e governados.

6. Nem a Constituição nem o Estatuto dos Municípios determinam uma composição pluralista da Mesa, no sentido de que têm de figurar nela todos ou os principais grupos políticos presentes no deliberativo municipal, embora tal composição seja desejável e tenha sido praticada em Cabo Verde ao longo das três décadas de Poder Local democrático, o que de resto parece ser mais compatível com o modelo referencial de composição da mesa da Assembleia Nacional, e mais ajustado à cultura política que entretanto se desenvolveu no país.

7. De mais a mais, pode-se dizer que a própria prática de S. Vicente é exemplo de que é possível atingir o desiderato de uma mesa plural, em termos de representação das diversas forças políticas, desde que estas se disponibilizem para negociar pontualmente e até para celebrar entendimentos entre partidos do arco do poder que possam perdurar para além do período de mandato de cada assembleia deliberativa.

8. No caso das eleições realizadas na Assembleia Municipal em S. Vicente nos dias 17 e 18, o grupo de representantes do Movimento para a Democracia contesta o resultado da eleição para a mesa por, alegadamente, ter sido excluída dela. No entanto, este partido apresentou por duas vezes, nos dias 17 e 18 uma lista monolítica, isto é composta apenas pelos integrantes do seu grupo político. Esta lista foi rejeitada pela maioria da Assembleia Municipal no dia 18 com 9 votos a favor, doze contra e nenhuma abstenção.

9. Por outro lado, os outros grupos políticos, UCID, PAICV e MIMS, associaram-se para apresentar uma lista capaz de gerar a maioria legal para a eleição, o que é legítimo em democracia. E não se pode esquecer que

o regime da eleição da Mesa da Assembleia Municipal baseia-se no critério da maioria absoluta dos membros em efetividade de funções, como resulta claramente do EM, e não no da representação proporcional, ou a pretensão de se ter uma mesa com todos os partidos e grupos políticos com assento no órgão deliberativo municipal, até porque há situações em que haverá mais grupos que assentos na mesa da Assembleia Municipal, como é o caso de S. Vicente.

10. Sugerem os recorrentes que há aqui uma violação do princípio democrático. Antes de se responder à pergunta, importa muito brevemente ver como é que este princípio se apresenta na Constituição da República.

Em primeiro lugar, é preciso dizer que a Constituição cabo-verdiana caracteriza a República como democrática (nº 1 do artigo 1º) e o Estado como de Direito Democrático (nº 1 do artigo 2º), definindo assim, o regime político. Estabelece ainda o princípio da soberania popular artigo 3º), ao afirmar que o povo exerce o poder nas formas e termos previstos na Constituição. Assim, o povo, enquanto conjunto dos cidadãos, exerce o poder através do sufrágio (artigos 4º, 104º, 106º, 109º e 117º), através do referendo (artigo 4º e 103º), através da iniciativa legislativa de grupos de cidadãos (alínea c) do nº 1 e nº 4 do artigo 157º) e através dos representantes eleitos.

Importante também, para se captar o alcance do princípio democrático, é que a Constituição reconhece o direito de oposição democrática (artigo 118) e a liberdade de constituição e atuação dos partidos políticos (artigo 57º) e estabelece a regra da maioria nas deliberações dos órgãos colegiais. Assim, em relação a este último aspeto determina no seu artigo 121º que «as deliberações dos órgãos colegiais são tomadas à pluralidade de votos, exceto nos casos em que a Constituição, a lei ou os respetivos regimentos disponham de forma diferente».

Ora, bem, no caso em apreço, isto é na votação que ocorreu no dia 18 de novembro a Assembleia Municipal tomou uma deliberação mediante o voto por maioria absoluta, o que corresponde a exercício da democracia. Sendo assim, não se pode dizer que houve algum desrespeito pelo princípio democrático, considerando que a regra da maioria está no centro do princípio democrático de decisão.

Deste modo, à pergunta formulada deve-se responder que a Assembleia Municipal de S. Vicente não violou o princípio da representação proporcional, enquanto expressão do princípio democrático, estabelecido nos artigos 105º, 116º e 234º, nº 2 da Constituição da República, bem como os artigos 416º e 433º do Código Eleitoral.

Do exposto decorre também que não existe qualquer fundamento para se repetir as eleições apenas para os cargos de vice-presidente e de secretário da mesa da Assembleia Municipal, como pretendem os recorrentes.

### III. Decisão

Pelo exposto, os Juízes Conselheiros, reunidos em Plenário, decidem não dar provimento à presente impugnação e confirmar a eleição da Mesa da Assembleia Municipal de S. Vicente.

Registe, notifique e publique.

Praia, 17 de dezembro de 2020

*Aristides R. Lima* (Relator)

*José Pina Delgado*

*João Pinto Semedo*

**Está conforme**

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 22 de dezembro de 2020. — O Secretário, *João Borges*.

### Cópia:

Do acórdão proferido nos autos Recurso Contencioso Eleitoral n.º 18/2020, em que são recorrentes os Deputados municipais **Elisabete dos Santos Évora** e **Outros** e entidade recorrida a **Assembleia Municipal da Boavista**.

### Acórdão nº 53/2020

**(Nos Autos de Recurso da Eleição da Mesa da Assembleia Municipal da Boavista realizada no dia 23 de novembro de 2020)**

### I. Relatório

1. A 08 de dezembro de 2020 deu entrada na Secretaria do Tribunal Constitucional um recurso contencioso eleitoral da autoria dos seguintes eleitos municipais, com demais identificação constante dos autos, **Elisabete dos Santos Évora**, **Ildo Adalberto Lima**, **Aline Brito da Costa**, **Hernâni Alberto Ramos dos Santos** e **Vicente Pinto Lima Silva**, todos eleitos pelo Movimento para a Democracia na Assembleia Municipal da Boavista. Inconformados com a deliberação deste órgão que elegeu a respetiva Mesa para o mandato de 2020/2024, os referidos autarcas interpuseram o recurso para o Tribunal Constitucional, ao abrigo dos artigos 2.º, 3.º e alínea e) do artigo 14.º da Lei n.º 56/VI/2005, de 23 de fevereiro, com os fundamentos seguintes:

«1. A eleição ora impugnada teve lugar no dia 23 de novembro corrente.

2. No quadro da instalação da Assembleia Municipal saída das eleições autárquicas de 25 de outubro P.P..

3. A lista mais votada para a Assembleia Municipal da Boavista nas referidas eleições foi apresentada pelo Movimento para Democracia e cujo primeiro nome foi **Elisabete dos Santos Évora**.

4. Porém, a eleição recaiu em: **Walter Emanuel da Silva Évora** eleito pelo PAICV, para presidente, **Kathia Cleunice Fortes Resende Mugia**, eleita pelo PP, para Vice-Presidente, e **Cecílio Sousa Pinto** pelo PAICV, para Secretário.

5. Por isso, tal eleição viola a lei.

6. Primeiro viola expressamente o disposto no nº3 do artigo 67º do Estatuto dos Municípios.

7. De acordo com esse preceito legal, em contexto de instalação de uma nova Assembleia Municipal, como é o caso, a eleição para a composição da respetiva Mesa se refere apenas aos “*outros*” membros da mesa definitiva (sublinhados recorrentes) e não também ao presidente.

8. Subentende tal preceito que no referido contexto, a presidência da Mesa continua a ser assegurada, por inerência, pelo primeiro nome da lista mais votada “para a Assembleia Municipal na eleição por sufrágio universal, direto e secreto acabada de ocorrer e pela qual o povo diretamente determinou a nova composição da Assembleia Municipal,

9. Transitando da situação de provisoriedade para a de definitividade no cargo.

10. E compreende-se que assim deva ser.

11. A lei exige que cada lista de candidatos às eleições dos titulares de órgãos plurinominais seja “ordenada” (artigo 337º nº 2 do Código Eleitoral, doravante CE).

12. Considera “os candidatos ordenados segundo a ordem de precedência indicada na respetiva declaração de candidatura (artigo 403º nº2 do CE) ou segundo a sequência constante da respetiva declaração de candidatura (artigo 419º n2 do CE).

13. E afirma, em ambos os casos, que «os mandatos são atribuídos pela referida ordem de precedência».

14. E a Constituição reforça tais princípios, dando-lhe a dignidade constitucional ao estabelecer, no seu artigo 116º para as eleições à Assembleia Nacional, mas extrapolável para as eleições autárquicas que: «em cada lista os candidatos consideram-se ordenados segundo a ordem de precedência».

15. Isto é nas listas eleitorais para órgãos colegiais há uma precedência imposta por lei.

16. Que funciona também como um quadro de referência enviado pelas candidaturas ao eleitorado e,

17. Ainda mais importante, para o eleitor decidir o sentido do seu voto no momento do sufrágio.

18. Os cabeças de lista são, explícita ou implicitamente, vistos pela lei e pelos eleitores como o candidato à liderança dos órgãos que emanarão da eleição.

19. O que não é indiferente ou irrelevante, muito pelo contrário, para determinar o sentido de voto do eleitorado.

20. Que, em regra, vota mais em função da pessoa notória, de proa que figura à cabeça da lista e se apresenta durante a campanha como candidata à presidência do correspondente órgão a eleger, do que dos restantes integrantes da mesma lista frequentemente ilustres desconhecidos da generalidade dos eleitores.

21. Por isso a referida precedência – parte integrante e elemento da maior relevância em todo processo eleitoral – não pode ser subvertida no momento da composição dos órgãos emanados da eleição.

22. Sob pena de frustração de expectativas legítimas do eleitorado, com reflexos negativos na confiança e participação popular no processo e sistema eleitoral.

23. E de descrédito e subversão da própria ideia de Democracia.

24. Faz, pois, todo o sentido que o ou a cabeça da lista mais votada assuma a presidência da assembleia plural.

25. Como, aliás, acontece e até já por norma vinculativa de origem costumeira – em relação ao órgão municipal paralelo a Câmara Municipal, saída da mesma eleição.

26. Além disso, a eleição ora impugnada excluiu completamente da composição da Mesa da Assembleia Municipal da Boa Vista qualquer representação da Lista do Movimento para Democracia a mais votada na eleição.

27. E assim, também viola frontal e completamente o princípio constitucional geral da representação proporcional, estabelecido no artigo 105º da Constituição.

28. Nos termos do qual, salvo norma eleitoral em contrário “a conversão de votos em mandato em cada colégio eleitoral plurinominal far-se-á de acordo com o princípio da representação proporcional (..)

29. Na constituição, tal princípio é afirmado também no artigo 116º, a propósito de eleições para Assembleia Nacional (como mencionado supra) e referido no artigo 234º/2 precisamente a propósito da assembleia deliberativa autárquica.

30. O princípio é igualmente estabelecido como critério de eleição para a Assembleia Nacional e para as autarquias locais na lei eleitoral (Cfr. artigos 405º e 422º do CE).

31. Trata-se de uma das dimensões do mais geral e complexo princípio democrático largamente afirmado no texto constitucional (Cfr. artigos 1º, 1 e 3, 2º, 3º, 7º b), c) d), 57º 1 e 6, 91º 2, 104º e 118º);

32. Traduzindo-se, no fundamental em “nos órgãos colegiais representativos conferir a cada força política a representação correspondente à sua expressão eleitoral “

Tal não aconteceu na eleição impugnada.

## Em conclusão.

a) A eleição ora impugnada não teve em conta que, em contexto de instalação, o cargo de presidente da Assembleia Municipal incumbe por inerência, ao primeiro nome da lista mais votada;

b) O primeiro nome da lista mais votada é Elizabete dos Santos Évora, eleita pelo Movimento para a Democracia;

c) A eleição ora impugnada excluiu completamente da composição da Mesa da Assembleia Municipal de São Vicente (sic!!!) [obviamente quer-se referir a Boavista e não a S.Vicente] qualquer representação do Movimento para a Democracia , a mais votada na eleição;

d) A eleição ora impugnada violou, por isso e expressamente, o disposto no nº 3 do artigo 67º do Estatuto dos Municípios;

e) Violou também frontal e completamente, o princípio constitucional geral da representação proporcional, estabelecido nos artigos 105º, 116º e 234º n.º 2 da Constituição, bem como nos artigos 405º e 422º do Código Eleitoral, e que propugna, nos órgãos colegiais representativos, conferir a cada força política a representação correspondente à sua expressão eleitoral;

f) Sendo uma das dimensões do princípio democrático que enforma e informa a ordem constitucional vigente.

2. Os autores terminaram, pedindo que seja dado provimento ao presente recurso e especialmente:

A) Seja anulada, por violação de lei, a eleição ora impugnada;

B) Seja considerada eleita para Presidente da Assembleia Municipal da Boavista Elizabete dos Santos Évora, por inerência de ser o primeiro nome da lista mais votada e nos termos do nº 3 artigo 67º do Estatuto dos Municípios; e

C) Seja nos termos legais, repetida a eleição apenas para os cargos de Vice-Presidente e de Secretário da Mesa e com respeito pela expressão eleitoral da segunda e terceira forças políticas representadas na Assembleia.

3. A Assembleia Municipal instruiu os autos e remeteu-os ao Tribunal Constitucional, nos termos do nº 4 do artigo 122º da LTC, tendo feito juntar aos mesmos dois documentos, designadamente a ata da Assembleia Constituinte e a Ata da primeira reunião em que se realizou o ato eleitoral.

4. Na sequência da distribuição do processo, o Relator do mesmo determinou, no dia dez de dezembro, a notificação dos grupos políticos contra-interessados na Assembleia Municipal, PAICV e PP para responderem ou oferecerem o que houvessem por conveniente no prazo de cinco dias a partir da data de notificação.

5. O PAICV, representado pela sua Líder, Senhora D. Gilda Marques, e o PP, representado também pelo respetivo líder, Senhor Dr. Sergio Corra, apresentaram ambos as respetivas respostas no dia 15 de dezembro do corrente ano.

6. O PAICV, pugnou pela improcedência do pedido, tendo apresentado os seguintes argumentos:

«1. Pretendem os recorrentes que seja anulada, por violação da lei, a eleição da Mesa definitiva da Assembleia Municipal de Boa Vista, ocorrida no dia 23 [de novembro] de 2020, no quadro da instalação da Assembleia Municipal saída das eleições autárquicas de 25 de outubro do mesmo ano;



2. Que seja considerada eleita para Presidente da Assembleia Municipal de Boa Vista o primeiro nome da lista mais votada, in caso Elizabete dos Santos Évora, do MPD; e

3. Que seja repetida a eleição para os cargos de Vice-Presidente e de Secretário da Mesa referida Assembleia Municipal;

#### PARA TANTO,

4. Alegam, os recorrentes que essa eleição viola o disposto no nº 3 do artigo 67º da Lei nº134/IV/95, de 3 de julho, que aprova o Estatuto dos Municípios;

5. Porém, salvo o devido respeito, não se pode concordar com a tese sufragada pelos recorrentes;

6. De acordo com o artigo 90º do Estatuto dos Municípios, a instalação da Câmara Municipal compete ao Presidente da Assembleia Municipal, far-se-á no prazo de quinze dias a contar da proclamação dos resultados das eleições e nos termos do numero 2 do artigo 67º.

7. Ou seja, no ato de instalação verificar-se-á a legitimidade e a identidade dos eleitos lavrando ata avulsa da ocorrência redigida por quem o presidente da Assembleia Municipal eleito [cessante diz a lei] designar e assinada por este, pelo representante do membro do governo com funções tutelares sobre os Municípios e pelos eleitos.

8. Nos termos do numero 1 do artigo 67º do Estatuto dos Municípios, a mesa da Assembleia Municipal cessante procederá à instalação da nova Assembleia, no prazo de 15 dias a contar da proclamação dos resultados eleitorais;

9. É verdade que de acordo, com o disposto no nº3 do mesmo artigo, concluído o ato de instalação, constituir-se-á uma mesa provisória presidida pelo primeiro nome da lista mais votada e secretariado pelos dois membros mais novos, que dirigirá os trabalhos da primeira reunião da Assembleia Municipal, com vista à aprovação do regimento e a eleição dos outros membros da mesa definitiva;

ORA,

10. A norma do nº 3 do artigo 67º do Estatuto dos Municípios não é suficientemente clara em relação à competência da mesa provisória;

11. Efetivamente, segundo nela se dispõe, à mesa provisória cabe além da aprovação do regimento, a eleição dos outros membros da mesa definitiva;

12. É evidente que a redação desse preceito inculca a ideia de que o Presidente da mesa provisória, ou seja, o primeiro nome da lista mais votada, é automaticamente Presidente da Mesa definitiva da Assembleia Municipal;

13. Entretanto essa dúvida induzida pela redação, quanto a nós, defeituosa do preceito do nº3 do artigo 67º, é suprida pelo artigo 68º da mesma lei, sob epígrafe “Mesa, ao dispor expressamente, “1 A mesa é composta por um presidente, um Vice-Presidente um Secretário. 2 A mesa é eleita pelo período do mandato, por escrutínio secreto, e por maioria absoluta de votos dos membros da Assembleia Municipal em efetividade de funções.

14. No mesmo sentido vai o Regimento da Assembleia Municipal da Boa Vista;

15. Segundo o qual, a Mesa da Assembleia é eleita por escrutínio secreto, pelo período do mandato, de entre listas completas e nominativas, nas quais constam os cargos a desempenhar pelos respetivos candidatos, sob proposta de qualquer membro da Assembleia ou grupo político (cfr. artigo 16º/2 do Regimento);

16. Sendo a mesma eleita por maioria absoluta dos votos dos membros da Assembleia em efetividade de funções (Cfr. Artigo 16º, *ibidem*);

17. Aliás, outro entendimento não se mostra razoável;

18. Uma vez que as candidaturas, independentemente da posição que os candidatos ocupam nas respetivas listas, são para os órgãos eletivos dos municípios, ou seja no caso a Assembleia Municipal, e não para Presidente desde órgão, nos termos do artigo 234º, nº1, da Constituição da República;

19. Vale isto dizer que o primeiro nome da lista mais votada, ainda que presidente da mesa provisória, não é automaticamente Presidente da Mesa definitiva;

20. Sê-lo-á, caso for eleito por maioria absoluta de votos dos membros da Assembleia Municipal em efetividade de funções, de acordo com o disposto no artigo 68º do Estatuto dos Municípios.

Nestes termos, nos melhores de direito aplicáveis e no mais duto suprimento de V. Excia, respeitosamente requer:

Seja indeferido o recurso interposto pelos eleitos do Movimento para a Democracia (MPD) na Assembleia Municipal de Boa Vista pelo MpD, atento ao disposto nos artigos 234º; da Constituição, 68º do Estatuto dos Municípios, e 16º do Regimento da Assembleia Municipal da Boa Vista».

7. O Partido Popular (PP), representado pelo seu líder, Senhor Dr. Sergio Corra, ofereceu as seguintes informações a argumentos:

«Sobre o assunto, podemos declarar que o Partido Popular, confirmou em vários contactos com a Senhora Elisabete Dos Santos Évora, do MPD, de não ter nenhum interesse a participar a mesa definitiva da Assembleia Municipal da Boa Vista, também foi confirmado em um contacto com o ex Presidente da Assembleia municipal Doutor Péricles Africano Barros e com o dirigente do MPD da Boa Vista Senhor Paulo Santos.

Na primeira Assembleia de empossamento, foi com grande surpresa que o meu nome, Sergio Corra, foi inserido na lista proposta pelo MPD.

Tomamos a palavra e pedimos de retirar imediatamente, considerando que não havia consentimento para fazer parte da mesa definitiva.

Depois de algumas intervenções, a Assembleia foi suspensa.

No segundo dia da Assembleia de empossamento, considerado que a proposta do MPD continuava a manter o meu nome e do deputado Nacional Walter Évora, ambos sem consentimento dos interessados, para sair do impasse, decidimos de autorizar uma proposta do PAICV englobando a nossa deputada Kathia Cleunice Fortes Resende Murgia no encargo de Vice Presidente da Assembleia definitiva.

Segundo o nosso parecer, a lista proposta foi no respeito das leis e a votação foi regular.»

## II. Fundamentação

1. Antes de analisarmos as questões de mérito, importa, ainda que brevemente, verificar os pressupostos da admissibilidade do recurso eleitoral : a competência do Tribunal, a legitimidade dos recorrentes e a tempestividade.

1.1. O Tribunal Constitucional é órgão competente para apreciar a matéria de recursos de eleições realizadas nas Assembleias Municipais, tendo em conta o disposto na alínea c) do nº 1 do artigo 215º da Constituição e ainda o estabelecido na alínea e) do artigo 14º e no nº 1 do artigo 122º da Lei nº 56/VI/2005, de 28 de fevereiro, que estabelece a competência, a organização e o funcionamento do Tribunal Constitucional, o estatuto dos seus juizes e

os processos da sua jurisdição (LTC). Com efeito, nos termos do artigo 215º, alínea c) do nº 1 da Lei Fundamental do País, o Tribunal Constitucional é o tribunal ao qual compete, especialmente, administrar a Justiça em matéria de natureza jurídico-constitucional, designadamente, no que se refere a «jurisdição em matéria de eleições...». O artigo 14º, sob a epígrafe «competência relativa a processos eleitorais», prevê, que «compete ao Tribunal Constitucional julgar os recursos relativos às eleições realizadas na Assembleia Nacional e nas Assembleias Municipais. Por seu turno, o nº 1 do artigo 122º da LTC determina que as eleições realizadas nas Assembleias Municipais «podem ser impugnadas no Tribunal Constitucional». Por conseguinte, compete a esta Corte julgar o presente recurso da eleição da Mesa da Assembleia Municipal da Boavista.

1.2. No que se reporta à questão da *legitimidade* dos recorrentes há que ter em conta que nos termos do nº 2 do artigo 122º da LTC, o recurso de eleição realizada nas Assembleias Municipais pode ser interposto por meio de requerimento apresentado por eleito municipal. No caso em apreço o requerimento foi subscrito por 5 eleitos municipais do Movimento para a Democracia. Assim os recorrentes têm *legitimidade* para interpor o recurso.

1.3. No que concerne à *tempestividade* há que considerar o seguinte: o nº 3 do artigo 122º da LTC determina que o prazo para a interposição do recurso é de cinco dias, a contar da data da realização da eleição. Ora, a eleição impugnada teve lugar no dia 23 de novembro e o recurso deu entrada na Assembleia Municipal da Boavista no dia 26 do mesmo mês, pelo que deve ser considerado *tempestivo*.

Tratando-se de um processo eleitoral, embora no âmbito de um órgão deliberativo, e dada a urgência do mesmo, entende o Tribunal que a contagem do prazo deve obedecer a doutrina ínsita no artigo 264º do CE, correndo o mesmo prazo «em dias de tolerância de ponto, domingos e feriados».

2. As questões principais a responder pelo Tribunal são as seguintes:

**A. Um cabeça de lista de um partido político ou grupo de cidadãos à Assembleia Municipal deve, à luz do quadro normativo vigente, ser consagrado Presidente da Assembleia Municipal de um município pelo facto de a lista que encabeçou para a Assembleia Municipal ter sido a lista mais votada pelos eleitores municipais?**

**B. A eleição realizada a 18 de dezembro pela Assembleia Municipal de S. Vicente viola o regime jurídico aplicável à eleição da sua mesa definitiva porque os deputados municipais em vez de escolherem como Presidente a candidata do partido mais votado para a Assembleia Municipal escolheram o candidato do segundo partido mais votado ?**

**C. Ao não contemplar na composição da Mesa da Assembleia Municipal qualquer elemento do partido mais votado nas eleições para a Assembleia Municipal o ato eleitoral terá violado o princípio da representação proporcional, enquanto expressão do princípio democrático, estabelecido nos artigos 105º, 116º e 234º, nº 2 da Constituição da República, bem como os artigos 416º e 433º do Código Eleitoral ?**

**A. Um cabeça de lista de um partido político ou grupo de cidadãos à Assembleia Municipal deve, à luz do quadro normativo vigente, ser consagrado Presidente da Assembleia Municipal de um município pelo facto de a lista que encabeçou para a Assembleia Municipal ter sido a lista mais votada pelos eleitores municipais ?**

1. Os ilustres Deputados municipais que impugnaram a eleição da mesa da Assembleia Municipal sustentam que o primeiro nome da lista mais votada deve ser considerado eleito com base em dois argumentos essenciais: a) o argumento da precedência dos candidatos na lista b); no facto de alegadamente a lei e os eleitores considerarem o cabeça de lista como o candidato à liderança dos órgãos que emanam das eleições.

Em relação ao primeiro argumento, os recorrentes afirmam que «a referida precedência não pode ser «subvertida no momento da composição dos órgãos emanados da eleição».

Em relação ao segundo argumento adiantam textualmente que o cabeça de lista é visto «pela lei e pelos eleitores como o candidato à liderança dos órgãos que emanarão da eleição».

Argumentam ainda que «faz ... todo o sentido que o ou a cabeça da lista mais votada assuma a presidência da assembleia plural...» «como aliás acontece – e até já por norma vinculativa de origem costumeira- em relação ao órgão municipal paralelo, a Câmara Municipal, saída da mesma eleição».

2. Vejamos os argumentos à luz daquilo que está na Constituição e na Lei. Primeiro, é preciso dizer que a tese da dispensa da eleição ou de um deslize do cabeça de lista da lista mais votada da presidência da mesa provisória para a presidência da mesa definitiva da Assembleia Municipal não é nada de novo, uma vez que tal tese parece ter sido suscitada já em 2004 num debate na Sessão Extraordinária da Assembleia Municipal de S. Vicente, embora posteriormente tenha sido afastada<sup>9</sup>.

Olhando para a Constituição, a Lei Eleitoral e o Estatuto dos Municípios não parece haver qualquer norma explícita ou implícita que preveja que o cabeça de lista da lista mais votada para a Assembleia Municipal deva ser automaticamente Presidente da Assembleia Municipal.

3. A Constituição, como é natural, nem sequer prevê a figura de um Presidente da Assembleia Municipal ou de um Presidente da Câmara Municipal ou de qualquer tipo de autarquia.

Ela preocupa-se com a organização das autarquias locais em três momentos particulares: primeiro em sede do Poder Local (Título VI da Parte V) no artigo 234º e no artigo 238º, e ainda em sede de normas de distribuição de competências.

Assim, no artigo 234º estatui o seguinte «: 1. a organização das autarquias locais compreende uma assembleia eleita, com poderes deliberativos e um órgão colegial executivo responsável perante aquela. 2. A assembleia é eleita pelos cidadãos eleitores residentes na circunscrição territorial da autarquia, segundo o sistema representativo».

No segundo caso, estabelece, ao abrigo do nº 1 do artigo 238º, que as atribuições e organização das autarquias, bem como a competência dos seus órgãos são reguladas por lei, com respeito pelo princípio da autonomia e da descentralização.

Finalmente, em terceiro lugar, a Constituição reconhece como competência legislativa relativamente reservada à Assembleia Nacional, fazer leis sobre «atribuições, competências, bases da organização e funcionamento das autarquias locais».

4. Uma das grandes funções das constituições é de se concentrarem no essencial das matérias. Daí que se compreenda o facto de a Constituição cabo-verdiana após estabelecer a estrutura orgânica essencial das autarquias

<sup>9</sup> Cfr. Transcrição da ata da Sessão Extraordinária da Assembleia Municipal de S. Vicente realizada nos dias 26, 27 e 30 de abril, pp. 11 e 12 ( intervenções dos deputados municipais Teófilo Figueiredo Silva e Lídio Silva ).

(um órgão deliberativo e um órgão executivo colegial responsável perante aquele) e o modo de designação da assembleia (eleição da assembleia segundo o sistema de representação proporcional) não cuidar, por exemplo, do modo de designação de um órgão como o Presidente da Assembleia Municipal, que pela sua natureza é um órgão com escassos poderes essencialmente ligados à presidência do órgão, à direção dos trabalhos e à polícia das sessões, a ponto de a própria lei não lhe atribuir sequer o poder de representar o Município, mas sim de representar a Assembleia Municipal (cfr. artigo 70º e alínea a) do nº 1 do artigo 98º).

Pode-se concluir, pois, que não decorre da Constituição nenhuma base para se considerar que o cabeça de lista da lista mais votada tenha o direito a ser consagrado Presidente da Assembleia Municipal sem intermediação de um novo processo eleitoral para escolher os órgãos internos da Assembleia Municipal.

5. O facto de figurar no topo de uma lista em que os cidadãos vão votar para a escolha de membros da Assembleia Municipal pode conferir a um candidato o direito de ser a primeira pessoa a ser escolhida deputado municipal, quando o seu partido tiver mais votos do que qualquer outro, por aplicação do critério de eleição próprio do sistema de representação proporcional previsto na Constituição e na lei, mas não lhe confere nenhum direito de participação na constituição dos órgãos internos superior a qualquer outro candidato do seu partido ou de outros partidos ou grupos de cidadãos que tenham sido designados deputados municipais por força da aplicação do sistema eleitoral proporcional vigente em Cabo Verde e, mais propriamente, do critério do método d' 'Hondt, estipulado no artigo 433º do CE. Apenas, por razões práticas, o legislador previu que, após o ato de instalação da nova assembleia, haverá uma mesa provisória presidida pelo primeiro nome da lista mais votada para dirigir os trabalhos da primeira reunião. Tanto é assim, que na falta do cabeça da lista mais votada presidirá à mesa o segundo nome da mesma lista e assim sucessivamente. Do facto da atribuição dos mandatos em função da ordem de precedência não resulta nenhum estatuto basicamente diferente para os deputados municipais eleitos que mantêm o direito de eleger e ser eleitos para qualquer cargo interno da Assembleia Municipal.

6. Os recorrentes afirmam que o cabeça de lista é visto «pela lei e pelos eleitores como o candidato à liderança dos órgãos que emanarão da eleição». Mas, tal não decorre também da lei, porque em nenhum artigo do Código Eleitoral ou do Estatuto dos Municípios se encontra escrito que o primeiro nome da lista mais votada é candidato a Presidente ou, por hipótese, a líder do grupo de representantes na Assembleia Municipal. O que o Código Eleitoral diz é que, primeiro, as eleições dos membros dos órgãos municipais se fazem por lista plurinominal, segundo, que o eleitor dispõe de um voto singular de lista; terceiro que os candidatos de cada lista se consideram ordenados segundo a sequência que consta da declaração de candidatura e que os mandatos são atribuídos pela referida ordem de precedência (artigos 429º e 430º).

Por outro lado, é verdade que na comunicação política, especialmente, por ocasião das campanhas eleitorais, os partidos costumam, na sua retórica política, destacar no âmbito das suas candidaturas, que teoricamente integram um elemento programático e outro pessoal, as suas propostas para Presidente da Assembleia Municipal, indicando o cabeça de lista como candidato potencial a tal lugar. Mas de uma tal retórica política não pode resultar que o indivíduo que ocupa o primeiro lugar numa lista **ganha**, sem mais, no plano jurídico, o direito de ser consagrado Presidente da Assembleia Municipal de um município pelo facto de a lista que encabeçou para a Assembleia Municipal ter sido a lista mais votada. É que, num Estado de Direito

Democrático, a retórica e a comunicação políticas, por mais importantes que sejam, não podem substituir as regras da Constituição e da Lei sobre o modo como se elegem os órgãos das autarquias, quer se esteja perante eleições de primeiro grau ou de segundo grau, como são as eleições para a mesa da Assembleia Municipal. Da mesma forma que, num outro plano, um putativo candidato a primeiro ministro pode ganhar as eleições e não ser nomeado pelo Presidente da República em certas situações, por exemplo numa circunstância em que o Partido daquele putativo candidato não tenha a maioria absoluta no Parlamento e não consiga um aliado para perfazer a maioria, ou numa outra situação em que, por razões de fundo, o órgão competente do partido vitorioso não indicar o seu nome ao Presidente República, também não é de excluir que o cabeça de lista da lista mais votada não seja escolhido pela Assembleia Municipal que é a única entidade que pode eleger o seu Presidente.

7. De mais a mais, também não se pode sobrevalorizar o sentido da decisão do eleitor nas eleições, como demonstra de resto a teoria da democracia, quando se posiciona sobre o que acontece nas eleições. Como diz o conceituado teórico italo-americano Giovanni Sartori «as eleições não põem um programa a vigorar, mas decidem quem o faz. Eleições não decidem problemas substantivos, mas elas decidem quem os decide.<sup>10</sup>» Muito frequentemente, as eleições « não exprimem sequer as primeiras preferências ou as primeiras decisões. Além disso ... resulta da paradoxia de Arrows que as decisões da maioria podem retratar não dizer nada no sentido de que não retratam as preferências da maioria e / ou de que as eleições não retratam «as preferências sociais» (isto é a ordem de preferências global) dos eleitores<sup>11</sup>.

No caso sub judice não estavam, decerto, em causa decisões materiais concretas. Mas, não se pode deixar de concluir que, sobretudo, os eleitores votaram naqueles que vão escolher os titulares dos órgãos da Assembleia Municipal.

8. Os recorrentes defendem, como se viu, que «faz ... todo o sentido que o ou a cabeça da lista mais votada assuma a presidência da assembleia plural...» «como aliás acontece – e até já por norma vinculativa de origem costumeira- em relação ao órgão municipal paralelo, a Câmara Municipal, saída da mesma eleição».

É claro que não se pode negar um sentido político à indicação de uma determinada personalidade como cabeça de lista de um partido numas eleições. Na verdade, tal indicação normalmente alicerça uma pretensão política da pessoa em causa para se postular ao cargo. Mas, do sentido político que pode alicerçar uma pretensão da personalidade a se candidatar para um cargo interno da Assembleia Municipal não resulta o direito a ser convertido automaticamente em titular do cargo ou a se apresentar como candidato, excluindo a possibilidade de outras pessoas poderem, num processo competitivo, apresentar-se como candidatos também, independentemente da adesão que, a final, possam vir a merecer dos seus correligionários de partido ou mesmo dos colegas deputados municipais. Política é política, direito é direito. E é o Direito Constitucional e o direito em geral que estabelecem o quadro para a Política e não as pretensões político-partidárias que determinam o que é direito. No caso em análise as regras para o acesso ao poder, isto é à mesa, estão definidas no Estatuto dos Municípios e no Regimento da Assembleia Municipal da Boavista ( nº 2 do artigo 68º do Estatuto dos Municípios em conjugação com o artigo 16º do Regimento<sup>12</sup> em vigor em conjugação com o nº 2 do artigo 121º da CRCV) .

<sup>10</sup> Giovanni Sartori: *Demokratiethorie*, Darmstadt, 1992, p. 119.

<sup>11</sup> Cfr. Giovanni Sartori, ob. cit., p. 120.

<sup>12</sup> Regimento aprovado pela Deliberação nº 3, de 28 de fevereiro de 2018.

Assim, não está excluída a possibilidade de os cabeças de lista serem posteriormente eleitos para o cargo de Presidente da Assembleia Municipal. Neste caso, todavia, o ato designativo para poderem ser titulares do cargo é um ato praticado pelos seus colegas eleitos locais à assembleia respetiva e não um ato eleitoral do povo chamado às urnas.

9. Para sustentarem a sua posição, no sentido da existência de um direito à Presidência da Assembleia Municipal pelo cabeça de lista da lista mais votada, os recorrentes insinuem que haveria uma situação idêntica à do Presidente da Câmara que é o candidato da lista mais votada para a Câmara Municipal.

Ora, no caso do cabeça de lista para a Câmara Municipal, a situação é diferente. Aqui havia uma lei que até há pouco tempo atrás previa que o candidato da lista mais votada era o Presidente da Câmara, conforme dispunha originariamente o nº 2 do artigo 11º do Decreto-Lei nº 122/91, de 20 de setembro. Em 1994, a Lei nº 118/IV/94, de 30 de dezembro, intitulada Lei Eleitoral para os Órgãos dos Municípios, estatuiu no nº 2 do artigo 12º o seguinte: «É eleito Presidente da Câmara o primeiro candidato da lista mais votada para a câmara municipal, ou, no caso de vacatura, o que lhe seguir na lista». Após a revogação desta norma, sem a sua substituição por outra do mesmo tipo de fonte de Direito, cimentou-se uma prática com aceitação geral e institucional aparentemente generalizada no sentido de que o cabeça de lista da lista mais votada para a Câmara Municipal era o Presidente deste órgão executivo, conforme se tinha estabelecido através do nº 2 do artigo 11º do Decreto-Lei nº 122/91 de 2 de setembro. Acontece, entretanto, que as três últimas eleições municipais se realizaram no pressuposto de que o Presidente da Câmara é o cabeça de lista da lista vitoriosa para a Câmara Municipal, pelo que se pode eventualmente falar da afirmação de um costume institucional, como de resto é admitido pelo ilustre juspublicista Mário Pereira Silva, autor da única Anotação ao Código Eleitoral publicada no país<sup>13</sup>.

Já no caso do Presidente da Assembleia Municipal parece que nem houve uma lei neste sentido, nem se pode falar da existência de um costume, que pode ser entendido como uma prática reiterada com a convicção da sua juridicidade e obrigatoriedade.

De facto, olhando para a realidade cabo-verdiana pode-se dizer, em primeiro lugar, que não é verdade que exista uma prática institucional (com a conseqüente convicção de juridicidade) no sentido de se considerar o cabeça de lista da lista mais votada para a Assembleia Municipal automaticamente como Presidente deste órgão. A regra é que os candidatos sejam sujeitos ao crivo do voto para a eleição pelos próprios membros da Assembleia Municipal enquanto colégio eleitoral de 2º grau. Em segundo lugar, não existe a consideração da alegada prática como obrigatória, o que se reflete no facto de se fazerem no âmbito da Assembleia Municipal sempre as eleições para o Presidente do órgão. Assim, a prática a existir, seria num sentido contrário, isto é no sentido da eleição do Presidente pelos membros da Assembleia Municipal.

10. Por outro lado, seria, sem prejuízo para a devida deferência perante o legislador democrático, pouco lógico e eventualmente menos racional admitir-se a eleição direta pelo povo de um Presidente da Assembleia Municipal, quando este não é, por lei, dotado de grandes poderes substantivos com impacto direto na vida da comunidade.

Na verdade, o Presidente da Assembleia Municipal tem, por lei, essencialmente poderes de presidência e direção da Assembleia Municipal sem grande relevância externa. Estes poderes são, nos termos do artigo 70º da Lei nº 134/IV/95, de 03 de julho, que aprova o Estatuto dos

Municípios, os seguintes: a) Representar a Assembleia; b) Convocar as sessões; c) Dirigir as reuniões e manter a ordem e a disciplina nelas (poderes de polícia de sessão); d) Promover a publicação de todas as deliberações e do expediente relativo à Assembleia que deva ser publicado e outros poderes que lhe sejam conferidos por lei, pelo regimento ou pela Assembleia.

Repare-se que, embora a assembleia seja um órgão representativo, nem sequer a lei reconhece ao Presidente da Assembleia Municipal a tarefa de representar o município, missão que cabe ao Presidente da Câmara Municipal, nos termos da alínea b) do nº 1 do artigo 98º do EM.

Assim, não faz, aparentemente, muito sentido prever a eleição direta pelo povo de um órgão que não tem poderes bastantes e congruentes com este tipo de legitimação.

Nesta linha, há décadas atrás, o eminente constitucionalista francês Bernard de Chantebout chamava muito bem a atenção para este facto quando, noutra nível de investigação, analisava os poderes do Presidente da República na Constituição francesa de 1958, destacando o seguinte: «on ne mobilise pas le peuple tout entier pendant une campagne qui s'étend en fait sur de longs mois pour lui faire designer l'inaugurateur des expositions de chrysanthèmes et du Salon de l'auto». L'élection du Président de la République au suffrage universel direct fait de lui non seulement le représentant du peuple au même titre que l'Assemblée nationale prise dans son ensemble, mais lui confère en outre une responsabilité entière qui lui interdit en pratique de se cantonner, même s'il le souhaitait, dans le rôle relativement effacé d'arbitre que la Constitution lui avait primitivement assigné<sup>14</sup>.

O facto de a lei cabo-verdiana ter num determinado momento previsto que é Presidente da Câmara o cabeça de lista da lista mais votada não se pode comparar com uma putativa previsão análoga para o Presidente da Assembleia Municipal. Já que estamos perante órgãos completamente distintos quanto aos poderes materiais e responsabilidades de representação, o que se pode notar de uma simples leitura dos artigos 98º, 100º e 102º, do EM, para não se falar do próprio estatuto protocolar do Presidente da Câmara.

Assim, não se consegue sustentar a tese de pura conversão do cabeça de lista da lista mais votada para a Assembleia Municipal em presidente deste órgão.

### **B. A eleição realizada a 18 de dezembro pela Assembleia Municipal de S. Vicente viola o regime jurídico aplicável à eleição da sua mesa definitiva porque os deputados municipais em vez de escolherem como Presidente a candidata do partido mais votado para a Assembleia Municipal escolheram o candidato do segundo partido mais votado ?**

1. Os recorrentes começam a sua petição inicial dizendo o seguinte :

- «1. A eleição ora impugnada teve lugar no dia 23 de novembro corrente,
- 2.No quadro da “instalação” da Assembleia Municipal saída das eleições autárquicas de 25 de outubro p.p.
- 3.A lista mais votada para a Assembleia Municipal da Boavista nas referidas eleições foi a apresentada pelo Movimento para a Democracia e cujo primeiro nome foi Elisabete dos Santos Évora;
- 4.Porém, a eleição recaiu em : Walter Emanuel da Silva Évora eleito pelo PAICV, para presidente, Kathia Cleunice Fortes Resende Mugia, eleita pelo PP, para Vice- Presidente, e Cecílio Sousa Pinto pelo PAICV, para Secretário.
- 5.Por isso, tal eleição viola a lei.».

<sup>13</sup> Cfr. Mário Ramos Pereira Silva: *Código Eleitoral Anotado*, 3ª edição, Praia, 2020, pp. 498 e seg.

<sup>14</sup> Bernard Chantebout: *Droit Constitutionnel et Science Politique*, 7ª edição, Paris, 1986 pp. 506 e seg.

2. Vejamos o que diz o artigo em causa e como proceder à sua interpretação? O artigo 67º regula o ato de instalação da nova Assembleia Municipal e toma disposições quanto à composição da mesa provisória, à eleição da mesa definitiva e a vigência provisória do Regimento anterior. No seu número 3 estatui o seguinte: «Concluído o ato de instalação, constituir-se-á uma mesa provisória presidida pelo primeiro nome da lista mais votada e secretariada pelos dois membros mais novos, que dirigirá os trabalhos da primeira reunião da Assembleia Municipal, com vista à aprovação do regimento e à eleição dos outros membros da mesa definitiva».

Os recorrentes estribam-se numa leitura puramente literal do número 3 artigo do 67º para defenderem a sua tese de que «a presidência da Mesa continua a ser assegurada, por inerência, pelo “primeiro nome da lista mais votada” para a Assembleia Municipal..., transitando da situação de provisoriedade para a de definitividade no cargo.»

Não há dúvida de que da mera leitura do preceito se pode concluir que a eleição em causa seria apenas para os outros membros da mesa definitiva. Contudo, tal interpretação não parece fazer muito sentido, dado que, por um lado, ignora o contexto normativo em que se insere a norma do artigo do 67º, nº 3, designadamente o artigo 68º e, sobretudo, a alínea a) do artigo 81º do Estatuto dos Municípios, e, por outro lado, fica por se eleger um membro da Mesa, que é o Presidente. Assim, o artigo 68º do EM diz que a mesa é composta por um Presidente, um Vice-Presidente e um Secretário, para depois, no seu nº 2, estabelecer que «a mesa é eleita pelo período do mandato, por escrutínio secreto, e por maioria absoluta de votos dos membros da Assembleia Municipal em efetividade de funções».

Por sua vez, a alínea a) do nº 1 do artigo 81º, que configura a primeira norma de competência enumerada da Assembleia Municipal, estatui que compete exclusivamente à Assembleia Municipal eleger o Presidente, o Vice-Presidente e o Secretário da mesa. O que significa que nenhum outro órgão autárquico ou de qualquer outra natureza tem poderes para eleger qualquer um dos membros da Mesa, incluindo o seu Presidente.

Como é sabido, «a interpretação não deve cingir-se à letra da lei, mas reconstituir a partir dos textos o pensamento legislativo, tendo sobretudo em conta a unidade do sistema jurídico, as circunstâncias em que a lei foi elaborada e as condições específicas do tempo em que é aplicada», como de resto resulta claramente do disposto no nº 1 do artigo 9º do Código Civil cabo-verdiano que reflete a Teoria Geral do Direito, conforme à natureza do Processo Constitucional no qual se inserem os procedimentos eleitorais<sup>15</sup>.

Pode-se é certo argumentar que a redação do nº 3 do artigo 67º do EM não é muito feliz e que a sua interpretação isolada é suscetível de causar alguma dúvida no intérprete, quanto à conformidade da eleição com o mesmo preceito. Todavia, tendo em conta o sistema normativo em que se insere o citado artigo e o do prisma da interpretação sistemática, que leva a considerar o regime jurídico da eleição da mesa, não parece existir aqui qualquer violação da lei e, mais propriamente deste regime jurídico estabelecido.

Considerando preceitos importantes caracterizadores deste regime, verifica-se que o artigo 81º, enquanto norma organizatória ou de determinação de competência, atribui claramente a competência de eleger o Presidente da Assembleia Municipal à própria Assembleia. E, além disso, o artigo 68º estabelece a modalidade de maioria necessária para tal eleição: maioria absoluta de votos dos membros da Assembleia Municipal em efetividade de funções. Em conformidade, com o disposto no EM a prática tem demonstrado que a Assembleia Municipal tem exercido a sua função eletiva de modo pleno. E o Regimento da Assembleia Municipal da Boavista, é a expressão desta prática reiterada.

**C. Ao não contemplar na composição da Mesa da Assembleia Municipal qualquer elemento do partido mais votado nas eleições para a Assembleia Municipal o ato eleitoral terá violado o princípio da representação proporcional, enquanto expressão do princípio democrático, estabelecido nos artigos 105º, 116º e 234º, nº 2 da Constituição da República, bem como os artigos 416º e 433º do Código Eleitoral?**

1. Os recorrentes pretendem que, ao não prever na composição da Mesa da Assembleia Municipal qualquer elemento do partido mais votado nas eleições para a Assembleia Municipal o ato eleitoral, em sede deste órgão deliberativo, terá violado o princípio constitucional geral de representação proporcional, enquanto expressão do princípio democrático, estabelecido no artigo 105º, 116º e 234º, nº 2 da Constituição da República, bem como nos artigos 416º e 433º do Código Eleitoral, erradamente indicados pelos recorrentes como sendo 405º e 422º, conforme constava do Código Eleitoral antes da revisão feita em 2010, através da Lei nº 56/VII/2010, de 9 de março.

2. Importa, primeiramente, ver o que se quer dizer com o princípio geral da representação proporcional, aqui convocado. Os requerentes referem-se, antes de mais, aos artigos 105º, 116º e 234º, nº 2 da Constituição. De que se trata? No artigo 105º, que se insere no Capítulo III (Do sufrágio), do Título I (Das Formas de Exercício do Poder Político) da Parte IV da Constituição (Do Exercício do Poder Político) se estatui o seguinte: «A conversão de votos em mandatos, em cada colégio eleitoral plurinominal, far-se-á de acordo com o princípio da representação proporcional, salvo nos casos previstos na legislação eleitoral».

Ora, está-se aqui perante um princípio que determina o sistema eleitoral a praticar-se em cada circunscrição eleitoral onde se elegem várias pessoas, postulando-se que o número de lugares deve corresponder ao número de votos obtido por cada força política. Isto é, trata-se de um sistema eleitoral proporcional em contraposição a um sistema eleitoral maioritário.

O artigo 116º, integrado na Secção III (Da Eleição dos Deputados à Assembleia Nacional) do Capítulo III (Do Sufrágio) estabelece que «em cada lista os candidatos consideram-se ordenados segundo a ordem de precedência indicada na respetiva declaração de candidatura e os mandatos serão atribuídos pela referida ordem de precedência». Esta disposição normativa reporta-se, no entanto, a Deputados à Assembleia Nacional.

Já o nº 2 do artigo 234º diz respeito às autarquias locais e prescreve que «a assembleia é eleita pelos cidadãos eleitores residentes na circunscrição territorial da autarquia, segundo o sistema de representação proporcional».

O Artigo 416º do CE reporta-se ao método de conversão dos votos em mandatos no sistema eleitoral proporcional para as legislativas, determinando o procedimento de apuramento conhecido como método de Hondt. Já o nº 1 do artigo 433º, que é o que interessa, também estabelece que na conversão dos votos em mandatos para o órgão deliberativo municipal também se obedece ao método de Hondt, «nos termos aplicáveis aos deputados» nacionais.

3. A pergunta que se impõe agora é se existe uma violação do princípio da representação, quando o resultado dos atos eleitorais determinou que apenas houvesse representação na mesa de duas forças políticas.

A verdade é que o princípio da representação proporcional ora reclamado vigora apenas para as eleições dos órgãos referidos na Constituição como órgãos do Poder Político, eleitos pelo povo por sufrágio universal, direto, secreto e periódico, como decorre do artigo 104º da Constituição. Aí se diz textualmente o seguinte: «No exercício do poder político, o povo designa por sufrágio universal, direto, secreto e periódico os titulares dos órgãos eletivos do poder político».

<sup>15</sup> Cfr. Acórdão nº 48/2020 do Tribunal Constitucional.

4. Não existe nem na Constituição nem na lei uma determinação no sentido da aplicação do sistema proporcional à eleição da mesa, tanto mais que se trata de um grémio específico que reclama pessoas com um determinado perfil e capazes de poderem configurar uma equipa de trabalho.

Contudo, o nº 2 do artigo 68º do EM determina que a mesa «é eleita por maioria absoluta de votos dos membros da Assembleia Municipal em efetividade de funções», o que equivale a dizer que não se aplica o sistema proporcional e o seu princípio de representação. No mesmo sentido, o artigo 16º do Regimento da Assembleia Municipal da Boavista prevê o quadro normativo para a eleição da Mesa ao estipular o seguinte: «1. A mesa é composta por um Presidente, um Vice-Presidente e um Secretário. 2. A mesa é eleita por escrutínio secreto, pelo período do mandato, de entre listas completas e nominativas, nas quais constam os cargos a desempenhar pelos respetivos candidatos, sob proposta de qualquer membro da Assembleia Municipal ou Grupo Político. 3. A Mesa é eleita por maioria absoluta dos votos dos membros da Assembleia Municipal em efetividade de funções».

5. No caso da eleição da mesa da Assembleia Municipal da Boavista a eleição da mesa, composta pelo Presidente, Vice-Presidente e pelo Secretário não foi feita pelo povo, mas sim pelos seus representantes, isto é pelos deputados municipais eleitos pelo povo. Ora, não se pode confundir o representante com o representado, não só porque a Constituição faz a distinção clara entre povo e representantes (artigos 4º, 140º e 163º), mas também porque, em Cabo Verde, vigora uma democracia representativa e não uma democracia identitária, que postula a identidade entre governantes e governados.

6. Nem a Constituição nem o Estatuto dos Municípios determinam uma composição pluralista da Mesa, no sentido de que têm de figurar nela todos ou os principais grupos políticos presentes no deliberativo municipal, embora tal composição seja desejável e tenha sido praticado em Cabo Verde ao longo das três décadas de Poder Local democrático, o que de resto parece ser mais compatível com o modelo referencial de composição da mesa da Assembleia Nacional, e mais ajustado à cultura política que entretanto se desenvolveu no país.

7. No caso das eleições realizadas na Assembleia Municipal na Cidade de Sal-Rei, no dia 23 de novembro, o grupo de representantes do Movimento para a Democracia contesta o resultado da eleição para a mesa por, alegadamente, ter sido excluída dela.

Na verdade foram apresentadas duas listas, a lista A, do MPD, e a lista B, proposta pelo PAICV e pelo PP. A primeira lista, sujeita à votação, obteve 5 votos a favor e oito contra. A segunda lista, proposta pelo PAICV e pelo PP, obteve oito votos a favor e cinco contra. Sendo assim, a proposta do PAICV e do PP venceu e a lista do MPD foi rejeitada, uma vez que não alcançou a maioria necessária: maioria absoluta dos membros da Assembleia Municipal em efetividade de funções.

8. De notar que os grupos políticos, PAICV e PP, associaram-se para apresentarem uma lista capaz de gerar a maioria necessária para conquistar os lugares na Mesa, o que é legítimo em democracia. E não se pode esquecer que o regime da eleição da Mesa da Assembleia Municipal baseia-se no critério da maioria absoluta dos membros em efetividade de funções, e não no da representação proporcional, ou na pretensão de se ter uma mesa com todos os partidos e grupos políticos com assento no órgão deliberativo municipal, até porque há situações em que haverá mais grupos que assentos na Mesa da Assembleia Municipal.

9. Sugerem os recorrentes que há aqui uma violação do princípio democrático. Antes de se responder à pergunta, importa muito brevemente ver como é que este princípio se apresenta na Constituição da República.

Em primeiro lugar, é preciso dizer que a Constituição Cabo-verdiana caracteriza a República como democrática (nº 1 do artigo 1º) e o Estado como de Direito Democrático (nº 1 do artigo 2º), definindo assim, o regime político. Estabelece ainda o princípio da soberania popular (artigo 3º), ao afirmar que o povo exerce o poder nas formas e termos previstos na Constituição. Assim, o povo, enquanto conjunto dos cidadãos, exerce o poder através do sufrágio (artigos 4º, 104º, 106º, 109º e 117º), através do referendo (artigo 4º e 103º), através da iniciativa legislativa de grupos de cidadãos (alínea c) do nº 1 e nº 4 do artigo 157º) e através dos representantes eleitos.

Importante também é que a Constituição reconhece o direito de oposição democrática (artigo 118) e a liberdade de constituição e atuação dos partidos políticos (artigo 57º) e estabelece a regra da maioria nas deliberações dos órgãos colegiais. Assim, em relação a este último aspeto determina no seu artigo 121º que «as deliberações dos órgãos colegiais são tomadas à pluralidade de votos, exceto nos casos em que a Constituição, a lei ou os respetivos regimentos disponham de forma diferente».

Ora, bem, no caso em apreço, isto é na votação que ocorreu no dia 23 de novembro a Assembleia Municipal da Boavista tomou uma deliberação mediante o voto por maioria absoluta, o que corresponde a exercício da democracia. Sendo assim, não se pode dizer que se verificou algum desrespeito pelo princípio democrático, considerando que a regra da maioria está no centro do princípio democrático de decisão, previsto na nossa Constituição.

Deste modo, à pergunta formulada deve-se responder que a Assembleia Municipal da Boavista não violou o princípio da representação proporcional, enquanto expressão do princípio democrático, estabelecido nos artigos 105º, 116º e 234º, nº 2 da Constituição da República, bem como os artigos 416º e 433º do Código Eleitoral.

Do exposto decorre também que não existe qualquer fundamento para se repetir as eleições apenas para os cargos de vice-presidente e de secretário da mesa da Assembleia Municipal, como pretendem os ilustres recorrentes.

### III. Decisão

Pelo exposto, os Juízes Conselheiros, reunidos em Plenário, decidem não dar provimento à presente impugnação e confirmar a eleição da Mesa da Assembleia Municipal da Boavista realizada no dia 23 de novembro de 2020.

Registe, notifique e publique.

Praia, 17 de dezembro de 2020

*Aristides R. Lima* (Relator)

*José Pina Delgado*

*João Pinto Semedo*

Está conforme

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 22 de dezembro de 2020. — O Secretário, *João Borges*.

**Cópia:**

Do acórdão proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 32/2020, em que é recorrente **Walter Fernandes dos Reis** e entidade recorrida o **Supremo Tribunal de Justiça**.

**Acórdão n.º 54/2020****I - Relatório**

1. **Walter Fernandes dos Reis**, com os demais sinais de identificação nos autos, não se conformando com o Acórdão n.º 61/2020, de 11 de novembro, proferido pelo Venerando Supremo Tribunal de Justiça, nos Autos de Providência de Habeas Corpus n.º 55/2020, vem, nos termos do artigo 20.º, n.º 1, alíneas a) e b) e n.º 2 da Constituição, conjugado com o disposto nos artigos 11.º e 14.º da Lei n.º 109/IV/94, de 28 de outubro (Lei do Amparo), interpor recurso de amparo e requerer a adoção de medida provisória, com os seguintes fundamentos:

1. Depois de o Tribunal Judicial da Comarca do Maio ter ouvido o recorrente no primeiro interrogatório de arguido detido, no dia 03 de outubro de 2020, decretou-lhe as seguintes medidas de coação: o Termo de Identidade e Residência, a Proibição de contacto com a ofendida e a Apresentação periódica semanal na Esquadra Policial desta Cidade.

2. No decurso da Instrução, o digno representante do Ministério Público junto daquela Comarca requereu que fossem alteradas as medidas de coação a que se refere o parágrafo anterior e substituídas pela prisão preventiva, por entender que o arguido tinha violado a medida de coação de proibição de contacto com a ofendida.

3. No dia 16 de outubro de 2020, a Meritíssima Juíza do Tribunal Judicial da Comarca do Maio emitiu o mandado de detenção e condução do arguido à cadeia.

4. Esse mandado foi cumprido, no dia 30 de outubro de 2020, pela Esquadra de Polícia de Pedra Badejo e o recorrente foi conduzido ao estabelecimento prisional da Praia, no dia 31 de outubro de 2020, sem conhecer o despacho que determinou que aguardasse os ulteriores termos do processo em prisão preventiva.

5. A falta de notificação de uma decisão que afeta os seus direitos fundamentais viola o disposto nos artigos 141.º, 142.º e 151 al. h) do CPP.

6. Por conseguinte, o mandado de detenção e condução à cadeia não respeitou os requisitos previstos nos artigos 29.º, 30.º n.º 2, 31 n.º 1 al. d), todos da CRCV.

7. Para o recorrente, existem indícios de inserção de falsidade processual, na medida em que o processado revela incongruências e desconformidade, nomeadamente, por constar do mandado que foi notificado na localidade de Fonstona, ilha do Maio, quando nessa data encontrava-se detido e privado de liberdade, desde o dia 30 de outubro de 2020, na ilha de Santiago. Quando foi detido pelos agentes da Polícia Nacional da Esquadra da Polícia de Pedra Badejo, no dia 30 de outubro de 2020, não recebeu qualquer despacho a impor-lhe a prisão preventiva, pelo que não assinou nenhum documento que pudesse provar que tomou conhecimento da decretação dessa medida de coação.

8. O facto de ter sido preso e conduzido à cadeia, sem que tenha sido ouvido, sem conhecer o despacho que decretou a prisão preventiva, viola o direito ao contraditório, à presunção de inocência e à audiência prévia, atento o disposto nos artigos 5.º do CPP e 35.º da CRCV.

9. Convicto de que foi preso por facto que a lei não permite, requereu, nos termos dos artigos 18 al. c) do CPP e 36.º da CRCV, a providência de *habeas corpus* e a sua consequente libertação, mas o Supremo Tribunal de Justiça não lhe concedeu provimento.

10. O recorrente pediu ainda a adoção de medida provisória, a qual será analisada e decidida mais adiante.

11. Termina o seu arrazoado da seguinte forma:

“**TERMOS EM QUE**, com o douto suprimento de V. Ex., deve o presente recurso:

A) – *Ser admitido, por ser legalmente admissível, nos termos do art.º 20.º, n.º 1 e 2, da Constituição da República de Cabo Verde;*

B) *ser aplicado a medida provisória e em consequência restituir ao recorrente á liberdade, artigos 11º e 14º, da Lei do Amparo;*

C) – *Ser julgado procedente e, consequentemente, revogado o acórdão n.º 61/2020, de 12/11/20 do Supremo Tribunal de Justiça, com as legais consequências;*

D) *Restabelecer os direitos, liberdades e garantias fundamentais violados, (Liberdade, Presunção da Inocência, direito a um processo justo e equitativo, audiência prévia, contraditório e recurso).*

1. Cumprindo o estabelecido no artigo 12.º da Lei do Amparo, foram os autos com vista ao Ministério Público para emitir o parecer sobre a admissibilidade do recurso, tendo-o feito, essencialmente, nos seguintes termos:

“(…)

2. (...) o recorrente alega que, com o indeferimento do seu pedido de habeas corpus, o STJ não reparou a violação do seu direito ao contraditório, audiência prévia e recurso (artigos 35.º, n.º 6 e 7 da CRCV e 3.º e 5.º do CPP); presunção da Inocência (artigo 35.º n.º 1 da CRCV); direito a um processo justo e equitativo (artigo 22.º CRCV) e liberdade (artigo 29.º da CRCV), os quais são direitos liberdades e garantias reconhecidos na Constituição, e por isso cabíveis na tutela de recurso de amparo constitucional, como consta do artigo 2.º da lei do amparo.

3. Assim, não sendo o acórdão recorrido passível de recurso ordinário e porque dele consta que o STJ apreciou os argumentos do recorrente relativamente a violação de seus direitos reconhecidos na Constituição, afigura-se estarem “esgotadas as vias de recurso ordinário permitidas na lei do processo” penal.

4. O acórdão recorrido é datado de 11 de novembro de 2020 (fls. 24), pelo que, apesar do recorrente não mencionar e nem constar dos autos qualquer nota sobre a data da sua notificação, o requerimento de recurso de amparo constitucional se mostra tempestivo, porque deu entrada na secretaria do Tribunal Constitucional no dia 24 de novembro de 2020, por isso antes do termo do prazo de vinte dias, tal como previsto no n.º 1 do artigo 5.º da lei do amparo.

5. Não se descortina que o Tribunal Constitucional tenha rejeitado, por decisão transitada em julgado, um recurso com objecto substancialmente igual.

6. O requerimento demonstra satisfatoriamente fundamentado à luz do artigo 8.º da lei do amparo, e não é evidente que não estejam em causa a violação de direitos, liberdades e garantias fundamentais constitucionalmente reconhecidos.

7. Assim, afigura-se-nos que o recurso de amparo constitucional interposto preenche os pressupostos de admissibilidade.

(…) somos de parecer que o recurso de amparo constitucional interposto pode ser admitido.”

3. É, pois, chegado o momento de apreciar e decidir da admissibilidade do recurso nos termos do artigo 13.º da Lei do Amparo.

## II – Fundamentação

1. Nos termos do n.º 1 do artigo 20.º da CRCV, sob a epígrafe tutela dos direitos, liberdades e garantias:

“A todos os indivíduos é reconhecido o direito de requerer ao Tribunal Constitucional, através de recurso de amparo, a tutela dos seus direitos, liberdades e garantias fundamentais, constitucionalmente reconhecidos, nos termos da lei e com observância do disposto nas alíneas seguintes:

- a) *O recurso de amparo só pode ser interposto contra actos ou omissões dos poderes públicos lesivos dos direitos, liberdades e garantias fundamentais, depois de esgotadas todas as vias de recurso ordinário;*
- b) *O recurso de amparo pode ser requerido em simples petição, tem carácter urgente e o seu processamento deve ser baseado no princípio da sumariedade”.*

A garantia constitucional do recurso de amparo constitui uma das inovações que a Constituição cabo-verdiana de 1992 trouxe para a ordem jurídica nacional. Trata-se, por conseguinte, de um dos meios privilegiados de acesso dos particulares ao Tribunal Constitucional para a defesa dos direitos, liberdades, e garantias constitucionalmente reconhecidos como objeto de amparo.

Acompanha-se a análise de Manuel Carrasco Durán, citado por Catarina Santos Botelho na obra intitulada a Tutela Direta dos Direitos Fundamentais, Avanços e Recuos na Dinâmica Garantística das Justiças Constitucional, Administrativa e Internacional, Almedina, 2010, p. 217, quando diz que o recurso de amparo apresenta-se como um instrumento jurisdicional vocacionado para a proteção de determinados direitos fundamentais, cujo conhecimento se atribui ao Tribunal Constitucional, e que se caracteriza pelos princípios da subsidiariedade e excecionalidade.

O carácter subsidiário do recurso de amparo resulta da Constituição e da configuração da Lei do Amparo, ao estabelecerem o esgotamento prévio das vias de recurso ordinário como um dos pressupostos do recurso de amparo.

O recurso de amparo está destinado unicamente à proteção de direitos fundamentais, pelo que está vedado ao Tribunal Constitucional conhecer de questões de legalidade ordinária conexas, como se depreende do teor literal do n.º 3 do art.º 2.º da Lei do Amparo.

Pois, no recurso de amparo não pode ser feito valer outra pretensão que não seja a de restabelecer ou de preservar os direitos, liberdades e garantias constitucionais referidos nos artigos anteriores.

A natureza excecional do recurso de amparo implica que a violação do direito ou liberdade fundamental não tenha encontrado reparação através do sistema de garantias normais, exigindo-se, por isso, que haja recurso prévio aos tribunais ordinários e o esgotamento dos recursos adequados.

Por conseguinte, associada à excecionalidade está a denominada subsidiariedade do recurso de amparo, que espelha com clareza o facto de este não ser uma via alternativa, mas uma via sucessiva, de proteção de direitos fundamentais.

Antes de identificar e analisar os pressupostos e os requisitos do recurso de amparo e aferir se no caso vertente se verificam, importa consignar que o seu objeto não se identifica com qualquer ato de natureza legislativa ou normativa, como resulta expressamente do n.º 2 do artigo 2.º da Lei do Amparo.

1.2. Tratando-se de um recurso de amparo contra uma conduta imputada ao Supremo Tribunal de Justiça, importa verificar se existe alguma razão que possa impedir a sua admissão, atento o disposto no artigo 16.º da Lei do Amparo.

Conforme o disposto no n.º 1 do artigo 16.º da Lei do Amparo, o recurso não será admitido quando:

- a) *Tenha sido interposto fora do prazo*

“O recurso de amparo é interposto no prazo de vinte dias contados da data da notificação da decisão, sempre que a questão seja suscitada em processo que corre termos nos tribunais”, atento o disposto no artigo 5.º da Lei do Amparo.

Tendo o recorrente sido notificado da decisão recorrida a 13 de novembro de 2020 e a petição de recurso sido apresentada na Secretaria do Tribunal Constitucional a 24 do mesmo mês e ano, o recurso foi tempestivamente interposto, conforme o disposto no n.º 2 do artigo 3.º, e no n.º 1 do artigo 5.º da Lei do Amparo, conjugado com o disposto no n.º 2 do artigo 137.º do CPC, aplicável *ex vi* do artigo 1.º da Lei do Amparo.

- b) *A petição não obedeça aos requisitos estabelecidos nos artigos 7.º e 8.º*

i. Nos termos dos números 1 e 2 do artigo 7.º da Lei do Amparo:

“1. O recurso é interposto por meio de simples requerimento, devidamente fundamentado, apresentado na secretaria do Supremo Tribunal de Justiça.

2. No requerimento o recorrente deverá indicar expressamente que o recurso tem a natureza de amparo constitucional.”

Decorre da petição de recurso que o recorrente apresentou o seu requerimento na secretaria do Tribunal Constitucional e indicou de forma expressa que se trata de “*Recurso de Amparo Constitucional*”. Considera-se assim preenchido o requisito previsto no artigo 7.º supracitado.

ii. Ao abrigo do disposto no n.º 1 do artigo 8.º da Lei do Amparo, o recorrente deverá, na petição de recurso,

- a) *Identificar a entidade, o funcionário ou agente autor do acto ou da omissão referidos no n.º 1 do artigo 2.º e artigo 3.º, bem como os interessados a quem o provimento do recurso possa diretamente beneficiar ou prejudicar, havendo-os;*
- b) *Indicar com precisão o acto, facto ou a omissão que, na opinião do recorrente, violou os seus direitos, liberdades ou garantias fundamentais;*
- c) *Indicar com clareza os direitos, liberdades e garantias fundamentais que julga terem sido violados, com a expressa menção das normas ou princípios jurídico-constitucionais que entende terem sido violados;*
- d) *Expor resumidamente as razões de facto que fundamentam a petição;*
- e) *Formular conclusões, nas quais resumirá, por artigos, os fundamentos de facto e de direito que justificam a petição.*

2. A petição terminará com o pedido de amparo constitucional no qual se identificará o amparo que o recorrente entende dever ser-lhe concedido para preservar ou restabelecer os direitos ou garantias fundamentais violados.

Compulsados os autos, verifica-se que o recorrente atribuiu ao Supremo Tribunal de Justiça a responsabilidade pela violação dos direitos fundamentais que indicou.

A conduta da entidade recorrida traduziu-se no indeferimento do pedido de *habeas corpus* com fundamento na falta de fundamento bastante, nomeadamente, por ter considerado improcedente a alegação da falta de audiência prévia, na medida em que tal audiência não constitui fundamento de *habeas corpus* à luz do artigo 18.º do CPP, tendo a Meritíssima Juíza apresentado os motivos pelos quais julgou desnecessária a audiência do arguido.



No que se refere à alegada falta de notificação do despacho que lhe impôs a prisão preventiva, o acórdão recorrido considerou-a improcedente com base na seguinte fundamentação: “A fls. 17 vs. consta certidão dando conta de que o arguido foi notificado do despacho que lhe impôs a alteração da medida de coação. Embora dessa certidão não conste a assinatura do notificado, a verdade é que ela está aposta na cópia do despacho que se destinava a ser-lhe notificado, o que pode ter ficado a dever-se a mero lapso.

Em todo o caso, não tem cabimento a afirmação do requerente de que o despacho que lhe impôs a privação da liberdade não existe por não lhe ter sido notificado.”

Suscita a falsidade de alguns documentos, porquanto, fazendo referência à resposta da Juíza do Tribunal Judicial da Comarca do Maio ao Supremo Tribunal de Justiça (no âmbito do pedido de habeas corpus) e à certidão de notificação a fls. 17 verso (cfr. Autos de Providência de Habeas Corpus), o recorrente alega, por um lado, que o despacho que lhe decretou a prisão preventiva só podia ter sido proferido posteriormente à entrada do seu pedido de habeas corpus, o que revela indícios de inserção de falsidade no processo e, por outro, demonstra prenúncios de falsificação de assinatura do recorrente, porquanto o recorrente foi detido pelos agentes da Polícia Nacional da Esquadra de Pedra Badejo no dia 30 de outubro de 2020 e conduzido à Cadeia Central da Praia no dia 31 de outubro de 2020, e que, no ato da detenção, não recebeu qualquer despacho fundamentado sobre a aplicação da medida restritiva de liberdade e que, no dia 2 de novembro de 2020, data em que foi exarado a referida certidão, o recorrente, não se encontrava na Ilha do Maio, mas detido na Cadeia Central da Praia, pelo que não podia ter assinado essa certidão.

Conforme a petição de recurso, a decisão recorrida violou o direito ao contraditório, à presunção de inocência, à audiência prévia, o direito à liberdade sobre o corpo e o direito a um processo justo e equitativo, tendo invocado expressamente as normas onde se encontram alojadas esses direitos e princípios: artigos 35.º, n.ºs 6 e 7, 35.º, n.º 1, 22.º e 29.º da Constituição.

A fundamentação do presente recurso é extensa, apesar da exigência legal imposta ao recorrente de resumir as razões de facto e de direito que sustentam a petição. Porém, nada que não se compreenda se tivermos em conta a pretensão do recorrente em provar que não foi notificado do despacho judicial que alterou a medida de coação para a prisão preventiva, mas também porque pretende provar que houve inserção de falsidade no processo porque, alegadamente, o despacho que decretou a prisão preventiva terá sido proferido depois da entrada do seu pedido de habeas corpus, e que há indícios de falsificação de sua assinatura.

Relativamente à exigência de formulação de conclusões nos termos estabelecidos pela alínea e) do n.º 1 do artigo 8.º, também se compreende a extensão das conclusões, não só pela justificação constante do parágrafo antecedente, mas também porque se trata de fundamentação de um recurso de amparo que contém um incidente em que se pede a decretação de uma medida provisória.

Nos termos do n.º 2 do artigo 8.º da Lei do Amparo:” a petição terminará com o pedido de amparo constitucional no qual se indicará o amparo que o recorrente entende dever ser-lhe concedido para preservar ou restabelecer os direitos, liberdades ou garantias fundamentais.

O recorrente solicita que seja admitido e julgado procedente o seu recurso concedido o amparo constitucional, seja revogado o Acórdão n.º 61/2020, de 12 de novembro, do Supremo Tribunal de Justiça, e sejam estabelecidos os direitos, liberdades e garantias fundamentais violados.

Conforme a jurisprudência firme desta Corte, os requisitos de fundamentação previstos no artigo 8º da Lei do Amparo têm sido avaliados sempre de forma compatível com o direito fundamental ao amparo, pelo que só em circunstâncias excepcionais se não admite um recurso com fundamento na inobservância desses requisitos. Aliás, em sucessivos arestos deste Tribunal, tem sido afirmado que o mais importante não é o rigor formal, mas, sim, a inteligibilidade do que se expõe e se requer.

*Conclui-se que a petição de recurso preenche os requisitos estabelecidos no artigo 8.º da Lei do Amparo.*

*c) O requerente não tiver legitimidade para recorrer*

Adotando o conceito de legitimidade ativa recortado pelo n.º 1 do artigo 25.º do Código de Processo Civil, conjugado com o disposto no n.º 1 do artigo 4.º da Lei do Amparo, segundo o qual “*tem legitimidade quem tiver interesse directo em demandar*”, não se pode negar ao recorrente a legitimidade para interpor recurso de amparo contra uma decisão que alegadamente violou o direito ao contraditório, o princípio da presunção de inocência, o direito à liberdade e o direito à audiência prévia.

*d) Não tiverem sido esgotadas, ainda, todas as vias de recurso*

Conforme jurisprudência firme desta Corte, a exigência do esgotamento de todos os meios legais de defesa dos direitos, liberdades e garantias e todas as vias de recurso ordinário estabelecidas pela respetiva lei do processo decorre da natureza excepcional e subsidiária desse meio especial de proteção de direitos fundamentais amparáveis.

Por isso, o recorrente tem o ónus de demonstrar que a violação dos seus direitos fundamentais amparáveis não encontrou reparação no sistema de garantias ordinárias, como, aliás, resulta claramente do disposto no artigo 6.º da Lei do Amparo:

*“O recurso de amparo só poderá ser interposto depois de terem sido esgotados todos os meios legais de defesa dos direitos, liberdades e garantias e todas as vias de recurso ordinário estabelecidas pela respetiva lei do processo.”*

Na verdade, esta Corte Constitucional, através do Acórdão n.º 11/2017, de 22 de junho, publicado na I Série-n.º 42, do *Boletim Oficial*, de 21 de julho de 2017, considerou que o disposto na alínea c) do artigo 3.º da Lei do Amparo, deve ser apreciado e integrado no juízo de admissibilidade a ser feito em relação a cada recurso de amparo, designadamente para se preservar a subsidiariedade desse tipo de queixa constitucional, mas a abordagem a ser adotada deve ser temperada no sentido de garantir o acesso à justiça constitucional aos titulares de direitos, liberdades e garantias e, em simultâneo, salvaguardar o papel da jurisdição ordinária na preservação das posições jurídicas individuais fundamentais protegidas pela Constituição.

A partir desse Acórdão, o Tribunal Constitucional tem vindo a escrutinar especificadamente o disposto na alínea c) do artigo 3.º da Lei do Amparo, enquanto pressuposto de admissibilidade associado ao esgotamento das vias de recurso ordinário, sendo disso exemplo o Acórdão n.º 13/2017, de 20 de julho, publicado na I Série, n.º 47, do *Boletim Oficial* de 8 de agosto de 2017, no âmbito do qual se firmou o entendimento de que sempre que possível é de se exigir que o recorrente demonstre ter invocado perante a instância recorrida a violação do direito alegadamente violado em termos perceptíveis, que tenha requerido a sua reparação e que a violação não tenha sido reparada.

O impetrante requer amparo para a alegada falsidade de alguns documentos constantes da Instrução n.º 1/20/2120721, que corriam termos na Procuradoria da Comarca do Maio. Acontece que em relação à alegada falsidade processual, ainda que pudesse afetar algum direito, liberdade ou garantia, assim como uma suposta

violação do direito a um processo justo e equitativo, por não terem sido invocadas junto das instâncias judiciais comuns competentes para uma possível reparação, não podem ser sindicadas pelo Tribunal Constitucional, por manifesta falta de esgotamento de todos os meios legais de defesa dos direitos, liberdades e garantias e todas as vias de recurso ordinário estabelecidas pela respetiva lei do processo.

Já em relação a possível violação do direito ao contraditório, à presunção de inocência, à audiência prévia e ao direito à liberdade sobre o corpo imputada ao Supremo Tribunal de Justiça, não há dúvida que se verifica o esgotamento das vias ordinárias de recurso, na medida em que invocou expressamente essa alegada violação e requereu a sua reparação, que, no seu entender, não foi atendida através do acórdão objeto deste recurso e do qual não podia recorrer para mais nenhuma outra instância da ordem judicial comum.

*e) Manifestamente não estiver em causa a violação de direitos, liberdades e garantias fundamentais, constitucionalmente reconhecidos como suscetíveis de amparo*

A causa da inadmissibilidade do recurso prevista na alínea e) do n.º 1 do artigo 16.º da Lei n.º 109/IV/94, de 24 de outubro, ao utilizar o advérbio manifestamente, exige que se tenha certeza quanto à inexistência da fundamentalidade do direito alegadamente violado, ou ausência de conexão entre esse direito e os factos concretos alegados no recurso ou ainda a certeza quanto à inviabilidade de concessão do amparo.

O recorrente alega que foram violados os seus direitos ao contraditório, à audiência prévia, à liberdade sobre o corpo e à presunção de inocência.

A fundamentabilidade desses direitos não parece suscitar dúvidas, desde logo pela sua inserção sistemática na Lei Magna na Parte II, Título II sobre “Direitos, Liberdade, Garantias” e Capítulo I sobre Direitos, Liberdades e Garantias Individuais, aos quais se aplicam os princípios enunciados no Título I.

Mas ainda não se pode afirmar, com grau de certeza que se exige para a formação da convicção do Tribunal, que manifestamente não foram violados os direitos acima identificados.

No que concerne à certeza quanto à inviabilidade de concessão do amparo requerido, ainda é relativamente cedo para se fazer um juízo de certeza quanto à manifesta inexistência desse requisito.

Devido à incerteza no que diz respeito à conexão entre os factos e os direitos alegadamente violados e à viabilidade do pedido, mostra-se prematuro afirmar-se que manifestamente não está em causa a violação de direitos, liberdades e garantias fundamentais constitucionalmente reconhecidos como suscetíveis de amparo. Pelo que a decisão definitiva sobre este requisito será tomada na fase de apreciação mérito do recurso.

*f) O Tribunal tiver rejeitado, por decisão transitada em julgado, um recurso com objeto substancialmente igual*

O Tribunal Constitucional não rejeitou, por decisão transitada em julgado, um recurso com objeto substancialmente idêntico ao dos presentes autos.

Assim, não se verifica nenhum motivo que pudesse justificar a inadmissibilidade deste recurso.

### III – Medidas Provisórias

1. O recorrente solicita, como medida provisória, a sua soltura imediata e que lhe sejam aplicadas outras medidas de coação não privativas de liberdade, pelo facto de não ter sido ouvido antes da substituição das medidas de coação pela prisão preventiva, o que constitui violação do direito ao contraditório, à audiência prévia, à presunção de inocência e à liberdade sobre o corpo.

2. Conforme jurisprudência firme desta Corte, designadamente, o Acórdão n.º 1/2019, de 10 de janeiro, publicado no Boletim oficial n.º, I Série, n.º 11, de 31 de janeiro e o Acórdão n.º 6/2019, de 8 de fevereiro, são os seguintes os pressupostos para que se possa adotar medidas provisórias no âmbito do Recurso de Amparo:

“2.1. Competência: considerando o disposto nas disposições conjugadas do artigo 134.º da Lei de Organização do Tribunal e do n.º 1 dos artigos 11º e 14º da Lei do Amparo, ao estipularem que os pedidos de decretação de medidas provisórias são decididos pelo Tribunal Constitucional, não se suscita qualquer dúvida quanto à competência desta Corte para conhecer e decidir sobre esse incidente.

2.2. Legitimidade: não há dúvida de que ninguém mais do que um recorrente em amparo por alegada violação de direito, liberdade e garantia tem interesse em agir, tendo a lei estendido a legitimidade para esse efeito ao Ministério Público, além de o próprio Tribunal o poder decretar oficiosamente.

2.3. Tempestividade: esse pressuposto está relacionado com o momento desde quando e até quando se pode solicitar a adoção urgente de uma medida provisória no âmbito de um recurso de amparo. A solução afigura-se-nos simples, porquanto, nos termos do artigo 11.º, n.º 1, da Lei do Amparo, o pedido pode ser formulado na mesma peça da interposição do recurso e até ao despacho que designa o dia para o julgamento, conforme o n.º 2 do artigo 15.º do referido diploma legal. No caso vertente, tendo o pedido para a adoção urgente de medida provisória sido apresentado ao mesmo tempo e na mesma peça em que se requereu o amparo, é cristalino que não se suscita qualquer questão atinente à tempestividade.

3. O periculum in mora previsto na alínea a) do n.º 1 dos artigos 11.º e 14.º, ao qual se tem acrescentado a versão limitada do fumus boni juris constitui mais um pressuposto a se ter em conta na apreciação do incidente em apreço.

3.1. Esse pressuposto que decorre da alínea a) do artigo 11º, reconhece uma das bases clássicas de decretação de medidas provisórias, o chamado periculum in mora, que se verifica quando fundamentadamente a demora da decisão final possa provocar prejuízo irreparável ou de difícil reparação ou a própria inutilidade do amparo requerido. Note-se que para o legislador, o instituto, em sede de amparo pelo menos, não se associa exclusivamente à preservação da utilidade e eficácia da decisão judicial (“a própria inutilidade do amparo requerido”), mas igualmente ao efeito de irreparabilidade ou de difícil irreparabilidade que se gera sobre o direito afetado (“prejuízo irreparável ou de difícil reparação para o recorrente”), o que resulta claro da utilização da palavra “ou” para conectar um e o outro.

3.2. O outro pressuposto previsto na alínea b) do artigo 11º - razões ponderosas justificarem a necessidade da imediata adoção de medidas provisórias julgadas necessárias para a conservação dos direitos, liberdades ou garantias violados ou para o restabelecimento do seu exercício até ao julgamento do recurso - concede ao Tribunal uma grande discricionariedade decisória e isso permite reduzir a amplitude da aparente automaticidade que decorreria da verificação do pressuposto previsto na alínea a) do artigo 11.º.

Todavia, essa discricionariedade é ela também condicionada por uma série de fatores que devem ser criteriosamente analisados e aplicados em cada caso.

A par dos critérios já estabelecidos no Acórdão n.º 4/2018, de 13 de março

(Atlantic v. PGR), publicado na I Série do *Boletim Oficial* n.º 21, de 11 de abril de 2018, importa recuperar outros que foram aplicados no Acórdão n.º 1/2019, de 10 de janeiro, publicado na I Série do *Boletim Oficial* n.º 21, de 31 de janeiro de 2019, nomeadamente, a identificação e valoração do direito em espécie afetado, a determinação da forte probabilidade de ele ter sido violado no caso concreto, nomeadamente em razão da existência de precedentes do

Tribunal que sejam aplicáveis à situação e que permitam antecipar (embora não assegurar) de alguma forma o desfecho do pedido de amparo; expectativa temporal em relação à decisão de mérito; os efeitos negativos sobre interesses públicos que no caso sejam prevalentes e de direitos de terceiros; as circunstâncias pessoais do requerente, nomeadamente familiares e profissionais e o impacto imediato da conduta lesiva sobre o direito.”

3.3. Assim, na situação em apreço, existem certas circunstâncias que não devem ser ignoradas, desde logo a própria natureza do direito em causa, a liberdade sobre o corpo, que é direito que nos termos da Lei Fundamental merece posição sistemática e proteção especiais, por ser um dos direitos mais inerentes à pessoa humana.

Representando essa ideia a sua associação à palavra inviolabilidade que aparece no número 1 do artigo 29.º da Lei Básica, referência simbólica da importância que lhe atribuiu o legislador constituinte no quadro do nosso Estado de Direito Democrático, ainda que disso não retire um efeito de ilimitabilidade; nas presentes circunstâncias significa que já se está perante uma razão que pende favoravelmente para favorecer a adoção da medida provisória requerida.

“Acresce que o Tribunal já havia decidido decretar medida provisória, num caso (*Atlantic v. PGR*) em que se absteve de fazer uma análise mais aprofundada para a verificação da probabilidade de existência do direito, contentando-se com a sua viabilidade e, em que estava em presença um direito, liberdade e garantia (direito à propriedade privada e algumas liberdades associadas), importante, mas muito menos essencial do que a liberdade sobre o corpo.”

4. Além disso, a forte probabilidade da existência do direito é uma outra circunstância que deve ser considerada.

É certo que o Tribunal Constitucional não considera que a aplicação da medida provisória tenha como pressuposto a possibilidade séria da existência da violação do direito, mas não deixa de ser uma razão ponderosa a beneficiar o pedido de decretação da medida.

O despacho que substituiu as medidas de coação a que o recorrente se encontrava sujeito pela prisão preventiva justificou a não audição prévia do arguido da seguinte forma: “Face aos factos fortemente indiciados como provados, entende este Tribunal que não se deve esperar por uma eventual detenção do arguido, com a finalidade de ser ouvido, uma vez que estando perante violação das medidas de coações já impostas, o mesmo demonstrou um completo desrespeito pela decisão do Tribunal. Além do mais entende que uma eventual espera poria em causa a vida da ofendida, uma vez que se encontra indiciariamente provado que o mesmo tem de forma reiterada atentado contra a liberdade da ofendida, a perseguindo, violentando sexualmente e a agredindo fisicamente.”

O Supremo Tribunal de Justiça, por seu turno, considerou que “a alegada falta de audição prévia do arguido não constitui fundamento de habeas corpus à luz do art. 18.º do CPP. De resto, essa audição é facultativa, como decorre do artigo 278 n.º 4 do mesmo diploma, ocorrendo até que que Mma. Juíza explicou os motivos pelos quais julgou desnecessária a audição do arguido.”

Ainda que não seja líquido que a norma interpretada não legitimasse o sentido que lhe foi atribuído pelo órgão recorrido, parece pouco provável que seja conforme aos direitos do arguido previstos pela Constituição, a imposição da prisão preventiva sem que tenha sido apresentado, no prazo máximo de quarenta e oito horas, ao juiz competente, o qual é obrigado a, nos termos do n.º 1 do artigo 31.º da Constituição:

- a) Explicar-lhe claramente os factos que motivaram a sua prisão;
- b) Informá-lo, de forma clara e compreensível, dos seus direitos, e deveres, enquanto preso;

- c) Interrogá-lo e ouvi-lo sobre os factos alegados para justificar a sua detenção ou prisão, na presença de defensor por ele livremente escolhido, dando-lhe oportunidade de se defender;
- d) Proferir decisão fundamentada, validando ou não a detenção ou prisão.

O facto de a prisão preventiva ter sido decretada ao arguido preso sem ter sido apresentado ao juiz para o ouvir, sem ter podido exercer o direito de defesa, na dimensão do contraditório, designadamente para apresentar a sua versão dos factos, contrariando a versão apresentada pelo Ministério Público e aceite pela Juíza, não deixa de constituir forte probabilidade de não ter sido encontrado a solução mais conforme aos direitos do arguido, tendo em conta a clareza da formulação constante do artigo 31.º da Constituição cuja epígrafe - Prisão Preventiva - é muito elucidativa para o caso em apreço.

Portanto, existe aparência muito forte de que ao recorrente foi decretada a prisão preventiva, sendo esta a medida de coação mais gravosa, por ser mais restritiva do direito à liberdade sobre o corpo, sem que lhe tenham sido asseguradas as garantias constitucionais básicas.

5. O Tribunal tem vindo a considerar que, apesar da notória intenção do legislador constituinte em imprimir uma especial celeridade à tramitação do recurso de amparo, que se traduz no dever de o recurso de amparo ser requerido em simples petição, o seu processamento ser baseado no princípio da sumariedade, a realidade tem demonstrado que nem sempre tem sido possível decidir as questões de fundo num prazo célere.

Portanto, o risco de, em certos casos, a demora na obtenção de uma decisão final poder comportar prejuízo irreparável ou de difícil reparação ou a inutilidade do amparo é real, como de resto, o próprio Tribunal o reconheceu, por exemplo, no âmbito do Acórdão n.º 1/2019, de 10 de janeiro, suprarreferido. Pelo que se compreende o receio de que a demora na conclusão do processo possa agravar o prejuízo que terá que suportar e isso não pode deixar de constituir mais uma razão ponderosa para que seja deferido o pedido.

6. Não parece que existem óbices e grandes riscos para o interesse público se for decretada a medida provisória requerida. Desde logo porque o Tribunal onde se encontra a tramitar o processo que deu origem ao presente recurso de amparo não está impedido de sujeitar o recorrente a outras medidas de coação, inclusive, a prisão preventiva, desde que lhe sejam asseguradas todas as garantias constitucionais e legais cabíveis.

7. Nestes termos, consideram-se, pois, verificados o *periculum in mora* e as razões ponderosas que justificam a adoção da medida provisória requerida.

#### IV - Decisão

Pelo exposto, os Juízes do Tribunal Constitucional, reunidos em Plenário, decidem:

- a) Admitir o recurso de amparo restrito à alegada violação do direito à audiência prévia, ao contraditório, à presunção de inocência e à liberdade sobre o corpo;
- b) Deferir o pedido de decretação de medida provisória;
- c) Determinar que o tribunal recorrido promova a soltura imediata do recorrente, podendo, no entender, sujeitar-lhe a medidas de coação cabíveis, desde que lhe sejam asseguradas todas as garantias constitucionais.

Registe, notifique e publique.

Praia, 18 de dezembro de 2020

João Pinto Semedo (Relator)

Aristides R. Lima

José Pina Delgado

Está conforme

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 31 de dezembro de 2020. — O Secretário, João Borges.

**Cópia:**

Do acórdão proferido nos autos Recurso Contencioso Eleitoral n.º 16/2020, em que é recorrente o grupo de cidadãos, denominado **LSCP - Liga da Sociedade Civil Praia** e recorrida a **Assembleia de Apuramento Geral da Praia**.

**Acórdão nº 55/2020**

**(LSCP v. AAG-Praia, sobre distribuição de mandatos a candidaturas que não tenha obtido representação por aplicação exclusiva do Método de Hondt para efeitos de garantir maior representatividade social e legitimidade)**

**I. Relatório**

1.1. Os “grupos de cidadãos da LSCP (Liga da Sociedade Civil Praia), na qualidade de concorrentes à eleição municipal, tanto à Assembleia com[*o*] para a Câmara”, vem a este Tribunal, “mui respeitosamente, expor e solicitar o seguinte”:

1.1.1. “Do resultado das eleições municipais, na cidade da Praia concorreram 8 listas dentre as quais a LSCP, cuja candidatura independente de grupos de cidadãos tendo como móbil dar a sua contribuição cívica para, não só ter uma maior democratização do país, mas também, promover uma candidatura cuja participação dos cidadãos estariam representados por uma mulher, cumprindo assim a Lei da Paridade que estimula a participação feminina, obtendo 2% dos votos expressos”;

1.1.2. “Estas eleições foram realizadas num contexto atípico da pandemia do Covid-19, com implicações diretas na abstenção que foi superior a 56%, facto que torna a legitimidade dos representantes eleitos pouco sustentável”;

1.1.3. “Das 8 listas apresentadas, nenhuma teve a maioria absoluta dos votos expressos, pelo que a repartição das vagas existentes tanto para a Câmara como para a Assembleia conduziu a uma repartição dos mandatos para as duas listas mais votadas, obedecendo ao critério do sistema de representação proporcional através [do] método de Hondt, obtendo os respetivos mandatos”;

1.1.4. “Entretanto, sobraram 3 mandatos para a Câmara e 6 para a Assembleia que caso se associe o método supra mencionado ao do Maior Resto, as 3 listas mais votadas com 2% dos votos expressos, poderiam ter um mandato cada na Câmara e 2 na Assembleia Municipal, reforçando assim a representatividade dos cidadãos cujo dever cívico cumpriram”;

1.2. Face ao que expõe, “vimos solicitar à V.ex.a., na qualidade de entidade máxima na resolução de questões eleitorais, se digne mandar autorizar nos termos da lei”:

1.2.1. “Atribuir aos 3 grupos menos votados, mas com maiores restos, que obtiveram 2% ou mais, dos votos expressos nas urnas, os mandatos sobrantes, sendo a cada um, 1 (um), mandato à Câmara e 2(dois), à Assembleia Municipal”;

1.2.2. “Em caso de impossibilidade da condição na a), permitir uma coligação entre a LSCP (Liga da Sociedade Civil Praia), PP (Partido Popular), MJT (Movimento Justiça e Trabalho) e DSB (Dja Sta Bom), representando no total cerca de 5% dos votos expressos, como forma de assim poderem ter uma representação no colégio eleitoral da Praia, liderados pela LSCP (ver documentos em anexo)”.

1.3. Arrematam indicando as bases normativas que sustentam o seu pedido citando um conjunto de normas constitucionais sobre a natureza democrática do Estado e o conteúdo do Estado de Direito Cabo-Verdiano (artigo 2º), o reconhecimento da soberania popular e da subordinação do Estado e dos seus atos à Constituição (artigo 3º) e o princípio do exercício do poder político (artigo 4º).

2. Tramitou no Tribunal Constitucional da seguinte forma:

2.1. Feito o sorteio a 27 de novembro coube a relatoria ao JC Pina Delgado.

2.2. Decorreu despacho de sua lavra exarado a 30 do mesmo mês determinando a notificação de todas as outras candidaturas admitidas ao sufrágio de 25 de outubro e promovendo pedidos de elementos dirigidos à Comissão Nacional de Eleições e à Assembleia Municipal da Praia.

2.2.1. Estas duas instituições satisfizeram os pedidos feitos pelo Tribunal, enviando os elementos solicitados.

2.2.2. Das candidaturas notificadas entre 1 de dezembro e 3 de dezembro somente o Partido Africano da Independência de Cabo Verde entendeu por bem responder, chamando a atenção para um conjunto de aspetos que serão sumarizados mais adiante e para o facto de estar a fazê-lo sem ter tido acesso à peça de impugnação e respetivo carimbo ou informação sobre o registo da data de entrada, os quais também não haviam sido mencionados no texto do despacho.

2.3. Tomando conhecimento de que a notificação fora feita sem que estes elementos estivessem presentes,

2.3.1. O relator determinou a repetição da mesma acompanhada da peça de impugnação e do carimbo de receção para que as candidaturas concorrentes pudessem ter na sua posse todos os elementos necessários a um informado exercício do contraditório.

2.3.2. Executado o despacho e transcorrido o prazo previsto pela lei, nenhuma candidatura, além da mencionada do PAICV, que substitui a sua peça na parte referente à tempestividade do recurso, optou por responder ao recurso interposto pela recorrente, tendo algumas reagido no sentido de não se mostrar necessário apresentar qualquer resposta (LUTA e UCID).

2.4. A peça subscrita por um escritório de advogados devidamente mandatado pela candidatura do PAICV conforme procuração forense atuada a f. 154 foi construída a partir de três argumentos básicos:

2.4.1. Primeiro, que o recurso é extemporâneo porque, de acordo com a sua interpretação, na medida em que, tendo-se realizado as eleições autárquicas a 25 de outubro, com a decorrente publicação dos resultados eleitorais no dia 29 de outubro pelas 14:00, a impugnação deveria ter sido submetida até 30 de outubro. Sendo assim por aplicação remissiva do artigo 434 alínea c) do Código de Processo Civil a petição deve ser liminarmente indeferida, e, ao abrigo do número 3 do artigo 452 do mesmo diploma, na medida que se configura numa exceção perentória de prescrição, “os candidatos admitidos absolvidos totalmente do pedido”;

2.4.2. Dando como verdadeiro o alegado que a aplicação do Método de Hondt conduziu a uma repartição dos mandatos às duas forças políticas mais votadas e aceitando que a LSCP se candidatou para dar a sua contribuição cívica liderada por uma mulher e que essa candidatura obteve 2% dos votos, impugna a tese da reduzida legitimidade dos candidatos eleitos e, sobretudo, que haveria mandatos sobrantes que deveriam ser distribuídos para as candidaturas com maiores restos. Com o fundamento de que a distribuição dos mandatos para a Câmara Municipal da Praia, conforme atestado pelos representantes da recorrente, foi feita com respeito pelo artigo 433 do Código Eleitoral que impõe a utilização exclusiva do Método de Hondt, não admitindo a aplicação do Método do Maior Resto, o qual, aliás, e na sua interpretação, não só é ilegal, como é inconstitucional por desconforme ao artigo 105 que ordena que a conversão de votos em mandatos se faça de acordo com o princípio da representação proporcional, salvo nos casos previstos na

legislação eleitoral. Acrescenta que mesmo recentemente quanto se cogitou discutir a aplicação do Método do Maior Resto alterando-se os artigos 105 da CRCV e 433 do CE não se gerou qualquer consenso nesta matéria entre os partidos políticos com representação parlamentar. Assim sendo, conclui que o Método de Hondt foi devidamente aplicado e os mandatos devidamente distribuídos nos termos da lei, método esse que não aceita a aplicação do método do maior resto, devendo improceder o pedido da recorrente.

2.4.3. Em relação ao pedido de aceitação de uma coligação pós-eleitoral manifesta o entendimento de que não obstante a Constituição mencionar a possibilidade de coligações serem promovidas também por grupos independentes em eleições autárquicas, os artigos 340; 342, nº 2, 4 e 5, 344, nº 1, indicam uma clara intenção e determinação do legislador de que qualquer coligação deve ser apresentada antes da realização das eleições, especificamente até ao início do prazo de apresentação das candidaturas. “Razão por que, mais uma vez, [deve] improceder o pedido da ora Recorrente!”, arremata.

2.4.4. Agora, usando diretamente a formulação vertida para a sua peça de resposta na parte das conclusões e pedidos, diz que “A. O recurso eleitoral, ora interposta pela LSCP é intempestivo, porquanto, tendo sido os resultados da Assembleia de Apuramento Geral do Município da Praia publicados em Edital a 29 de outubro de 2020, pelas 14h00, o Recurso, nos termos das disposições combinadas dos arts. 116º e 117º da LOFTC, deveria ter sido interposto no dia seguinte, isto é, a 30 de Outubro de 2020. B. Não o tendo sido, deve a petição inicial ser liminarmente indeferida nos termos do art. 434º, al. c) do CPC, ex-vi art. 50º da LOFTC. C. Ainda, se diferentemente se entender, devem os demais candidatos ser absolvidos do pedido, por força da exceção peremptória de prescrição, conforme o art. 452º, nº 3 do CPC ex-vi art. 50º da LOFTC. Ainda, D. Das disposições combinadas dos arts. 105º da CRCV e 433º do CE, é inadmissível a aplicação do Método de Maior Resto, porquanto na República de Cabo Verde a conversão dos votos faz-se pela aplicação do método de Hondt! E. Sendo assim, improcedente o pedido de aplicação de Método de Maior Resto! F. Nos termos dos arts. 106º da CRCV, 340º, 343º, nºs 2, 4 e 5, e 344º, nº 1 do CE, as coligações, de partidos ou de cidadãos independentes (para as eleições autárquicas) devem ser registadas ANTES da data do início de apresentação das candidaturas. G. Pelo que, é inadmissível a coligação APÓS a realização das eleições. H. Devendo assim, e mais uma vez, improceder o pedido do ora Recorrente”. Nestes termos, e nos demais da Lei e do Direito que Vossas Excelências doutamente suprirão, deve: a. Ser a petição inicial ser liminarmente indeferida, por caducidade; b. Ser considerada procedente a exceção peremptória de prescrição, absolvendo-se as candidaturas do pedido; ou, se diferentemente se entender e ad cautelam; c. Ser considerado improcedente o pedido de aplicação do Método de Maior Resto por inadmissibilidade constitucional e legal; d. Ser considerado improcedente o pedido de coligação PÓS-ELEITORAL, por inadmissibilidade constitucional e legal”.

2.5. Depois de analisado todo o processado, a 21 de dezembro o Relator depositou o projeto de acórdão e solicitou a marcação de sessão do Tribunal dentro do prazo legal para se apreciar e decidir o recurso.

2.6. Marcado por despacho do Presidente do Tribunal Constitucional para o dia 22 de dezembro, realizou-se nesse dia, iniciando-se pela intervenção da entidade que preside, e com a subsequente apresentação do projeto e dos votos de todos os juizes conselheiros em sentido convergente à proposta de encaminhamento nele contida e cujos termos se apresenta a seguir:

## II. Fundamentação

1. Este recurso é marcado pelos seguintes factos relevantes que o Tribunal deve dar por provados, na medida em que disso depende a própria avaliação da admissibilidade do recurso.

1.1. Antes do sufrágio, a candidatura da recorrente foi admitida pelo Tribunal Judicial da Comarca da Praia, conforme se atesta do despacho de 22 de setembro de 2020, prolatado pelo Meritíssimo Senhor Juiz titular do 3º Juízo Cível a ff. 327-328 dos Autos de Apresentação de Candidatura nº 39/2020, e da publicação promovida pela Comissão Nacional de Eleições contendo as “Listas Concorrentes às Eleições Municipais de 25 de outubro de 2020 no *Boletim Oficial da República de Cabo Verde*, II Série, nº 143, de 12 de outubro de 2010, pp. 1411-1412.

1.2. Nos autos de apresentação de candidatura também constam documentos comprovativos de que os candidatos das listas apresentadas pela recorrente aceitaram a indicação da Senhora Avenina Ramos Fortes, como candidata do Grupo à Assembleia Municipal e como sua mandatária, com tal a ser também reconhecido pela supramencionada publicação das “Listas Concorrentes às Eleições Municipais de 25 de outubro de 2020” no *Boletim Oficial da República de Cabo Verde*, II Série, nº 143, de 12 de outubro de 2010, p. 1411, contendo inscrição “Mandatário da Lista. Nome Completo Avenina Ramos Fortes” (1ª coluna).

1.3. É notório que a recorrente se apresentou às eleições de 25 de outubro de 2020 e que obteve, conforme decorre da análise da Ata da Assembleia de Apuramento Geral na votação para a Câmara Municipal da Praia um total de 753 votos ao passo que o PAICV teve 17.479, o MPD angariou 16.559, o LUTA 790, a UCID 721, o PP 408, o MJT 385 e o DSB 189, perfazendo 2% dos votos, e para a Assembleia Municipal um total de 820 votos, abaixo do PAICV que obteve 17.347, do MPD com 16.084, do LUTA com 887, da UCID com 876, e acima do PP com 532, do MJT com 451 e do DSB com 221, perfazendo 2,1% dos votos .

1.4. Com base nessa votação a conversão de voto em mandatos foi feita pela Assembleia de Apuramento Geral com recurso ao Método de Hondt, conduzindo a uma distribuição exclusiva aos partidos mais votados de forma alternada e com um mandato a mais a caber ao que obteve o maior número, o PAICV (Ata de Apuramento Geral da Eleição dos Titulares dos Órgãos Municipais, pp. 53-54 autuada a ff. 71-72).

1.5. O apuramento geral foi registado em ata e as decisões tomadas divulgadas publicamente através de afixação de edital que ocorreu no dia 30 de outubro às 13:00 na Câmara Municipal da Praia (Edital do Apuramento Geral autuado a f. 132 e ss com a informação a f. 138).

1.6. Os resultados eleitorais apurados e a distribuição de mandato foi publicitada pelo Edital nº1/Eleições Municipais/2020, de 3 de novembro, publicado no *Boletim Oficial da República de Cabo Verde*, II Série, nº 161, de 6 de novembro, p. 1674.

1.7. Conforme atas disponibilizadas pela Assembleia Municipal da Praia, realizou-se cerimónia de Instalação da Assembleia Municipal da Praia no dia 2 de novembro pelas 17:40 sendo investidos nas suas funções os deputados municipais eleitos.

1.8. A recorrente interpôs o presente recurso no dia 19 de novembro.

1.9. Não se dá por provado que os integrantes da Câmara Municipal foram investidos às 16:00 do dia 2 de novembro, ainda antes dos membros da Assembleia Municipal.

2. Recurso este que é marcado por uma pretensão que se configura num dos mais inusitados pedidos que a jurisdição eleitoral cabo-verdiana já terá recebido na sua curta existência, o de ser o Tribunal Constitucional a determinar a distribuição de mandatos com aparente fulcro em normas que criaria para o caso concreto a fim de garantir objetivos que a recorrente entenderá superiores e que a beneficiam.

2.1. Como é evidente, num âmbito de intervenção da jurisdição, o eleitoral, em que a manutenção das regras definidas para o jogo impõe um dever de autocontenção ao Tribunal Constitucional que somente perante um quadro normativo muito claro ou uma situação evidente de aplicação de normas inconstitucionais teria legitimidade para atuar.

2.1.1. E o grande problema que o Tribunal se depararia neste caso seria sempre de não haver bases jurídicas muitas claras ou pelo menos não muito cristalinamente formuladas pelo telegráfico arrazoado apresentado a este Tribunal. Se ainda se consegue chegar às pretensões da recorrente. As de que se lhe atribua, bem como a mais duas candidaturas com menor votação, mas maiores restos, e que obtiveram 2% de votos ou mais, um mandato na câmara e dois na Assembleia Municipal respetivamente ou, alternativamente, não se podendo de conceder tal pedido, que se permitisse uma coligação entre si, o Partido Popular, o Movimento Justiça e Trabalho e o *Dja Sta Bon* como forma de terem, sob sua liderança, alguma representação nos órgãos municipais, é objetivamente muito difícil identificar a fundamentação que a suporta.

2.1.2. No seu arrazoado a recorrente limita-se a remeter, sem grande desenvolvimento, a, primeiro, a natureza da sua candidatura, na medida em a sua participação conduziria a uma maior democratização do país e a oportunidade de uma representação dos cidadãos praienses serem representados por uma mulher, cumprindo a Lei da Paridade; segundo, para o facto de que em razão da pandemia do SarsCov 2 a legitimidade dos eleitos seria, na sua dicção, “pouco sustentável”; terceiro, que nenhuma das listas teve maioria absoluta quer na eleição para a Câmara, quer para a que elegeram os deputados municipais, o que levou a uma divisão de mandatos baseada na aplicação do Método de Hondt e a uma sobra de 3 mandatos na Câmara e 6 na Assembleia. Assim, a aplicação do Método do Maior Resto levaria a que fossem distribuídos às três listas mais votadas com 2% de votos expressos, respetivamente um mandato na Câmara e dois na Assembleia, do que decorreria uma maior representatividade dos cidadãos que cumpriram o seu dever cívico. E em seguida a remeter genericamente a um conjunto de normas constitucionais sobre a natureza democrática do Estado e o conteúdo do Estado de Direito Cabo-Verdiano (artigo 2º), o reconhecimento da soberania popular e da subordinação do Estado e dos seus atos à Constituição (artigo 3º) e os princípios do exercício do poder político (artigo 4º), sem precisar especificamente a que título e para que efeitos.

Neste caso, uma apresentação precisa dos fundamentos seria importante porque uma intervenção do Tribunal Constitucional enquanto Supremo Tribunal Eleitoral não pode decorrer de qualquer poder de distribuição de mandatos eleitorais. Como é evidente, numa democracia constitucional quem determina as eleições é o povo no quadro de regras pré-estabelecidas, em última instância legitimadas pela Constituição e vertidas para a legislação eleitoral. Por conseguinte, a menos que a distribuição de mandatos tenha sido feita de forma ilegal ou se a regra codificada aplicada para a fundamentar seja inconstitucional, isso não seria assunto sobre o qual esta Corte da Democracia poderia se pronunciar.

2.1.3. Neste sentido, se a intenção da recorrente é que o Tribunal lhe distribua mandatos no executivo camarário ou no órgão deliberativo municipal pelo facto de, sem mais,

disso resultar maior representação da sociedade civil ou porque teria o efeito de proporcionar a participação de mais mulheres nos órgãos locais é evidentemente que estaríamos perante um *non sequitur*, o mesmo ocorrendo com o fundamento de que as eleições não são legítimas por terem tido taxas de abstenção altas, já que em nenhum momento a Constituição ou a Lei condiciona a validade dos resultados eleitorais a números mínimos de participação no sufrágio. Porque ainda que seja possível que tais níveis de abstencionismo eleitoral possam relacionar-se à terrível situação da pandemia, a partir do momento em que foram marcadas e realizadas nos termos da Carta Magna e da legislação eleitoral aplicável nenhuma mancha jurídica se pode apor aos resultados sob um prisma jurídico-público, até porque numa República livre em que o voto é uma faculdade, ainda que um dever cívico, qualquer cidadão teria a liberdade jurídica para ponderar os riscos que eventualmente se colocassem a essa participação. Além disso, a haver hipoteticamente este decréscimo de legitimidade ele não seria resolvido pela atribuição monocrática de mandatos por um tribunal que, sendo efetivamente um órgão de proteção da democracia para evitar que ela seja pervertida por atos inconstitucionais ou ilegais, pela sua natureza não pode substituir o povo no exercício do seu poder soberano.

2.1.4. Mesmo o pedido alternativo de o Tribunal permitir uma coligação pós-eleitoral para efeitos de distribuição de mandatos entre a recorrente, o Partido Popular, o Movimento Justiça e Trabalho e o Grupo *Dja Sta Bon* para efeitos de distribuição de mandatos não é uma pretensão minimamente viável que remotamente pode ser reconhecida por este Tribunal, primeiro porque sempre seria muito duvidoso que a Constituição ou a legislação eleitoral permita que os grupos de cidadãos constituam coligações entre si e muito menos com partidos políticos como propõe a recorrente; segundo, porque, mesmo que fosse possível, qualquer coligação decorre de um acordo de vontades tendentes a promover um objetivo comum. Nunca poderia haver uma coligação que decorre da exclusiva vontade da recorrente sem qualquer consentimento quanto à sua criação e liderança por parte dos seus putativos parceiros, que, inclusive, na resposta não se manifestaram sobre isso, o que não deixa de ser sintomático; terceiro, ainda que por hipótese um sistema eleitoral permitisse coligações pós-eleitorais, exclusivamente para efeitos de conversão de votos em mandatos e o nosso está muito longe de o possibilitar, muito dificilmente tal pedido poderia dar entrada depois da distribuição de mandatos; por fim, esta pretensão nunca poderia ser qualificada como um recurso, mas como um pedido de constituição de coligação pós-eleitoral, não cabendo ao Tribunal pronunciar-se a respeito no quadro dos presentes autos de recurso eleitoral.

2.1.5. Portanto, a única questão com que o Tribunal poderia em tese lidar seria a que aparentemente questiona o método de distribuição de mandatos adotado, o de Hondt, propondo o que parece ser uma correção ao mesmo a partir do Hamiltoniano Método do Maior Resto. Mesmo que tais pretensões coloquem ao Tribunal desafios hercúleos porque, no primeiro caso, o pedido é que, perante a perda de votos ocasionada pela aplicação do Método de Hondt, com a consequente perda de representação dos 753/820 munícipes que a ela confiaram o seu voto e os 2493/2967 que sufragaram outras candidaturas que não receberam mandatos, seja atribuído aos grupos menos votados, mas que obtiveram 2% ou mais dos votos expressos um mandato sobrando cada na Câmara Municipal e dois na Assembleia Municipal, sem que se consiga definir se por grupo querem dizer qualquer candidatura que se enquadre nesses critérios ou somente os grupos de cidadãos com a consequente exclusão dos dois partidos políticos que concorreram e aos quais a Assembleia de Apuramento Geral não atribuiu qualquer mandato, até porque um deles, a UCID, neles se enquadraria.

Além disso, o que a recorrente parece querer não é simplesmente a aplicação do Método do Maior Resto como substituto do Método de Hondt, a única alternativa porque este não é suscetível de ser completado por aqueles até porque, como decorre até da operação conduzida pela Assembleia de Apuramento Geral da Praia, esta não deixa mandatos por distribuir, nem considera restos. Assim considera o Tribunal porque a argumentação da recorrente é mais radical do que isso. É aplicar o método do maior resto, mas também excluir da distribuição que decorre das sobras não aproveitadas da aplicação primária do quociente de distribuição apurado pela divisão entre o número total de votos validamente expressos, portanto com a exclusão de votos nulos e em branco, as candidaturas que já tenham recebido mandatos. No caso concreto, o que decorre da sua argumentação no fundo seria a exclusão do Partido Africano da Independência de Cabo Verde e o Movimento para a Democracia da distribuição dos restos. E não é assim que o método dos maiores restos funciona. Outrossim, integra todas as candidaturas, de tal sorte que mesmo aquelas que já tenham recebido mandatos por ultrapassaram a quota de distribuição acaso tenham votos não aproveitados concorrem com as demais.

Sendo assim o que a recorrente está a pedir ao Tribunal Constitucional é praticamente para contornar as regras aplicáveis, utilizando um método especificamente desenhado simplesmente para que a recorrente obtenha mandatos à margem do seu apelo eleitoral. E duplamente porque, primeiro, seria já por si só extraordinário chegar à conclusão de que o Código Eleitoral ao estabelecer através do número 1 do artigo 433 que “*a conversão de votos em mandatos para o órgão deliberativo municipal faz-se em obediência ao método de representação popular correspondente à média mais alta de Hondt, nos termos aplicáveis às eleições dos deputados*”, remetendo assim para o artigo 416 – que explicita o modo como são aplicadas as operações necessárias à distribuição – como admitindo a utilização complementar do Método dos Maiores Restos, e não exclusivamente esse método desenvolvido pelo conhecido jurista belga Victor d’Hondt. Ainda mais porque é o que se vem aplicando a todas as eleições que impõe distribuição proporcional de mandatos desde os primeiros momentos do multipartidarismo em Cabo Verde, decorrendo de uma escolha livre e ponderada do legislador, pois, como diz o Mário Silva no seu importante Código Eleitoral Anotado, 3ª ed., Praia, Pedro Cardoso Livraria/ISCJS, 2020, ficando aberta, do ponto de vista constitucional, “*a possibilidade de a lei eleitoral escolher de entre os sistemas proporcionais, qual o mais adequado, (...) escolheu o método de Hondt*” (p. 497), o qual, na sua opinião, se insere numa intenção de se conciliar “*justiça na representação e homogeneidade na gestão municipal*” (p. 498).

Ademais, porque o recurso ao Método do Maior Resto, mesmo considerando o quociente de Hare que mais favorece as candidaturas pequenas, no caso concreto não conduziria ao número de mandatos que a recorrente pretende obter, a menos que se excluísse as duas candidaturas mais votadas. Caso contrário, levaria a uma distribuição inicial de quatro mandatos para o PAICV e três para o MPD na Câmara, baseada no quociente apurado a partir da divisão entre o total de votos válidos, que importam, e o número de mandatos a distribuir, com os remanescentes dois a caberem às duas candidaturas com maiores restos eleitorais, o MPD e o PAICV, exatamente igual ao resultado resultante da aplicação do Método de Hondt; e na Assembleia Municipal a levar a distribuir nove mandatos cada para as duas únicas candidaturas que ultrapassam o quociente eleitoral e os restantes três à razão de um para o PAICV, um para o LUTA e um para a UCID, que ficam com as maiores sobras. A única hipótese em que de alguma forma algum mandato caberia à recorrente seria se o cálculo excluísse o MPD e o PAICV que ficaram com maiores restos eleitorais nas eleições para a Câmara e o PAICV da distribuição na Assembleia Municipal.

Assim sendo, quiçá para realizar o que a recorrente entenderá como um alto propósito de garantir maior representatividade social na Câmara e na Assembleia, de permitir que mais mulheres acedam aos órgãos camarários ou de salvar a legitimidade destas eleições, o Tribunal estaria a promover o que, na prática é um golpe de Estado em ponto pequeno. Naturalmente, nenhuma Corte que respeite os limites das suas funções constitucionais poderia alinhar em aventuras hermenêuticas do tipo. Não só em relação à Assembleia Municipal em que até se pode colocar com maior acuidade questões de representação proporcional, que, em todo o caso, não pode conduzir a extremos de se achar que no quadro do nosso sistema constitucional que consagra não só um Estado Democrático, mas também um Estado Republicano, haverá que assegurar representação a todas as tendências independentemente da sua real representatividade eleitoral, mas sobretudo para a Câmara Municipal, órgão executivo em que, malgrado a possibilidade de pluralidade que se coloca quando não há maioria, a governabilidade sobrepõe-se à representatividade. Repetindo-se para que dúvidas não subsistam nesta matéria: o Tribunal é, nesta matéria, um mero guardião das regras do jogo, limitando-se a aplicá-las da forma como concebidas pelos representantes do povo desde que conformes à Lei Fundamental da República. Não foi dotado de poderes, nem possui legitimidade para as criar e muito menos para as alterar depois dele estar finalizado, transformando indevidamente insucessos performativos em resultados positivos.

2.1.6. A predisposição de o Tribunal acolher aplicações extensivas do princípio democrático e do alcance da representação é mínima, como, de resto decorre do que assentou através do Acórdão nº 7/2018, de 29 de março, *Joaquim Monteiro v. STJ*, sobre recusa de concessão de subvenção de campanha eleitoral decorrente de aplicação de norma inconstitucional, Rel: JC Pina Delgado, *Boletim Oficial*, I Série, nº 21, de 11 de abril de 2018, pp. 505-530, em que se explicitou, num outro contexto de interpretação do princípio da democracia pluralista, que se aplica à questão do financiamento por maioria de razão de aplicaria à conversão de mandatos em votos, dizendo-se que “*o princípio da democracia pluralista não é mais do que a materialização de uma ideia básica de uma democracia que se assenta em partidos políticos, com momentos destinados a escolher, de forma livre, periódica e frequente, concorrencial e competitiva, os seus representantes, e que propiciem ao povo, que detém o poder político originário, escolhas reais quando tem de o delegar, e garanta a possibilidade de alternância no poder e na governação. A construção normativa originária mantém-se ainda em vigor, embora não seja decisivo, atendendo que poderia ter havido alguma indicação constituinte de uma vontade no sentido de se acoplar uma dimensão participativa mais intensa que pudesse sufragar a leitura do recorrente. De um ponto de vista teórico, a preocupação é evidente, falando-se precisamente em giros participativos, deliberativos, populares ou até radicais, e certos episódios denotem a emergência de noções sociais fortes que abarcam essa perspetiva entre nós, num sentido mais positivo, ou em deixas mais negativas de se criticar as limitações, o 41 desajustamento, o arcaísmo do modelo democrático atual. Naturalmente, o Tribunal Constitucional acompanha com grande interesse esses desenvolvimentos e seguramente todos os seus membros terão as suas opiniões a respeito. Só que isso ultrapassa o papel constitucional desse órgão, considerando que, em última instância, o que contará é a sua adoção explícita pelo legislador constituinte ou, no mínimo, indicações de sua intenção de acolher essas perspetivas no quadro do conceito constitucional de democracia. (...) É, por esses motivos, muito difícil conceber o princípio da democracia pluralista com um corolário de democracia participativa ou deliberativa do qual se pudesse extrair algum dever de o Estado não só permitir que qualquer cidadão, cumpridas as condições constitucionais e legais, se possa*

candidatar ao cargo de Presidente da República, como tenha em razão desse pluralismo, de garantir as condições financeiras que possam viabilizar tais pretensões. Por conseguinte, não se podendo inferir tal feixe normativo da diretriz constitucional invocada o Tribunal não pode considerar que a disposição à qual se imputa um vício de inconstitucionalidade tenha efetivamente atingido o princípio da democracia pluralista. O que não significa que esse efeito não possa decorrer de outra base ou de outros argumentos apresentados pelo recorrente, os quais serão analisados *a seguir*” (para. 9.7-9.8). E do que tinha deixado assentado quanto teve a oportunidade de interpretar ao outro número da mesma disposição quando sobre ela teve a oportunidade de se pronunciar por meio do *Acórdão nº 22/2016, de 16 de setembro, Alcides Graça v. AAG-SV*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, nº 59, 14 de outubro de 2016, pp. 1994-2010.

2.2. Seja como for, admitindo-se que a recorrente está a agir de boa fé e que estará a impugnar a distribuição dos mandatos feita pela Assembleia de Apuramento Geral da Praia por acreditar que não se utilizou o método constitucionalmente mais adequado independentemente de quem dele se beneficie, levando a que se colocasse as questões de fundo de se saber se:

2.2.1. Primeiro, a Assembleia de Apuramento Geral da Praia violou a Lei ao não distribuir às candidaturas que obtiveram 2% ou mais de votos pelo menos um mandato na Câmara e dois na Assembleia municipais ao aplicar exclusivamente o Método de Hondt para os distribuir integralmente para as duas candidaturas mais votadas;

2.2.2. Segundo, se o número 1 do artigo 433 do Código Eleitoral que impõe a utilização do Método de Hondt, na medida em que deixa as candidaturas menos votadas sem qualquer representação deve ser desaplicado por ser inconstitucional por violação dos princípios do Estado Democrático e do pluralismo de expressão e de organização político democrática, da soberania popular e do exercício do poder político através do sufrágio.

3. Todavia, a apreciação das questões de fundo que decorrem do pedido colocado pela recorrente depende de estarem reunidos os pressupostos gerais de admissibilidade e os pressupostos especiais e inexistirem razões legalmente fundadas que obstem ao seu conhecimento por esta Corte, nomeadamente de inutilidade superveniente da lide.

3.1. Em relação aos pressupostos gerais de legitimidade, competência e tempestividade, o Tribunal já se havia pronunciado no contexto do *Acórdão nº 22/2016, de 16 de setembro, Alcides Graça v. AAG-SV*, Rel: JC Pina Delgado, para. 2. Assim sendo, limita-se a aplicar as suas orientações para definir os parâmetros destinados a aferir a admissibilidade deste recurso:

3.1.1. A legitimidade da recorrente é assegurada pelo regime jurídico aplicável a este recurso na medida em que o artigo 252 do Código Eleitoral que dispõe sobre os recursos contenciosos de irregularidades ocorridas no decurso da votação ou apuramento, reza que “da decisão (...) podem recorrer (...) os candidatos à eleição pelo respetivo círculo, bem como os respetivos mandatários”. Na medida em que a signatária, Senhora Avenina Ramos Fortes, foi mandatária da LSCP às eleições, o que se deu por provado, esta condição de recorribilidade estaria assegurada, não sujeitando o preenchimento deste pressuposto qualquer interrogação adicional.

3.1.2. Não haverá dúvidas de que o Tribunal Constitucional é competente, pois, não obstante, o número 1 do supracitado artigo da legislação eleitoral estar redigido em termos segundo os quais “da decisão desta cabe recurso para o Supremo Tribunal de Justiça”, o artigo 4º Lei nº 56/VII/2010, de 9 de março, que aprovou a última alteração a esse diploma estruturante, dispôs que “[c]om exceção do disposto no número 2 do artigo 20º, consideram-se como feitas ao Tribunal Constitucional todas as referências do Código Eleitoral ao Supremo Tribunal de Justiça, (...)”.

Seja como for, a Lei de Organização, Funcionamento e Processo do Tribunal Constitucional, que sempre prevaleceria sobre qualquer limitação jurisdicional prevista pelo Código Eleitoral, fixa essa jurisdição ao rezar no número 1 do artigo 116, que “[o] Tribunal aprecia os recursos interpostos sobre as irregularidades ocorridas no decurso da votação e do apuramento, parcial, intermédio ou geral, (...)”. De resto, a inevitabilidade constitucional para que tal competência seja reconhecida a esta Corte já havia sido assentada através do supracitado *Acórdão 22/2016, de 16 de setembro*, Rel: JC Pina Delgado, quando se asseverou que “[n]a sua douda peça impugnatória, o recorrente estriba-se nos artigos 399 e 400 do Código Eleitoral, sendo que este último, relevante para a questão específica que nos ocupa neste segmento, estabelece que “o recurso é interposto no dia seguinte ao da afixação dos editais que tornem público os resultados dos apuramentos parcial e geral, (...)”. Todavia, para o Tribunal não será esta a norma que estabelece o regime de prazos aplicável ao contencioso de apuramento geral de eleições de titulares de órgãos municipais, que é a situação que temos em mãos. É que este dispositivo integra o Capítulo XIII do Título IV relativo a disposições especiais aplicáveis à eleição do Presidente da República, denominação suficientemente eloquente sobre o seu objeto. Assim sendo, somente se podia discutir eventual aplicação dessa disposição caso não houvesse regulação específica sobre esta matéria no ordenamento jurídico cabo-verdiano. Essencialmente pelo mesmo motivo também não se pode constituir na base jurídica para a determinação desta questão o número 2 do artigo 116 da Lei de Organização e de Processo do Tribunal Constitucional que dispõe que “os referidos no [...] número [...] antecedente [...] devem ser interpostos no dia seguinte ao da afixação de editais que tornem públicos os resultados do apuramento parcial ou geral”. Se se atentar à sistemática desta disposição, ver-se-á facilmente que faz parte do Capítulo II do Título V (Processos Eleitorais) referente ao processo relativo à eleição do Presidente da República. O Código Eleitoral também se pronuncia sobre prazos recursais, estabelecendo no artigo 253 que “o recurso é interposto no prazo de dois dias a contar do dia da prática do acto objeto de reclamação, protesto ou contraprotesto e deve ser decidido no prazo de três dias”. Todavia, a que recurso se referirá? A qualquer recurso que tenha a ver com irregularidades cometidas no decurso da votação ou do apuramento na assembleia de voto ou também das deliberações da assembleia de apuramento geral? E que o artigo 252 estabelece que “as irregularidades ocorridas no decurso da votação e apuramento, em cada assembleia de voto, podem ser objeto de reclamação, protesto ou contraprotesto para a mesa respetiva nos termos do artigo 201 e da decisão desta cabe recurso para o Supremo Tribunal de Justiça”. Não seria, de facto, extraordinário, que o legislador, atendendo ao princípio da celeridade do processo eleitoral e às circunstâncias diferenciadas que marcam os dois momentos – da votação e apuramento parcial em assembleia de voto e de apuramento geral e outros atos da assembleia de apuramento geral –, fixasse prazos de recurso distintos, um mais alargado para o primeiro e um mais reduzido no segundo caso, respetivamente de dois e um dia (ou de vinte e quatro horas como se discutirá adiante). Assim sendo, ao se inserir a expressão “assembleia de voto” no texto do artigo 252 ao invés de singelamente dizer-se que “as irregularidades ocorridas no decurso da votação e apuramento, podem ser objeto de reclamação, protesto ou contraprotesto para a mesa respetiva nos termos do artigo 201 e da decisão desta cabe recurso para o Supremo Tribunal de Justiça”, pelo menos de um ponto de vista textual, o legislador excluiu os atos praticados no decurso do apuramento geral. 2.1.2. Na verdade, o regime de prazos aplicável à situação que temos em mãos remete-nos para possível convocação conjunta da Lei de Organização e de Processo do Tribunal Constitucional e do Código Eleitoral. Isto porque, não se pronunciando o artigo 119 do primeiro



*diploma sobre a matéria, pois limita-se a estabelecer que “das decisões sobre reclamações ou protestos relativos a irregularidades ocorridas no decurso das votações e no apuramento parcial ou geral, respeitante às eleições para a Assembleia Nacional ou para os órgãos das autarquias locais, cabe recurso para o Tribunal Constitucional”, e sendo a legislação eleitoral subsidiária neste domínio, não haveria qualquer dúvida em recorrer a norma com tal natureza que dispõe sobre a matéria, que só pode ser o artigo 243 do Código Eleitoral, o qual prevê que “Das deliberações da assembleia de apuramento geral cabe recurso (...) a interpor no prazo de vinte e quatro horas a contar do apuramento geral”. Note-se que esta norma, do ponto de vista sistemático inserida na Secção II do Capítulo XII, faz parte do conjunto de regras gerais aplicáveis na ausência de regulação especial sobre apuramento geral de eleições de titulares de órgãos municipais, que não se encontra nesse instrumento legal. É prosaico dizer-se, mas percebe-se facilmente que o legislador fixou tais prazos exíguos em reverência ao princípio da celeridade que perpassa todo o contencioso eleitoral, tendo em conta o interesse público de estabilizar, pacificar e conferir certeza, com a brevidade possível, ao processo eleitoral e à representação decorrente. Sendo assim, tendo tais balizas temporais, o recurso, em tese, não dando entrada neste Tribunal até ao dia 8 de setembro, pelo menos até ao fim do dia, teria que ser considerado intempestivo, inabilitando o conhecimento do seu mérito por esta Corte. Fosse a lei aplicada com tais rigores, o inquérito quedaria por esta fase, prejudicando a avaliação do fundo. 2.1.3. Portanto, sendo assim, considerando ser de vinte e quatro horas o prazo para se recorrer de ato de assembleia de apuramento geral em eleições autárquicas, caso não houvesse outros elementos a considerar, lógico seria concluir-se pela preclusão do direito ao recurso pelo seu não exercício no prazo previsto pela lei. (...)*

3.1.3. Por fim, quanto ao pressuposto da tempestividade, cuja falta de preenchimento foi objeto de alegação do PAICV, o prazo a considerar seria o de 24 horas contados da afixação do edital. O carimbo apostado na primeira página da peça autuada mostra que a petição de recurso deu entrada no Gabinete do Presidente desta Corte no dia 19 de novembro de 2020 e autuado pela secretária na sequência de despacho daquela alta entidade no dia seguinte, mas em nenhum deles consta qualquer menção à hora. Sendo assim, haveria que se considerar que foi interposto até ao fecho do expediente no Tribunal às 17:00 para não se prejudicar a recorrente por ato que cabia a esta Corte. É facto notório e provado nos autos que tendo as eleições se realizado no dia 25 de outubro, o edital que publicou os resultados do apuramento geral foi afixado no dia 29 de outubro às 13h.

Disso decorre que o prazo de recurso expirava no dia seguinte, 30 de outubro, às 14:00, nos termos do regime de contagem já fixado pelo Acórdão nº 22/2016, de 16 de setembro, Alcides Graça v. AAG-SV, Rel: JC Pina Delgado, segundo o qual, remetendo para a base legal e para anterior orientação da jurisdição constitucional cabo-verdiana dispõe que “a esta reflexão não seria estranho o artigo 279 do Código Civil, o qual dispõe que “a fixação do termo são aplicáveis, em caso de dúvida, as seguintes regras: (...) b) na contagem de qualquer prazo não se inclui (...) a hora se o prazo for de horas, em que ocorrer o evento a partir do qual começa a correr”. O Supremo Tribunal de Justiça, enquanto Tribunal Constitucional, já havia adotado esta orientação em contenciosos de apuramento geral, ao sustentar que “Face ao transcrito e atento ao documento existente nos autos onde consta que o encerramento da assembleia de apuramento geral teve lugar às 15:00 do dia 25 de janeiro, o recorrente para impugnar tempestivamente as aludidas deliberações da MAG tinha que apresentar a respetiva secretaria do Tribunal até às 16:00 do dia 26 de janeiro de 2006 (...)” (Acórdão nº 3/2006, de 31 de janeiro de 2006, Jorge Nogueira v. AAG-São Filipe, Rel: Ilegível, p. 3)”.

Ocorre que o Tribunal já havia entendido num outro recurso de decisão de assembleia de apuramento geral de distribuição de mandatos (Graça v. AAG-SV, remetendo para o anterior UCID v. AAG-SV) que seria possível, em homenagem ao princípio de acesso à justiça e do direito ao recurso, admitir recursos interpostos um dia depois do termo do prazo e isentando o recorrente da multa prevista pelo Código de Processo Civil em razão da natureza graciosa do processo eleitoral. Fê-lo dizendo que “Acrece que o Tribunal Constitucional já considerou que, em matéria de contencioso de apuramento geral, é também aplicável o número 4 do artigo 138 do Código de Processo Civil com o pronunciamento de que “Conclui-se que, apesar do atraso, o recurso pode ser admitido, ainda que o recorrente se sujeite ao pagamento de uma multa nos termos do número 4 do artigo 138 do CPC. Com a mesma preocupação de se privilegiar o conhecimento da matéria de fundo e a prolação de decisões de mérito sobre as quais se debrucem simplesmente sobre questões mais formais, consagrou-se a possibilidade de praticar atos processuais para além do prazo, nos termos das disposições invocadas, mas sempre com as devidas adaptações” (Acórdão nº 21/2016, de 16 de setembro, UCID v. AAG-SV, Rel: JP Pinto Semedo, p.11). Já havia salientado em tempos o JC Raúl Varela que “na dúvida sempre se entendeu que é adotar a solução que facilita a apreciação do recurso” (Declaração de Voto Vencido proferida nos Autos de Recurso Contencioso Eleitoral nº 12/2004), uma posição que também já tinha sido adotada por outros magistrados, nomeadamente pelo saudoso JC Eduardo Rodrigues que, também em voto vencido, salientou que “há que se dar a interpretação a mais abrangente possível no que tange ao acesso de interessados à justiça” (Voto vencido proferido nos Autos de Contencioso Eleitoral nº 06/2000, PAICV v. AAG-Tarrafal, Anexo, p. 15)”.

Nada obstará que o fizesse neste caso, podendo, então, eventuais impugnantes, protocolarem o seu recurso no dia 31 de outubro, que, malgrado ser um sábado, atendendo às regras combinadas dos artigos 264 e 265 do Código Eleitoral, poderia ser utilizado para a interposição de um recurso nos termos já decididos por este Tribunal (através do Acórdão 41/2020, de 4 de outubro, Rel: JC Aristides R. Lima, ainda não publicado), ou, quando muito na segunda-feira, caso lhe fosse impossível fazê-lo por facto que não lhe fosse imputável, por exemplo, situação em que a secretaria do Tribunal não estivesse aberta ou incontactável. Não foi isso que aconteceu porque, inexplicavelmente, deixou para interpor o recurso só no dia 19. Sendo assim, o recurso é manifestamente extemporâneo, pois impetrado dezanove dias depois do termo do prazo e dezoito dias depois da extensão possível de mais um dia sem qualquer justificação plausível! Não deixando outra alternativa a este Tribunal do a de não o admitir.

3.1.4. E ainda que, por ventura, passasse por essa barreira processual, e se se aplicasse a orientação adotada pelo Tribunal em Graça v. AAG-SV quanto à necessidade absoluta de haver prévio protesto e reclamação, pois, nesta matéria o tribunal já tinha desenvolvido longo arrazoado interpretativo de acordo com o qual “[a] questão deve ser analisada dentro de um contexto específico de um órgão com a importância da Assembleia de Apuramento Geral que, de facto, concentra as operações de distribuição de mandatos, o que decorre do artigo 235 e seguintes do Código Eleitoral. Conforme o dispositivo especificamente mencionado, “o apuramento dos resultados das eleições em cada círculo eleitoral e o anúncio dos candidatos eleitos competem a uma assembleia de apuramento geral”. Nesse órgão central do processo eleitoral, os partidos podem fazer-se representar com mandatários, que estão autorizados, naturalmente sem direito a voto, a acompanhar todo o processo, e, o que é particularmente relevante para a questão que temos em mãos, reclamar, protestar ou contraprotestar (“Pode assistir, sem direito a voto, mas com direito de reclamação, protesto e contraprotesto, um mandatário para cada concorrente, podendo fazer-se acompanhar de

um assistente” é o que dispõe o número 3 do artigo 236 do Código Eleitoral). O conclave, nos termos do artigo 237, “inicia os seus trabalhos às quinze horas do dia seguinte ao dia da realização das eleições, (...)”, e, conforme o artigo 241 do mesmo diploma, a regra é de que “o apuramento geral fica concluído até ao terceiro dia posterior às eleições (...)”. Neste sentido, sendo estas as regras aplicáveis, seria sempre de se esperar – e o legislador atua neste sentido – que todas as candidaturas e, por maioria da razão, as que emanam de partidos políticos registados, estruturados e experimentados, preparem a sua participação em momento tão decisivo do processo eleitoral em moldes a levantar, no tempo e na forma devidos, qualquer questão que possa prejudicar os seus interesses, como seria uma relacionada à conversão de votos em mandatos precedendo determinação sobre o sistema de representação aplicável. Sendo assim seria de se esperar que a candidatura do PAICV, por meio de delegado por si enviado, tivesse reclamado da deliberação da assembleia de apuramento geral. 2.2.4. É facto que não o fez. Todavia, surge a dúvida se realmente a norma aplicável exige prévia reclamação, como muitos dos recursos contenciosos de votação e de apuramento. Não se pode, pelos motivos invocados, trazer à colação o já mencionado artigo 116 (1) da Lei de Organização e de Processo do Tribunal Constitucional, nem o próprio artigo 399 (1) do Código Eleitoral e tão-pouco os artigos 252 e 253 deste mesmo diploma. Do ponto de vista daquela outra a única referência encontra-se no artigo 119, dispondo-se que “das decisões sobre reclamações ou protestos relativos a irregularidades ocorridas no decurso do apuramento parcial ou geral, respeitantes às eleições para a Assembleia Nacional ou para os órgãos das autarquias locais, cabe recurso ao Tribunal Constitucional”. Esta disposição não fixa, pelo menos claramente, nada além de estabelecer a competência deste Tribunal em matéria de contencioso de votação e de apuramento desse tipo de eleição. É verdade que menciona, como se observa facilmente, que são recursos, podendo interpretar-se como se pressupusessem, em tese, decisão, neste caso administrativa, anterior na sequência de impulso de interessado, consubstanciado em reclamação, protesto ou contraprotesto, todavia não é líquido que esta norma abranja, nomeadamente no que toca à identificação de pressupostos recursais, a situação específica que temos em mãos, nomeadamente porque não se trataria bem de uma mera irregularidade, mas de uma putativa aplicação de critério contra *legem* de determinação de regime de representação e de conversão de votos em mandatos. Portanto, não é líquido que exista, do ponto de vista do artigo 109 da Lei deste Tribunal (“Em tudo quanto não esteja expressamente regulado no presente título [V: Processos Eleitorais], são aplicáveis aos processos nele previstos as disposições das leis eleitorais”), regulação desta matéria nesta legislação estruturante. Nestes termos, mostra-se razoável, atendendo à sua natureza, nomeadamente a pretensão do recorrente de efetivar o seu direito de participação política que se estende a todos os possíveis beneficiados pela decisão, do interesse público na salvaguarda da integridade do processo eleitoral, o qual, naturalmente, deve culminar com uma representação política conforme às regras jurídicas aplicáveis, e também o princípio do acesso à justiça e da tutela jurisdicional efetiva, trazer à colação o número 2 artigo 243 do Código Eleitoral, o qual estabelece que “Das deliberações da assembleia de apuramento geral cabe recurso para o Supremo Tribunal de Justiça a interpor no prazo de vinte e quatro horas a contar do termo do apuramento geral”. Esta disposição em especial, estabelecendo um pressuposto temporal, vinte e quatro horas, em nenhum momento reconhece qualquer outra condição, nomeadamente a obrigatoriedade de haver prévia reclamação, pelo que entendemos que não tendo o legislador, de forma clara, restringido o direito de recurso a tal exigência, não pode o Tribunal vir fazê-lo impedindo que o recorrente obtenha uma resposta sobre o mérito da sua demanda. É verdade que esse pressuposto já havia sido considerado indispensável pelo Supremo Tribunal de Justiça enquanto Tribunal Constitucional, com o argumento de que “o objeto do recurso é sempre um acto

jurídico de Administração eleitoral *lato sensu*, no caso em apreço, e contrariamente ao alegado pelo recorrente, não se mostra que a AAG tenha proferido qualquer decisão ou deliberação em resposta aos protestos apresentados junto da Assembleia e, não consta dos autos qualquer documento comprovativo de tal decisão – e incumbe ao recorrente o ónus da prova desse recurso (...) – o que vale dizer que estamos perante um recurso sem objeto” (Acórdão nº 12/04, de 30 de março, Amadeu Barbosa c. AAG-São Filipe, Rel: JC: João da Cruz Gonçalves), mas parece-nos que atendendo ao seu efeito restritivo sobre o direito de acesso à justiça, a norma em que se amparava, respeitante ao Presidente da República, não pode ser aplicada analogicamente. Ademais, com os desenvolvimentos constitucionais e legislativos em matéria de processo civil e os valores protegidos em matéria eleitoral, tem sido entendimento deste Tribunal que havendo dupla-regulação reveladora de enunciados deontológicos incompatíveis entre si ou normas com sentidos normativos ambíguos, em última instância deve-se, em homenagem ao princípio do acesso à justiça e ao princípio da tutela jurisdicional efetiva, fazer prevalecer a que tenha um conteúdo mais amigável da tutela de direitos e de interesses legítimos, neste caso a que permite ao Tribunal conhecer do recurso” (Acórdão nº 22/2016, de 16 de setembro, Rel: JC Pina Delgado, 2.2.4).

De outra banda, já não seria tão fácil deixar de se aplicar o princípio da aquisição progressiva dos atos eleitorais, de acordo com o qual questões não impugnadas de direito eleitoral estabilizam-se completamente a partir do momento que se transita para outra fase do processo eleitoral. Neste caso concreto, a recorrente, depois da afixação do edital com os resultados do apuramento geral permaneceu inerte, permitindo que a Comissão Nacional de Eleições depois de prudentemente ter confirmado se recursos desses atos tinham dado entrada no Tribunal Constitucional e obtido resposta negativa, promoveu, nos termos da lei, a publicação do mapa nacional de eleições, onde constam as informações sobre as eleições realizadas nesta urbe, incluindo as respeitantes a todos os candidatos eleitos. Naturalmente, somente em situações muito excecionais e graves e em que a responsabilidade não pudesse ser atribuída à recorrente poderia reverter tais desenvolvimentos. Neste caso, embora o primeiro critério ainda estivesse por apurar, só à recorrente se pode imputar o facto de vir recorrer depois da publicação dos resultados no jornal oficial da república, com a solenidade que tal ato implica, e a escassas horas do ato de instalação da Assembleia Municipal, da tomada de posse dos seus membros e subsequente empossamento dos eleitos para a Câmara Municipal em cerimónia realizada no dia 20 de novembro, mas seguramente agendada antes.

3.2. Em suma, pelas razões expostas o recurso não é passível de tramitação e de apreciação no mérito, sendo, por motivos naturais, válidos todos os atos subsequentes praticados pelas diversas entidades que intervieram no apuramento geral e distribuição de mandatos, publicação de resultados eleitorais, instalação de órgãos e investidura dos eleitos municipais.

### III. Decisão

Pelos motivos expostos, os juizes do Tribunal Constitucional, reunidos em Plenário, decidem não admitir o recurso.

Isento de custas por não serem devidas.

Registe e notifique.

Praia, 23 de dezembro de 2020

Os Juizes Conselheiros

José Pina Delgado (Relator)

Aristides R. Lima

João Pinto Semedo

Está conforme

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 31 de dezembro de 2020. — O Secretário, João Borges.

**Cópia:**

Do acórdão proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 17/2020, em que é recorrente **Evener Rosário de Pina** e entidade recorrida o **Supremo Tribunal de Justiça**.

**Acórdão nº 56/2020****I – Relatório**

1. Evener Rosário Martins de Pina, melhor identificado nos autos, veio nos termos do artigo 20.º, n.º 1, da Constituição, conjugado com os artigos 3.º, n.º 1, alínea a), e 5.º, n.º 1, da Lei n.º 109/IV/94, de 24 de outubro (Lei do Amparo), interpor recurso de amparo contra o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 17/2020, de 10 de junho, proferido nos Autos de Recurso Crime n.º 23/17, alegando que:

1.1. “No duto acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, pouco se fez, no que tange as questões para a sua reapreciação, designadamente: A violação do direito do contraditório relativamente ao arguido Evener, relativamente às declarações dos co-arguidos; Violação do princípio da presunção da inocência na sua vertente do in dubio pro reo; Omissão de pronúncia relativamente as questões ventadas pelo recorrente; Violação do princípio da verdade material; Violação do princípio da proporcionalidade na aplicação da pena de prisão, bem como o princípio da legalidade processual.

1.2. O acórdão aventadas pelo recorrente, ora confirmada, parcialmente pelo Supremo Tribunal de Justiça ao (...) decidir não absolver o arguido violou o princípio da presunção de inocência no seu corolário do princípio do in dubio pro reo.

1.3. A prova assenta apenas no depoimento dos co-arguidos, que é parte interessada na causa, nomeadamente na sua atenuação, pelo que a sua falta de isenção e distanciamento em relação à causa deveria ser tida em consideração, pelos tribunais a começar da tribunal de julgamento até chegar de revista – STJ.

1.4. É de se notar, que os depoimentos dos co-arguidos não foram nem espontâneos nem credíveis.

1.5. A prova produzida em audiência de discussão e julgamento não foi, com o devido respeito, submetida a uma análise crítica à seria, como impõem as regras da experiência, pelo que extrapolou os limites do princípio da livre apreciação da prova.

1.6. Por se considerar incorrectamente julgada a matéria de facto, uma vez que existem fundadas dúvidas a certo da veracidade do depoimento dos co-arguidos, existe uma dúvida que só pode ser valorada a favor do arguido.

1.7. Se não existe certeza de que o arguido cometeu tais crimes, existe pelo menos uma dúvida razoável, que impõe ao tribunal recorrido valoriza-la a favor do arguido, mormente tratando-se de um tribunal de revista.

1.8. Não o tendo feito, o Supremo Tribunal de Justiça, violou (...) o princípio de livre apreciação da prova e o princípio in dubio pro reo, pois, o Acórdão do STJ é tão enxuto, e trata-se as questões dos direitos liberdades e garantias fundamentais dos arguidos, incluindo o Recorrente a presa e sem qualquer sustentáculo jurídico-constitucional a que que espera.

1.9. (...) no processo penal não há um ónus de prova: o princípio da investigação obriga o tribunal a reunir as provas necessárias à decisão, pelo que não se pode basear apenas em torno do artigo 177º do CPP, ou ainda nas declarações dos co-arguidos, que de resto são todos descabíveis, incoerente, interesseiras e atabalhoadas, e muito menos nas declarações da testemunha José Spencer, ao afirmar que conhecia o arguido pela voz, e pela forma de andar, bem como pelas imagens da camara de vigilância do banco BCN;

1.10. O (...) recorrente (...) sempre refutou tais acusações, inclusive teve brigas com os demais co-arguidos porque estavam a tentar criar uma personagem que recaia sobre o recorrente EVNER, para poder safar uma determinada pessoa.

1.11. (...) como tentaremos demonstrar (...), a prova contida nos autos e produzida em sede de audiência de julgamento é manifestamente insuficiente, para não dizer que falte, para que o tribunal fosse conduzido a formar a sua convicção a ponto de condenar o arguido, ora recorrente numa pena tão pesada, pena essa que foi reduzido nos sucessivos recursos.

1.12. (...) são falsas as declarações do arguido Fredson Jorge da Cruz, dos autos, quando refere-se que o requerente, Evener Rosário Martins de Pina, participou no assalto.

1.13. Afinal, segundo as declarações do arguido Flávio, havia uma outra pessoa que participou no assalto.

1.14. Prova disso é que acabara por ser detido, estamos a falar do arguido Hianique Santos, que por sinal é amigo de peito de Fredson;

1.15. Indiciariamente, e segundo as informações veiculadas nas Mídias e na comunidade em geral, o assalto ao BCN, à mão armada, foram perpetuadas por três indivíduos, todos encapuzados. Que são eles?

1.16. O arguido, interrogado, negou a participação dos factos que lhe são imputados, argumentando e explicou de forma detalhada todos caminhos que ele percorreu, especificando, porem, o momento em que se iniciou o seu trabalho ate ao anoitecer, bem como, mencionou os nomes das pessoas que encontrou e acompanhou, ele recorrente em horas e locais distintos, tudo no dia do acontecimento dos factos;

1.17. Bastava-se ao tribunal da primeira instância, esclarecer estes factos, em nome da descoberta material dos factos, com base nas diligências processuais típicas de acareação dos arguidos, e audição de algumas testemunhas e não sujeitar o arguido como sendo objecto de prova.

1.18. Infelizmente quando as referidas diligências foram requeridas pela defesa dos mesmos, imediatamente foi indeferida.

1.19. O arguido, ora recorrente, no dia do acontecimento dos factos – 296/12/2017, em nenhum momento esteve juntamente com os outros arguidos.

1.20. As autoridades judiciárias, efectuaram-se a competente busca na casa do arguido, mas não encontraram nenhum objecto, bens e valores, que liga o recorrente, ao crime e muito menos aos agentes do crime, conforme podeis visualizar a fls. 164 dos autos.

1.21. No seu aparelho de telemóvel, apreendidos nos autos, não há nenhuma chamada recebida, efectuada ou perdida, onde consta os números dos outros arguidos.

1.22. O arguido, ora recorrente, limitou-se a falar a verdade dos factos *ipsis verbis*, mas o tribunal da primeira instância, achou por bem, dar credibilidade as declarações dos co-arguidos, designadamente o Fredson e Adilson, sem qualquer razão de ciência e apreciação crítica da mesma, e inusitadamente o STJ, fez o mesmo trabalho.

1.23. Ao abrigo do artigo 85.º do código de processo penal: “Se houver vários arguidos a que se imputa a prática da mesma infracção, os interrogatórios far-se-ão em separado, sem prejuízo de, se tal se afigurar necessário para a descoberta da verdade, se proceder depois à prova por acareação.”

1.24. Acontece que, o tribunal da primeira instância, não procedeu depois à prova por acareação, que se afigurava necessário, para a descoberta da verdade, uma vez que as declarações do arguido Evener, do arguido Fredson e dos outros arguidos, são totalmente contraditórias e incoerentes entre si, violando assim o princípio do contraditório, e bem assim o princípio da verdade material dos factos em que foram acusados, sem estar no mínimo na posse de provas que corroborassem com aquelas declarações;

**1.25. Por outro lado, a valorização das declarações feita por um co-arguido em prejuízo do outro co-arguido não pode valer como meio de prova, quando o outro co-arguido, na sua instância, negou os factos que motivaram a sua detenção. Aqui, é de retirar valor probatório a declarações totalmente contraditórias e subtraídas ao contraditório (cfr. Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 5/2015 proc. N.º 41/13.8GGVNG – B.S1).**

1.26. Por outro lado, ao abrigo do artigo 378º n.º 2 e 3/a do CPP, deviam valer as regras gerais de produção de prova e não apenas a confissão dos co-arguidos relativamente a negação do recorrente tendo em conta que a alegada confissão dos co-arguidos não são integrais e sem reservas, e, muito menos são coerentes relativamente a cada uma delas.

1.27. O douto acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, ao confirmar a decisão do tribunal de Relação de Barlavento, reduzindo apenas a pena de prisão, muito longe da justeza e da efectivação da justiça material, violadora dos princípios da necessidade da pena e da culpa (ver artigo 45.º n.º 3, ex-vi do artigo 83.º n.º 1, todod do CPP) assim como de diversos preceitos constitucionalmente consagrados, deixando-o efectivamente privado da sua liberdade desde o dia 02 de Janeiro de 2018, sem lhe dar, porem, simultaneamente, a conhecer a específica exigência cautelar cuja tutela imediatamente se impunha no caso concreto, e bem assim as provas, que sendo relevantes, justificaram a tal condenação, ora reduzida.

1.28. Termina o seu arrazoado da seguinte forma:

“Por todo o exposto e sem mais delongas, sempre com o mui douto suprimento de Vossas Excelências, e em conformidade com a Lei aplicável e a Constituição da República, norma superior e vinculante, deve o Tribunal Constitucional, guardião das liberdades, considerar nulo o citado Acórdão n.º 17/20, proferido nos Autos de Recurso Crime n.º 23/2019, por violação do (1) direito à presunção da inocência dos arguidos, na veste do princípio do in dubio pro reo, (2) princípio da legalidade processual (3) o princípio do contraditório e seu exercício, (4) princípio da verdade material, estando assim recheado de vícios e contradições jurídicas insanáveis, e manifesta inconstitucionalidade, como já se provou abundantemente, determinando, pois, em coerência, a imediata absolvição do arguido, como manda, aliás, o mais elementar princípio da Justiça, concedendo definitivamente amparo constitucional ao arguido, ora recorrente.”

2. Cumprindo o estabelecido no artigo 12.º da Lei do Amparo, foram os autos com vista ao Ministério Público para emitir o parecer sobre a admissibilidade do recurso.

Sua Excelência o Senhor Procurador-Geral da República emitiu o douto parecer constante de fls. 15 a 17 dos autos, tendo feito douras considerações, terminou, pugnando pela admissão do recurso, nos seguintes termos:

“(…) 5. Da análise da petição, única peça que integra o processo até ao momento, afigura-se que estão preenchidos os pressupostos previstos no n.º 1 do artigo 3º, 4º 5º n.º 1 da Lei do amparo; Com efeito, se como alega o recorrente a 15 de junho de 2020 (ver fls. 13 in fine) e o recurso de amparo constitucional foi interposto a 3 de julho de 2020, fica salvaguardada a tempestividade do recurso interposto, considerado os termos dos artigos 1º, 3º n.º 2, 5º n.º 1 todos da lei do amparo, conjugado com o artigo 137º do Código de Processo Civil.

6. O recorrente alega ainda que suscitou, no recurso que foi apreciado para o STJ, a violação dos referidos direitos fundamentais e regras processuais, e os mesmos não foram reparados.

7. Ademais, não se vislumbra que o Tribunal Constitucional tenha rejeitado, por decisão transitada em julgado, um recurso com objecto substancialmente igual.

8. Assim, porque também parece haver suficiente observância das disposições formais exigíveis nos artigos 7º e 8º da lei do amparo, afigura-se que estão preenchidos os demais pressupostos para admissão do presente recurso de amparo constitucional, ao abrigo dos artigos 3º e 16º da lei do amparo.

Do exposto, somos de parecer que o recurso de amparo constitucional interposto preenche os pressupostos de admissibilidade.”

3. Concluso o processo, o Relator houve por bem mandar oficial o Supremo Tribunal de Justiça no sentido de remeter, a título devolutivo, os Autos de Recurso Crime n.º 23/2019, os quais encontram-se apensos, por linha, aos presentes autos.

4. É, pois, chegado o momento de apreciar a presente petição do recurso nos termos do artigo 13.º da Lei n.º 109/IV/94, de 24 de outubro (doravante Lei do Amparo).

## II – Fundamentação

1. Nos termos do n.º 1 do artigo 20.º da CRCV, sob a epígrafe tutela dos direitos, liberdades e garantias:

“A todos os indivíduos é reconhecido o direito de requerer ao Tribunal Constitucional, através de recurso de amparo, a tutela dos seus direitos, liberdades e garantias fundamentais, constitucionalmente reconhecidos, nos termos da lei e com observância do disposto nas alíneas seguintes:

- a) *O recurso de amparo só pode ser interposto contra actos ou omissões dos poderes públicos lesivos dos direitos, liberdades e garantias fundamentais, depois de esgotadas todas as vias de recurso ordinário;*
- b) *O recurso de amparo pode ser requerido em simples petição, tem carácter urgente e o seu processamento deve ser baseado no princípio da sumariedade”.*

A garantia constitucional do recurso de amparo constitui uma das inovações que a Constituição cabo-verdiana de 1992 trouxe para a ordem jurídica nacional. Trata-se, por conseguinte, de um dos meios privilegiados de acesso dos particulares ao Tribunal Constitucional para a defesa dos direitos, liberdades, e garantias constitucionalmente reconhecidos como objeto de amparo.

Acompanha-se a análise de Manuel Carrasco Durán, citado por Catarina Santos Botelho na obra intitulada a Tutela Direta dos Direitos Fundamentais, Avanços e Recuos na Dinâmica Garantística das Justiças Constitucional, Administrativa e Internacional, Almedina, 2010, p. 217, quando diz que o recurso de amparo apresenta-se como um instrumento jurisdicional vocacionado para a proteção de determinados direitos fundamentais, cujo conhecimento se atribui ao Tribunal Constitucional, e que se caracteriza pelos princípios da subsidiariedade e excecionalidade.

O carácter subsidiário do recurso de amparo resulta da Constituição e da configuração da Lei do Amparo, ao estabelecerem o esgotamento prévio das vias de recurso ordinário como um dos pressupostos do recurso de amparo.

O recurso de amparo está destinado unicamente à proteção de direitos fundamentais, pelo que está vedado ao Tribunal Constitucional conhecer de questões de legalidade ordinária conexas, como se depreende do teor literal do n.º 3 do art.º 2.º da Lei do Amparo.

Pois, no recurso de amparo não pode ser feito valer outra pretensão que não seja a de restabelecer ou de preservar os direitos, liberdades e garantias constitucionais referidos nos artigos anteriores.

A natureza excecional do recurso de amparo implica que a violação do direito ou liberdade fundamental não tenha encontrado reparação através do sistema de garantias normais, exigindo-se, por isso, que haja recurso prévio aos tribunais ordinários e o esgotamento dos recursos adequados.

Por conseguinte, associada à excecionalidade está a denominada subsidiariedade do recurso de amparo, que espelha com clareza o facto de este não ser uma via alternativa, mas uma via sucessiva, de proteção de direitos fundamentais.

Antes de identificar e analisar os pressupostos e os requisitos do recurso de amparo e aferir se no caso vertente se verificam, importa consignar que o seu objeto não se identifica com qualquer ato de natureza legislativa ou normativa, como resulta expressamente do n.º 2 do artigo 2.º da Lei do Amparo.

1.2. Tratando-se de um recurso de amparo contra uma conduta imputada ao Supremo Tribunal de Justiça, importa verificar se existe alguma razão que possa impedir a sua admissão, atento o disposto no artigo 16.º da Lei do Amparo.

Conforme o disposto no n.º 1 do artigo 16.º da Lei do Amparo, o recurso não será admitido quando:

a) *Tenha sido interposto fora do prazo*

De acordo com o disposto na alínea a) do n.º 1 do artigo 16.º da Lei do Amparo, o recurso não será admitido quando tenha sido interposto fora do prazo, e, nos termos do n.º 1 do artigo 5.º da Lei do Amparo, *o recurso de amparo é interposto no prazo de vinte dias contados da data da notificação da decisão, sempre que a questão seja suscitada em processo que corre termos nos tribunais.*

Tendo o acórdão impugnado sido proferido a 10 de junho de 2020 e notificado ao recorrente no dia 11 de junho do mesmo ano, o recurso de amparo foi autuado, na secretaria do Tribunal Constitucional, a 06 de julho de 2020, pelo que se mostra tempestivamente apresentado, atento o estabelecido no n.º 2 do artigo 3.º e no n.º 1 do artigo 5.º da Lei do Amparo, conjugado com o disposto no n.º 2 do artigo 137.º do CPC, aplicável *ex vi* do artigo 1.º da Lei do Amparo.

b) *A petição não obedeça aos requisitos estabelecidos nos artigos 7.º e 8.º;*

i. Nos termos dos números 1 e 2 do artigo 7.º da Lei do Amparo:

“1. O recurso é interposto por meio de simples requerimento, devidamente fundamentado, apresentado na secretaria do Supremo Tribunal de Justiça.

2. No requerimento o recorrente deverá indicar expressamente que o recurso tem a natureza de amparo constitucional.”

Decorre da petição de recurso que o recorrente apresentou o seu requerimento na secretaria do Tribunal Constitucional e indicou de forma expressa que se trata de “*Recurso de Amparo Constitucional*”. Considera-se assim preenchido o requisito previsto no artigo 7.º supracitado.

ii. Ao abrigo do disposto no n.º 1 do artigo 8.º da Lei do Amparo, o recorrente deverá, na petição de recurso,

a) *Identificar a entidade ou agente autor da omissão que terá lesado o seu direito fundamental;*

b) *Indicar com precisão o acto, facto, ou a omissão que, na sua opinião, violou o seu direito fundamental;*

c) *Indicar com clareza o direito que julga ter sido violado, com expressa menção das normas ou princípios jurídico-constitucionais que entende terem sido violados;*

d) *Expor resumidamente as razões de facto que fundamentam a petição;*

e) *Formular conclusões, nas quais resumirá, por artigos, os fundamentos de facto e de direito que justificam a petição.*

2. A petição terminará com o pedido de amparo constitucional no qual se identificará o amparo que o recorrente entende dever ser-lhe concedido para preservar ou restabelecer os direitos ou garantias fundamentais violados.

Compulsados os autos, verifica-se que o recorrente atribuiu ao Supremo Tribunal de Justiça a responsabilidade pela violação dos direitos fundamentais que indicou.

A conduta da entidade recorrida traduziu-se, segundo o recorrente, na confirmação parcial do recurso interposto no âmbito dos Autos de Recurso Crime n.º 23/2019, pelo Acórdão n.º 17/2020, de 10 de junho, reproduzido no relatório deste acórdão, na parte que diz respeito ao impetrante.

Mencionou os princípios jurídico-constitucionais que entende terem sido violados, sem que se tenha referido as normas constitucionais que preveem os direitos, liberdades e garantias alegadamente violados.

Apesar de ter alegado a violação do contraditório, o princípio da presunção da inocência na sua vertente in dubio pro reo, omissão de pronúncia, o princípio da verdade material, o princípio da proporcionalidade na aplicação da pena de prisão e o princípio da legalidade processual, no caso em apreço e tendo em conta as condutas concretamente imputadas à entidade recorrida, o parâmetro de escrutínio deve ser corrigido, ou seja, não serão aqueles direitos, liberdades e garantias indicados pelo recorrente, mas apenas o direito à presunção da inocência na sua vertente do in dubio pro reo, o direito ao contraditório, pelo facto de não ter sido realizada a acareação que havia solicitado e o direito à liberdade sobre o corpo, na medida em que considera que o tribunal aplicou-lhe pena de prisão excessiva que atinge a sua liberdade sobre o corpo, atento o disposto no n.º 1 do artigo 24.º da Lei do Amparo, segundo o qual “o Tribunal pode decidir com fundamento diverso do invocado pelo recorrente e outorgar amparo distinto daquele que foi requerido.” Veja-se, no mesmo sentido, os Acórdãos n.º 15/2020, 30 de abril de 2020 e 26/2020, de 09 de julho de 2020, publicados no *Boletim Oficial*, I Série, n.º 86, de 23 de julho de 2020 e o Acórdão n.º 33/2020, de 28 de julho, que se encontra disponível do site do Tribunal Constitucional.

A fundamentação do presente recurso é relativamente longa, apesar da exigência legal imposta ao recorrente de resumir as razões de facto e de direito que sustentam a petição. Porém, nada que não se compreenda, se tivermos em conta a pretensão do recorrente em demonstrar a contradição entre os fundamentos que conduziram à decisão impugnada e a alegada falta de provas que só podiam conduzir à sua absolvição, conforme a sua convicção.

Relativamente à exigência de formulação de conclusões nos termos estabelecidos pela alínea e) do n.º 1 do artigo 8.º, também se compreende a extensão das conclusões, designadamente pelo facto de o recorrente considerar que as sucessivas jurisdições que decidiram sobre o caso não tiveram em devida conta as questões sobre a valoração da prova.

Nos termos do n.º 2 do artigo 8.º da Lei do Amparo: “a petição terminará com o pedido de amparo constitucional no qual se indicará o amparo que o recorrente entende dever ser-lhe concedido para preservar ou restabelecer os direitos, liberdades ou garantias fundamentais.

O recorrente requer que seja admitido e julgado nulo o acórdão impugnado por violação do direito à presunção da inocência na vertente in dubio pro reo, o princípio da legalidade processual, o princípio do contraditório, o princípio da verdade material.

Os requisitos previstos pelo artigo 8.º da Lei do Amparo têm sido avaliados sempre de forma compatível com o direito fundamental ao amparo e o Tribunal tem afirmado que mais importante que o rigor formal é a inteligibilidade do que se expõe e se requer. Considera-se, pois, que a presente fundamentação respeita os requisitos estabelecidos na Lei do Amparo.

c) *O requerente não tiver legitimidade para recorrer*

Adotando o conceito de legitimidade ativa recortado pelo n.º 1 do artigo 25.º do Código de Processo Civil, conjugado com o disposto no n.º 1 do artigo 4.º da Lei do Amparo, segundo o qual “*tem legitimidade quem tiver interesse directo em demandar*”, não se pode negar ao recorrente a legitimidade para interpor recurso de amparo contra uma decisão que alegadamente violou o seu direito à presunção da inocência e os princípios da legalidade processual, do contraditório e da verdade material.

d) *Não tiverem sido esgotadas, ainda, todas as vias de recurso*

Conforme jurisprudência firme desta Corte, a exigência do esgotamento de todos os meios legais de defesa dos direitos, liberdades e garantias e todas as vias de recurso ordinário estabelecidas pela respetiva lei do processo decorre da natureza excecional e subsidiária desse meio especial de proteção de direitos fundamentais amparáveis.

Por isso, o recorrente tem o ónus de demonstrar que a violação dos seus direitos fundamentais amparáveis não encontrou reparação no sistema de garantias ordinárias, como, aliás, resulta claramente do disposto no artigo 6.º da Lei do Amparo:

“*O recurso de amparo só poderá ser interposto depois de terem sido esgotados todos os meios legais de defesa dos direitos, liberdades e garantias e todas as vias de recurso ordinário estabelecidas pela respetiva lei do processo.*”

Na verdade, esta Corte Constitucional, através do Acórdão n.º 11/2017, de 22 de junho, publicado na I Série-n.º 42, do *Boletim Oficial*, de 21 de julho de 2017, considerou que o disposto na alínea c) do artigo 3.º da Lei do Amparo, deve ser apreciado e integrado no juízo de admissibilidade a ser feito em relação a cada recurso de amparo, designadamente para se preservar a subsidiariedade desse tipo de queixa constitucional, mas a abordagem a ser adotada deve ser temperada no sentido de garantir o acesso à justiça constitucional aos titulares de direitos, liberdades e garantias e, em simultâneo, salvaguardar o papel da jurisdição ordinária na preservação das posições jurídicas individuais fundamentais protegidas pela Constituição.

A partir desse Acórdão, o Tribunal Constitucional tem vindo a escrutinar especificadamente o disposto na alínea c) do artigo 3.º da Lei do Amparo, enquanto pressuposto de admissibilidade associado ao esgotamento das vias de recurso ordinário, sendo disso exemplo o Acórdão n.º 13/2017, de 20 de julho, publicado na I Série, n.º 47, do *Boletim Oficial* de 8 de agosto de 2017, no âmbito do qual se firmou o entendimento de que sempre que possível é de se exigir que o recorrente demonstre ter invocado perante a instância recorrida a violação do direito alegadamente violado em termos perceptíveis, que tenha requerido a sua reparação e que a violação não tenha sido reparada.

Compulsados os autos, verifica-se que o recorrente invocou expressamente a violação do direito à presunção da inocência e dos princípios fundamentais já mencionados e requereu ao Supremo Tribunal de Justiça a sua reparação, tendo aquela jurisdição, através do acórdão recorrido, recusado a reparação da alegada violação.

Não sendo possível interpor, contra o acórdão impugnado, qualquer recurso ordinário, considera-se que o recorrente esgotou, nos termos do disposto na alínea c) do n.º 1 do artigo 3.º, conjugado com o estabelecido na alínea d) do artigo 16.º da Lei do Amparo, todos os meios legais razoavelmente exigíveis de defesa dos direitos, liberdades e garantias antes de requerer o amparo ao Tribunal Constitucional.

e) *Manifestamente não estiver em causa a violação de direitos, liberdades e garantias fundamentais, constitucionalmente reconhecidos como suscetíveis de amparo*

A causa da inadmissibilidade do recurso prevista na alínea e) do n.º 1 do artigo 16.º da Lei n.º 109/IV/94, de 24 de outubro, ao utilizar o advérbio manifestamente, exige que se tenha certeza quanto à inexistência da fundamentalidade do direito alegadamente violado, ou ausência de conexão entre esse direito e os factos concretos alegados no recurso ou ainda a certeza quanto à inviabilidade de concessão do amparo.

O recorrente alega que foi violado o seu direito à presunção da inocência na sua vertente do *in dubio pro reo*, ao contraditório e à liberdade sobre o corpo.

A fundamentabilidade desses direitos não parece suscitar dúvidas, desde logo pela sua inserção sistemática na Lei Magna na Parte II, Título II sobre “Direitos, Liberdade, Garantias” e Capítulo I sobre Direitos, Liberdades e Garantias Individuais, aos quais se aplicam os princípios enunciados no Título I.

Mas ainda não se pode afirmar, com grau de certeza que se exige para a formação da convicção do Tribunal, que manifestamente não foram violados os direitos acima identificados.

No que concerne à certeza quanto à inviabilidade de concessão do amparo requerido, ainda é relativamente cedo para se fazer um juízo de certeza quanto à manifesta inexistência desse requisito.

Devido à incerteza no que diz respeito à conexão entre os factos e os direitos alegadamente violados e à viabilidade do pedido, mostra-se prematuro afirmar-se que manifestamente não está em causa a violação de direitos, liberdades e garantias fundamentais constitucionalmente reconhecidos como suscetíveis de amparo. Pelo que a decisão definitiva sobre este requisito será tomada na fase de apreciação mérito do recurso.

f) *O Tribunal tiver rejeitado, por decisão transitada em julgado, um recurso com objeto substancialmente igual*

O Tribunal Constitucional não rejeitou, por decisão transitada em julgado, um recurso com objeto substancialmente idêntico ao dos presentes autos.

Assim, não se verifica nenhum motivo que pudesse justificar a inadmissibilidade deste recurso.

### III - Decisão

Nestes termos, os Juízes Conselheiros do Tribunal Constitucional, reunidos em Plenário, decidem admitir o presente recurso de amparo restrito ao direito à presunção de inocência do arguido, na dimensão *in dubio pro reo*, ao contraditório e à liberdade sobre o corpo.

Registe, notifique e publique.

Praia, 27 de novembro de 2020

João Pinto Semedo (Relator)

Aristides R. Lima

José Pina Delgado

Está conforme

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 5 de janeiro de 2021. — O Secretário, *João Borges*.

**Cópia:**

Do acórdão proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 33/2020, em que é recorrente **Alex Nain Saab Moran** e entidade recorrida o **Supremo Tribunal de Justiça**.

**Acórdão n.º 57/2020****I - Relatório**

1. **Alex Nain Saab Moran**, com os demais sinais de identificação nos autos, não se conformando com o Acórdão n.º 62/2020, de 17 de novembro, proferido pelo Venerando Supremo Tribunal de Justiça, que indeferiu o seu pedido nos Autos de Providência de *Habeas Corpus* n.º 56/2020, veio, ao abrigo do artigo 20.º da Constituição da República, conjugado com os artigos 6.º a 25.º da Lei n.º 109/IV/94, de 24 de outubro (Lei do Amparo) e os artigos 18.º, alínea a), e 134.º da Lei n.º 56/VI/2005, de 28 de fevereiro (Lei do Tribunal Constitucional), interpor recurso de amparo e requerer a adoção de medidas provisórias, alegando, em síntese, que:

1.1. Tendo sido notificado do Acórdão proferido pelo Tribunal da Relação de Barlavento que concedeu provimento ao requerimento do Ministério Público e determinou a sua extradição para os Estados- Unidos de América, inconformado com o sentido dessa decisão, interpôs recurso para o Supremo Tribunal de Justiça;

1.2. O Venerando Supremo Tribunal de Justiça, através do Acórdão n.º 57/2020, de 16 de outubro, deu provimento parcial ao recurso e, conseqüentemente, reenviou o processo para o Tribunal da Relação de Barlavento para suprir nulidades e conhecer de exceções invocadas na oposição ao pedido de extradição;

1.3. Por considerar que o aresto a que se refere o parágrafo antecedente tinha interpretado e aplicado normas inconstitucionais, dele interpôs recurso para o Tribunal Constitucional restrito à questão da inconstitucionalidade;

1.4. Acontece, porém, que o Supremo Tribunal de Justiça, por via do Acórdão n.º 59/2020, de 06 de novembro, não admitiu o recurso de fiscalização concreta da constitucionalidade, o qual foi objeto de reclamação para o Tribunal Constitucional. Por conseguinte, e na perspectiva do recorrente, o Acórdão n.º 57/2020, de 16 de outubro, ainda não transitou em julgado;

1.5. A 03 de novembro de 2020, dirigiu ao Tribunal da Relação de Barlavento um requerimento no qual, alegando que nessa data já se encontrava há mais de oitenta dias em detenção preventiva sem que houvesse uma decisão definitiva sobre a extradição, solicitou que fosse colocado imediatamente em liberdade;

1.6. A 09 de novembro de 2020, dirigiu ao mesmo Tribunal um requerimento com o mesmo teor do anterior, tendo nele formulado um pedido idêntico e o Tribunal da Relação de Barlavento reagiu, no dia 18 de novembro de 2020, nos seguintes termos: “*Ora, sem o processo para se apreciar os caminhos trilhados, este Tribunal não pode decidir sobre o requerimento ora apresentado, pelo que o mesmo continuará, à semelhança de outro anteriormente apresentado pelos ilustres advogados do requerente, a aguardar a baixa do processo, do STJ para este Tribunal da Relação de Barlavento;*”

1.7. Por considerar que se encontrava há mais de 80 dias em situação de detenção provisória, o que constitui, *inter alia*, uma violação do direito fundamental à liberdade, impetrou uma Providência de *Habeas Corpus*, que foi indeferida pelo Acórdão n.º 62/2020, de 17 de novembro, com fundamento na improcedência do alegado excesso

de prazo da detenção provisória, porquanto o Acórdão n.º 57/2020, de 16 de outubro de 2020, que deu provimento parcial ao recurso e, conseqüentemente, reenviou o processo para o Tribunal da Relação de Barlavento para suprir nulidades e conhecer de exceções invocadas na oposição ao pedido de extradição foi proferido no 62.º dia, ou seja, no prazo previsto no n.º 3 do artigo 52.º da Lei sobre a Cooperação Judiciária Internacional em Matéria Penal, independentemente do trânsito em julgado;

1.8. No entanto, um dos Juizes Conselheiros integrantes da Conferência que decidiu a Providência de *Habeas Corpus*, tendo concordado com a decisão, divergiu dos seus colegas no que diz respeito à fundamentação nos termos da declaração de voto anexo ao aresto: “*Ora, lendo e relendo o referido art.º 52.º da Lei da extradição, aquilo que parece claro é que, em caso de esses prazos serem excedidos, existe, por um lado, uma obrigação legal de fazer cessar a medida detentiva e, por outro, uma obrigação de aplicar uma medida não detentiva, em substituição daquela, algo que não acontece, por exemplo, com a ultrapassagem dos prazos, prevenidos no art.º 279.º do CPP, em que a soltura do requerente ou beneficiário do habeas corpus se impõe..*”

1.9. Para o recorrente, o Acórdão n.º 62/2020, de 17 de novembro, ao indeferir o seu pedido, violou os artigos 31.º, n.º 4, 30.º, n.º 3, da Constituição da República de Cabo Verde, que são de aplicação direta dispondo que a prisão preventiva, *a fortiori*, a detenção provisória, é limitada “em tempo” como previsto “na lei”, in casu, art.º 52.º, n.º 3, da LCJ, mas também o disposto nos números 1 e 4 do art.º 22.º e 4 e 5 do artigo 32.º, todos da Constituição da República de Cabo Verde;

1.10. Requer que seja decretada provisoriamente a sua libertação imediata do meio carcerário e substituída por detenção numa residência sob vigilância, caso a sua simples soltura imediata configure um risco, uma ameaça ou amedronte o Estado de Cabo Verde, em detalhe se decreta principalmente as seguintes medidas:

*“A sua soltura para que com mais dignidade humana, aguarde a decisão do pedido de extradição,*

*Sendo certo que, espaços, lugares ou habitações, para aguardar a decisão, não faltarão; o próprio extraditando poderá, os providenciar, garantir e assegurar;*

*Não devendo aproximar-se dos aeroportos ou portos, a uma distância que venha a ser determinada pelas autoridades;*

*Com saídas para as outras ilhas única e exclusivamente mediante autorização das autoridades competentes;*

*Caso assim não se entender,*

*Sempre se poderá adoptar pelo descarceramento do extraditando e a sua colocação numa residência sob vigilância e segurança das autoridades cabo-verdianas,*

*Com saídas 4 (quatro) vezes por semana, a fim de assegurar, nomeadamente, consultas médicas, idas aos postos de saúde, barbeiros, locais para a prática de desportos, e outras necessidades.*

*Que, acessoriamente, se fixe uma caução num valor de 500.000€ (quinhentos mil euros).*

*O processo de extradição, submete-se à legislação penal, por força do artigo 2.2 da Lei da Cooperação Judicial em matéria criminal, LCJ, que por sua vez admite a possibilidade de uma liberdade sob caução.”*

1.11. Termina o seu arrazoado, pedindo que:

- I. O Recurso de Amparo seja admitido pelo Tribunal Constitucional;
- II. Este Tribunal declare que o Acórdão nº 62/2020 proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça, nos autos de Habeas Corpus nº 56/20, viola os direitos do Recorrente, quais sejam:
  - a) O direito à liberdade, nomeadamente, o direito fundamental de liberdade sobre o corpo;
  - b) O princípio da presunção de inocência;
- III. Sejam declarados violados os artigos nºs 1 e 4 do art.º 22.º da CRCV;
- IV. Sejam declarados violados os artigos 17.º nºs 4 e 5, 32.º nº 5 da CRCV;
- V. Que, em consequência seja ao recorrente:
  - a) *Restabelecidos os direitos, liberdades e garantias consagrados na Constituição; nomeadamente;*
  - b) *Decretadas medidas provisórias, as quais, requeridas e explanadas, in extenso, no corpo do recurso;*
  - c) *Determinar que o órgão recorrido promova a soltura imediata do recorrente como medida de conservação do seu direito à liberdade sobre o corpo e do direito a não ser mantido em detenção preventiva fora dos prazos legalmente estabelecidos, deferindo ao órgão competente a adopção de outras medidas de coação não privativas de liberdade que julgue adequadas pelo período necessário a que o amparo seja apreciado no mérito e processo siga a sua tramitação normal;*
  - d) *Assistido por médicos especialistas num espaço não detentivo ou carcerário.*

2. Cumprindo o estabelecido no artigo 12.º da Lei do Amparo, foram os autos com vista ao Ministério Público para emitir o parecer sobre a admissibilidade do recurso. Sua Excelência o Senhor Procurador-Geral da República emitiu o douto parecer cujo teor, no essencial, se transcreve:

“(…) De forma confusa, apesar de o recorrente, inicialmente eleger como objeto do presente recurso de amparo, o acórdão nº 62/2020 de 17 de novembro, do Supremo Tribunal de Justiça, que alega ter violado (violado) o direito do extraditando à liberdade sobre o corpo e as garantias constitucionais que lhe estão associadas, pelo meio, aponta para a omissão de pronunciamento do Tribunal de Relação de Barlavento, relativo a dois pedidos de libertação, omissão essa que não seria decisão final porque passível de meios ordinários de impugnação.

Entretanto, de uma forma geral, o recorrente alega violação pelo STJ, através do acórdão nº 33/2020 de 14 de julho, do “seu direito à liberdade pessoal e do seu direito à presunção de inocência” pelos fundamentos que apresenta, os quais integram “direitos, liberdades e garantias fundamentais reconhecidos” na Constituição, preenchendo-se desta forma, objetivamente, o objeto do pedido de amparo constitucional, nos termos do art.º 2º da LA.

Da análise dos autos, constata-se que o recurso é tempestivo, porque interposto dentro do prazo legal de 20 dias e, o recorrente tem legitimidade. Instrui o requerimento com os documentos necessários à prova dos factos alegados.

Não se vislumbra que o Tribunal Constitucional Tenha rejeitado, por decisão transitada em julgado, um recurso com objeto substancialmente igual.

Assim, afigura-se que estão preenchidos os pressupostos para a admissão do presente recurso de amparo constitucional, ao abrigo dos artigos 2, 3º, 4º, 5º e 16º da lei do amparo.

Das medidas provisórias:

O recorrente requereu a adoção de medidas provisórias, nomeadamente, a libertação ou a colocação em residência vigiada, por entender ter expirado o prazo legal de detenção provisória para extradição.

Como qualquer medida cautelar, as providências provisórias pressupõem a existência de *fumus boni iuris*, ou seja, é necessário que haja a aparência ou probabilidade de existência do direito alegado, o que, em nosso entender, não se verifica.

Nos autos de recurso de extradição nº 44/2020 Supremo Tribunal de Justiça, no prazo de 61 dias (dentro dos 80), por acórdão nº 57/2020, de 16 de outubro, “concedeu provimento parcial ao mesmo, anulando o processo a partir da omissão da notificação do recorrente para apresentar as suas alegações finais, observando-se de seguida a tramitação de resulta da lei”.

Desta decisão, o recorrente interpôs recurso da decisão, pedindo a fiscalização concreta da constitucionalidade de uma parte do referido acórdão e, simultaneamente, pediu esclarecimento do acórdão.

O pedido de esclarecimento foi indeferido e, o recurso não foi admitido pelo STJ, tendo o recorrente reclamado para o Tribunal Constitucional, reclamação essa que se encontra pendente de decisão.

Por conseguinte, para além do presente recurso de amparo constitucional, o recorrente aguarda decisão sobre a reclamação apresentada ao Tribunal Constitucional, da não admissão, pelo STJ, do pedido de fiscalização concreta da constitucionalidade de uma parte do acórdão nº 57/2020, proferido nos autos de recurso de extradição nº 44/2020.

Ora, reza o nº 4 do art.º 52 da Lei nº 6/VIII/2011, de 29 de agosto, Lei da Cooperação Judiciária Internacional (LCJI) que, se da decisão do STJ, tiver havido recurso para o Tribunal Constitucional, iniciará a contagem de um novo prazo, de três meses.

Como bem alega o acórdão ora impugnado, para o qual se remete, a decisão a que se refere o nº 4 do art.º 52º não tem que ser definitiva. O Código de Processo Penal, subsidiariamente aplicável ao processo de extradição, quando pretende um determinado tipo de decisão, refere-o expressamente (vide art.º 279º do CPP - condenação em primeira instância; condenação em segunda instância; condenação com trânsito em julgado, etc.).

Pese embora ainda não haja decisão sobre a reclamação, o facto é que, da decisão do Supremo Tribunal de Justiça, foi interposto recurso para o Tribunal Constitucional.

Tudo para concluir que, tendo sido interposto recurso para o TC, o prazo de detenção passa a ser de 90 dias. Por conseguinte, pelo menos enquanto não houver decisão definitiva sobre a admissão de recurso para o TC, o detido não se encontra na situação de detenção ilegal, por esgotamento de prazo.

Assim sendo, não tendo o Tribunal Constitucional decretado medidas provisórias, é nosso entendimento que a mesma posição deve ser mantida até final.

Entretanto, se assim não se entender, qualquer medida que se adopte, deve acautelar o grande risco de fuga e o perigo para a segurança do próprio recorrente. (…)

3. É, pois, chegado o momento de apreciar e decidir sobre a admissibilidade do presente recurso de amparo constitucional, nos termos do artigo 13º da Lei nº 109/IV/94, de 24 de outubro.



## II. Fundamentação

1. Nos termos do n.º 1 do artigo 20.º da Constituição da República de Cabo Verde, sob a epígrafe tutela dos direitos, liberdades e garantias:

A todos os indivíduos é reconhecido o direito de requerer ao Tribunal Constitucional, através de recurso de amparo, a tutela dos seus direitos, liberdades e garantias fundamentais, constitucionalmente reconhecidos, nos termos da lei e com observância do disposto nas alíneas seguintes:

a) *O Recurso de amparo pode ser interposto contra atos ou omissões dos poderes públicos lesivos dos direitos, liberdades e garantias fundamentais, depois de esgotadas todas as vias de recurso ordinário;*

b) *O recurso de amparo pode ser requerido em simples petição, tem carácter urgente e o seu processamento deve ser baseado no princípio da sumariedade.*

A garantia constitucional do recurso de amparo constitui uma das inovações que a Constituição cabo-verdiana de 1992 trouxe para a ordem jurídica nacional. Trata-se, por conseguinte, de um dos meios privilegiados de acesso dos particulares ao Tribunal Constitucional para a defesa dos direitos, liberdades e garantias constitucionalmente reconhecidos como objeto de amparo.

Acompanha-se a análise de Manuel Carrasco Durán, citado por Catarina Santos Botelho na obra intitulada *A Tutela Direta dos Direitos Fundamentais, Avanços e Recuos na Dinâmica Garantística das Justiças Constitucional, Administrativa e Internacional*, Almedina, 2010, p. 217, quando diz que o recurso de amparo apresenta-se como um instrumento jurisdicional vocacionado para a proteção de determinados direitos fundamentais, cujo conhecimento se atribui ao Tribunal Constitucional, e que se caracteriza pelos princípios da subsidiariedade e excecionalidade.

O carácter subsidiário do recurso de amparo resulta da Constituição e da configuração da Lei do Amparo ao estabelecerem o esgotamento prévio das vias de recurso ordinário como um dos pressupostos do recurso de amparo.

O recurso de amparo está destinado unicamente à proteção de direitos fundamentais, pelo que está vedado ao Tribunal Constitucional conhecer de questões de legalidade ordinária conexas, como se depreende do teor literal do n.º 3 do art.º 2.º da Lei do Amparo.

Pois, no recurso de amparo não pode ser feito valer outra pretensão que não seja a de restabelecer ou de preservar os direitos, liberdades e garantias constitucionais referidos nos artigos anteriores.

A natureza excecional do recurso de amparo implica que a violação do direito ou liberdade fundamental não tenha encontrado reparação através do sistema de garantias normais, exigindo-se, por isso, que haja recurso prévio aos tribunais ordinários e o esgotamento dos recursos adequados.

Por conseguinte, associada à excecionalidade está a denominada subsidiariedade do recurso de amparo, que espelha com clareza o facto de este não ser uma via alternativa, mas uma via sucessiva, de proteção de direitos fundamentais.

Antes de identificar e analisar os pressupostos e os requisitos do recurso de amparo e aferir se no caso vertente se verificam, importa consignar que o seu objeto não se identifica com qualquer ato de natureza legislativa ou normativa, como resulta expressamente do n.º 2 do artigo 2.º da Lei do Amparo.

2. Tratando-se de um recurso de amparo contra uma decisão do Supremo Tribunal de Justiça, importa verificar se existe alguma razão que possa impedir a sua admissão, atento o disposto no artigo 16.º da Lei do Amparo.

O recurso não será admitido quando:

a) *Tenha sido interposto fora do prazo*

*O recurso de amparo é interposto no prazo de vinte dias contados da data da notificação da decisão, sempre que a questão seja suscitada em processo que corre termos nos tribunais, atento o disposto no artigo 5.º da Lei do Amparo.*

Tendo a decisão impugnada sido notificada ao recorrente no dia 17 de novembro de 2020 e a petição de recurso dado entrada na secretaria deste Tribunal a 25 do mesmo mês e ano, o recurso mostra-se tempestivamente apresentado, atento o estabelecido no n.º 1 do artigo 5.º da Lei do Amparo, conjugado com o disposto no n.º 2 do artigo 137.º do CPC, aplicável com as necessárias adaptações *ex vi* do artigo 1.º da Lei do Amparo.

b) *A petição não obedeça aos requisitos estabelecidos nos artigos 7.º e 8.º*

i. Nos termos dos números 1 e 2 do artigo 7.º da Lei do Amparo:

“1. O recurso é interposto por meio de simples requerimento, devidamente fundamentado, apresentado na secretaria do Supremo Tribunal de Justiça.

2. No requerimento o recorrente deverá indicar expressamente que o recurso tem a natureza de amparo constitucional.”

O presente recurso de amparo foi interposto por meio de um requerimento apresentado na Secretaria do Tribunal Constitucional, tendo sido claramente identificado pelo recorrente como Amparo Constitucional, pelo que se dá por verificado o requisito previsto no artigo 7.º da Lei do Amparo.

ii. Ao abrigo do disposto no n.º 1 do artigo 8.º da Lei do Amparo, o recorrente deverá, na petição de recurso,

a) *Identificar a entidade, o funcionário ou agente autor do acto ou da omissão referidos no n.º 1 do artigo 2.º e artigo 3º, bem como os interessados a quem o provimento do recurso possa diretamente beneficiar ou prejudicar, havendo-os;*

b) *Indicar com precisão o acto, facto ou a omissão que, na opinião do recorrente, violou os seus direitos, liberdades ou garantias fundamentais;*

c) *Indicar com clareza os direitos, liberdades e garantias fundamentais que julga terem sido violados, com a expressa menção das normas ou princípios jurídico-constitucionais que entende terem sido violados;*

d) *Expor resumidamente as razões de facto que fundamentam a petição;*

e) *Formular conclusões, nas quais resumirá, por artigos, os fundamentos de facto e de direito que justificam a petição.*

2. A petição terminará com o pedido de amparo constitucional no qual se identificará o amparo que o recorrente entende dever ser-lhe concedido para preservar ou restabelecer os direitos ou garantias fundamentais violados.

Compulsados os autos, verifica-se que o recorrente identificou o Supremo Tribunal de Justiça como a entidade que violou os seus direitos fundamentais, mais precisamente a Seção Criminal que prolatou o Acórdão n.º 62/2020, de 17 de novembro, que indeferiu o seu pedido de *Habeas Corpus* com a seguinte fundamentação:

“A providência do habeas corpus, prevista na Constituição da República, no seu art.º 36º, é uma medida excepcional e uma garantia conferida a "qualquer pessoa detida ou presa ilegalmente" visando resolver, de forma célere, situações de prisão ou detenção ilegal.

Nos termos do artº 18º do CPP, o deferimento da providência pressupõe que a ilegalidade da prisão derive duma das seguintes situações: a) manter-se a prisão fora dos locais para esse efeito autorizados por lei; b) ter sido a prisão efectuada ou ordenada por entidade para tal incompetente; c) ser a prisão por facto pela qual a lei não permite; d) manter-se a prisão para além dos prazos fixados por lei ou por decisão judicial.

No caso "sub judice", o fundamento essencial invocado para a colocação do Requerente em liberdade é o previsto na alª d) do artº 18º do CPP, pois entende o mesmo que se ultrapassou o prazo de oitenta dias previsto no nº 3 do artª 52º da LCJI.

Também como fundamento alegou o disposto na alª b) do artº 18º do CPP. Vejamos, pois.

A Constituição da República, no seu artigo 30º, depois de estatuir que todos têm direito à liberdade (nº 1) e que ninguém pode ser dela privado a não ser por sentença judicial condenatória, por acto punível com prisão ou por aplicação de medida de segurança (nº 2). Excetua do princípio da liberdade nomeadamente o caso da "prisão, detenção ou outra medida coactiva" contra quem "esteja em curso processo de extradição" (nº 3, alª f)),

A Lei nº 6/VIII/2011, de 29.08. (LCJI) é a lei geral que regula a cooperação judiciária internacional, designadamente em matéria de extradição passiva, prevendo em particular o tempo e as condições da prisão ou detenção de pessoa contra quem esteja em curso processo de extradição.

Como já foi mencionado a Relação de Barlavento, pelo seu aresto de 31.08.2020, concedeu a extradição. Interposto recurso no dia 13.08.2020, o STJ através do Acórdão nº 57/2020 decidiu esse recurso no dia 16.10.2020.

Dispõe o nº 3 do artº 52º da LCJI, sob a epígrafe "Prazo de detenção que no caso de recurso do acórdão do STJ, leia-se da Relação (vd. arts. 74º e 167º), a detenção subsiste no caso de recurso do acórdão ... que conceder a extradição, mas não poderá manter-se, sem decisão do recurso, por mais de oitenta dias, contados da data da sua interposição”.

Impõe-se, pois, que o transcrito preceito seja correctamente interpretado e aplicado.

Resulta do mesmo que efectivamente o tribunal recursal deve proferir a sua decisão, sobre o recurso interposto, no prazo indicado de 80 dias contados da data em que foi interposto o recurso.

Se o fizer dentro desse prazo é o próprio preceito a extrair a consequência que daí deriva e que é a manutenção da detenção, "a detenção subsiste."

Nota-se, contudo, que tal preceito em parte alguma impõe que ocorra o trânsito em julgado desse prazo de oitenta dias.

E não pode o intérprete considerar que é exigido o trânsito em julgado dado que tal interpretação não teria "um mínimo de correspondência verbal" no texto do nº 3 do artº 53º LCJI, atendendo ao disposto no nº 2 do artº 9º do CC.

O que é efectivamente imposto é unicamente que a decisão recursal seja proferida dentro do prazo de oitenta dias.

Revertendo ao caso dos presentes autos temos que o recurso «resta da Relação que concedeu a extradição, foi interposto no dia 13.08.2020 e que o Acórdão do STJ foi proferido no dia 16.10.2020, isto é, ao 62.º dia, pelo que se mostra cumprido o prazo de oitenta dias previsto no artº 52º, nº 3, da LCJI.

A posição que o ora Requerente defende é a de que foi ultrapassado o mencionado prazo de oitenta dias, afirmando (articulado 14. do seu requerimento) que "No caso em concreto dos autos, do dia 13 de agosto de 2020 a 09 de novembro de 2020. 88 dias já passaram, sem que houvesse decisão definitiva do Supremo Tribunal de Justiça "

Ao afirmar “ ... sem que houvesse decisão definitiva." exprime o seu entendimento de que a decisão do STJ sobre o recurso teria que transitar em julgado dentro daquele prazo de 80 dias. Disse-o expressamente no articulado 15. do seu requerimento: presente requerimento do requerente tem também como fundamento o excesso do prazo legal de 80 dias da detenção provisória

Porém, não lhe assiste qualquer razão.

É verdade que tal decisão, o Acórdão nº 57/2020 (fs. 689 a 719), ainda não transitou em julgado. Após a sua prolação, o mesmo foi objecto de um pedido de esclarecimento de 26.10.2020, sobre o qual recaiu o Acórdão nº 58/2020, de 28.10. (fs. 732 a 734), no dia 02.11.2020 o Extraditando interpôs recurso para o Tribunal Constitucional (fs. 739 a 745), recurso que foi rejeitado pelo Acórdão nº 59/2020, de 06.11. (fs. 750 a 756); contra a não admissão do recurso foi deduzida Reclamação, entrada no dia 10.11.2020.

Dada a utilização dos meios ou mecanismos processuais indicados, já decorreu um mês desde a data da prolação do Acórdão nº 57/2020.

A entender-se que o trânsito em julgado teria que se verificar dentro dos mencionados oitenta dias, colocar-se-ia efectivamente na disposição de qualquer extraditando o poder de sempre se fazer restituir à liberdade, desde que usasse os mecanismos processuais a seu dispor para protelar tanto quanto possível o trânsito em julgado. Assim, bastaria que posteriormente viesse alegar o excesso do mencionado prazo.

Considerando que, no âmbito do disposto no nº 3 do artº 52º da LCJI, se verifica que o mencionado prazo de 80 dias, para que o STJ decidisse o recurso interposto do Acórdão da Relação de Barlavento, foi observado, isto é, não foi ultrapassado, forçoso é considerar que a detenção do requerente para efeitos de extradição não se afigura ilegal, nem grosseira ou arbitrária, não se verificando o alegado fundamento de habeas corpus previsto na invocada alínea d) do artº 18º do CPP.

Por outro lado, a interposição de recurso para o TC, que, entretanto, não foi admitido, nos termos do nº 4 do artº 52.. faz com que o prazo para a detenção possa “ prolongar-se por mais três meses contados da data da interposição " do recurso.”

No entanto, um dos Juízes Conselheiros integrantes da Conferência que decidiu a Providência de Habeas Corpus, tendo concordado com a decisão, divergiu dos seus colegas no que diz respeito à fundamentação nos termos da declaração de voto que fez juntar ao acórdão e que a seguir se reproduz: “O sentido da interpretação adoptado no presente acórdão seria absolutamente incontestável, caso a decisão do STJ tivesse sido no sentido de confirmar a decisão de extradição, proferida pelo Tribunal da Relação de Barlavento. Mas, sabemos já que a decisão do STJ foi no sentido de anular essa decisão de extradição, e fazer o processo regressar à fase da discussão em 1ª instância, de maneira que a questão do prazo de 80 dias está completamente ultrapassada, à data da prolação do presente habeas corpus, pois que esse prazo foi atingido, salvo erro, no dia 3 de novembro passado.

Questão que, na actualidade, se pode e se deve colocar, então, é se a ultrapassagem desse prazo prevenido no artº 52º da Lei de extradição constitui ou não razão suficiente para se ordenar a soltura do extraditando em processo de habeas corpus, previsto no artº 18º e segs. do C.P.P. (o artº 61º/2, diferentemente, prevê expressamente um caso de soltura do extraditando).

Ora, lendo e relendo o referido artº 52º da Lei de extradição aquilo que parece claro é que, em caso de esses prazos excedidos, existe, por um lado, uma obrigação legal de fazer cessar a medida detentiva e, por outro, uma obrigação de aplicar uma medida não detentiva, em substituição daquela, algo que não acontece: por exemplo, com a ultrapassagem dos prazos, prevenidos no artº 279º, do CPP em que a soltura do requerente ou beneficiário do habeas corpus se impõe.

Quer isto significar muito singelamente que a violação dos prazos prevenidos no art. 52º, autoriza o extraditando a solicitar tão a substituição da medida detentiva por uma outra (ou outras), não detentiva, que seja adequada à finalidade processual em vista. E o processo de habeas corpus não é o adequado para se formular-se esse pedido, atento o previsto no nº 4 do artº 20º do C.P.P. De resto, e como foi já decidido por acórdão anterior, a instância competente para semelhante substituição é o Tribunal da Relação de Sotavento, e não o S.T.J., e nem mesmo em processo de habeas corpus.

Se é certo, fazendo fé nas alegações do ora requerente, que esse pedido de substituição foi feito desde o dia 3 de novembro, e que até à data ainda não houve nenhum pronunciamento tal não justifica o habeas corpus, precisamente porque o S.T.J. não pode substituir o Tribunal da Relação, a não ser em sede de recurso ordinário contra uma decisão deste no sentido da não substituição da medida detentiva. No limite, a ser verdade, a queixa teria de endossada ao Conselho Superior da Magistratura Judicial, ao invés do presente habeas corpus.

Claramente, a interposição do recurso para o Tribunal Constitucional suscita logo o debate sobre se o prazo de detenção passou para os 3 meses a desse requerimento.

Assim sendo, não há razão justificativa para a soltura do extraditando, enquanto único remédio a poder ser ministrado em sede de habeas corpus, com fundamento no excesso do prazo.”

O recorrente impugna, claramente, uma conduta ativa que imputa ao Supremo Tribunal de Justiça pelo facto de este ter indeferido o pedido de habeas corpus, configurando uma violação do direito à liberdade sobre o corpo. Parece que também atribui uma conduta passiva ao Tribunal da Relação de Barlavento, alegadamente, por não ter decidido em prazo razoável o pedido de soltura que tinha apresentado no dia 03 de novembro de 2020,

por ter entendido que já nessa data se encontrava há mais de oitenta dias em detenção preventiva sem que houvesse uma decisão definitiva sobre a extradição. E a 09 de novembro de 2020, dirigiu ao mesmo Tribunal um requerimento com o mesmo teor do anterior, tendo nele formulado um pedido idêntico e o Tribunal da Relação de Barlavento reagiu, no dia 18 de novembro de 2020, nos seguintes termos: “*Ora, sem o processo para se apreciar os caminhos trilhados, este Tribunal não pode decidir sobre o requerimento ora apresentado, pelo que o mesmo continuará, à semelhança de outro anteriormente apresentado pelos ilustres advogados do requerente, a aguardar a baixa do processo, do STJ para este Tribunal da Relação de Barlavento;*”

Para o recorrente foi-lhe violado o direito à liberdade, nomeadamente, o direito fundamental à liberdade sobre o corpo, o direito à presunção de inocência e o direito de acesso à justiça e de obter tutela dos seus direitos em prazo razoável, nos termos dos artigos 29.º, n.º 1, 30.º, n.ºs 1, 2 e 4, 31.º, n.º 1 e 4 do artigo 22.º, todos da Constituição.

A fundamentação do presente recurso apresenta-se algo extensa, o que pode não se justificar numa espécie processual que se caracteriza pela sumariedade e celeridade e com pedido de adoção de medida provisória. Compreende-se, todavia, que o contexto e a sensibilidade das questões suscitadas possam ter levado o recorrente a empreender um esforço suplementar no sentido de convencer do desacerto da posição vertida no acórdão impugnado e das razões que militam a favor das suas pretensões.

No que se refere às conclusões, além da sua extensão, não se lhe pode apontar qualquer outra deficiência.

Nos termos do n.º 2 do artigo 8.º da Lei do Amparo: “a petição terminará com o pedido de amparo constitucional no qual se indicará o amparo que o recorrente entende dever ser-lhe concedido para preservar ou restabelecer os direitos, liberdades ou garantias fundamentais.”

O recorrente requer ao Tribunal Constitucional que declare que o Acórdão n.º 62/2020, que indeferiu o seu pedido de *Habeas corpus* n.º 56/2020, viola o direito à liberdade, nomeadamente, o direito fundamental de liberdade sobre o corpo e que lhe seja concedido o amparo que se traduza na sua soltura imediata, a título de medida provisória.

Os requisitos de fundamentação previstos pelo artigo 8.º da Lei do Amparo têm sido avaliados sempre de forma compatível com o direito fundamental ao amparo e, neste sentido, o Tribunal tem vindo a afirmar que mais importante que o rigor formal é a inteligibilidade do que se expõe e se requer.

Nestes termos, considera-se aceitável a fundamentação constante do presente recurso de amparo.

*c) O requerente não tiver legitimidade para recorrer;*

Adotando o conceito de legitimidade recortado pelo n.º 1 do artigo 25.º do CPC, tem legitimidade quem tiver interesse direto em demandar.

Parece, pois, evidente que o recorrente tem legitimidade, atento o disposto no n.º 1 do artigo 4.º da Lei de Amparo.

O facto de ser de nacionalidade venezuelana e colombiana, portanto estrangeiro, não impede que se lhe reconheçam não só a titularidade do direito de amparo constitucional, mas também a legitimidade para interpor tal recurso, se tivermos em conta, desde logo, a própria redação do artigo 20.º da Constituição, ao reconhecer a todos os indivíduos o direito de requerer ao Tribunal Constitucional, através do recurso de amparo, a tutela dos seus direitos,

liberdades e garantias fundamentais, constitucionalmente reconhecidos, e o disposto no artigo 25º da Constituição, segundo o qual os estrangeiros e apátridas que residam ou se encontrem no território nacional gozam dos mesmos direitos, liberdades e garantias e estão sujeitos aos mesmos deveres que os cidadãos cabo-verdianos, com exceção dos direitos e dos deveres reservados constitucional ou legalmente aos cidadãos nacionais.

Na verdade, nem a Constituição nem a legislação infraconstitucional Cabo-verdianas reservam o exercício do direito invocado pelo recorrente aos nacionais.

Por outro lado, esta questão foi há muito ultrapassada por esta Corte, que tem reconhecido legitimidade ativa a pessoas titulares de nacionalidade estrangeira para interpor recurso de amparo. Veja-se, nesse sentido, o Acórdão n.º 4/2018, de 13 de março, n.º 5/2018, de 22 de março, publicados na I Série, n.º 21, do Boletim oficial de 11 de abril de 2018 e o Acórdão n.º 12/2018, de 07 de junho de 2018, publicado na I Série, n.º 49, do Boletim Oficial de 20 de julho de 2018, Acórdão n.º 28/2020, de 24 de julho, publicado no Boletim Oficial I Série n.º 139, de 23 de dezembro de 2020.

*d) Não tiverem sido esgotadas, ainda, todas as vias de recurso*

Conforme jurisprudência firme desta Corte a exigência do esgotamento de todos os meios legais de defesa dos direitos, liberdades e garantias e todas as vias de recurso ordinário estabelecidas pela respetiva lei do processo decorre da natureza excecional e subsidiária desse meio especial de proteção de direitos fundamentais amparáveis.

Por isso, o recorrente tem o ónus de demonstrar que a violação dos seus direitos fundamentais amparáveis não encontrou reparação no sistema de garantias ordinárias, como aliás resulta claramente do disposto no artigo 6.º da Lei do Amparo:

*“O recurso de amparo só poderá ser interposto depois de terem sido esgotados todos os meios legais de defesa dos direitos, liberdades e garantias e todas as vias de recurso ordinário estabelecidas pela respetiva lei do processo.”*

Esta Corte Constitucional, através do Acórdão n.º 11/2017, de 22 de junho, publicado na I Série-n.º 42, do Boletim Oficial, de 21 de julho de 2017, considerou que o disposto na alínea c) do artigo 3.º da Lei do Amparo deve ser apreciado e integrado no juízo de admissibilidade a ser feito em relação a cada recurso de amparo, designadamente, para se preservar a subsidiariedade desse tipo de queixa constitucional, mas a abordagem a ser adotada deve ser temperada no sentido de garantir o acesso à justiça constitucional aos titulares de direitos, liberdades e garantias e, em simultâneo, salvaguardar o papel da jurisdição ordinária na preservação das posições jurídicas individuais fundamentais protegidas pela Constituição.

A partir do Acórdão n.º 13/2017, de 20 de julho, publicado na I Série, n.º 47, do Boletim Oficial, de 8 de agosto de 2017, o Tribunal Constitucional tem vindo a escrutinar especificadamente o disposto na alínea c) do artigo 3.º da Lei do Amparo, conjugado com o preceituado no artigo 6.º do mesmo diploma legal, enquanto pressuposto de admissibilidade, e, tem reiterado o entendimento de que, sempre que possível, se deve exigir do recorrente a demonstração da verificação dessa condição de admissibilidade do recurso, ou seja, ter invocado perante a instância recorrida a violação do direito alegadamente violado em termos perceptíveis, que tenha requerido a sua reparação, que a violação não tenha sido reparada e que, no momento em que requer o amparo ao Tribunal Constitucional, processos paralelos não estejam a tramitar em qualquer outra instância.

É, pois, chegado o momento de verificar se o recorrente esgotou todos os meios legais de defesa dos direitos, liberdades e garantias e todas as vias de recurso ordinário estabelecidas pela respetiva lei do processo, conforme a jurisprudência firme desta Corte das Liberdades.

Analisemos, em primeiro lugar, o esgotamento das vias ordinárias de recurso relativamente à conduta ativa que, na ótica, do impetrante se traduziu na recusa de reparação do direito à liberdade sobre o corpo pelo Supremo Tribunal de Justiça ao indeferir o seu pedido de *habeas corpus*.

O Acórdão n.º 62/2020 foi prolatado a 17 de novembro e, no dia seguinte, o ora recorrente apresentou um requerimento junto do Tribunal da Relação de Barlavento (cf. documento de fls. 245), tendo solicitado a substituição da detenção provisória por outra, que fosse adequada à finalidade processual, a extradição, com base na seguinte fundamentação:

*“Com efeito declara o Venerando Juiz Conselheiro, na sua declaração de voto vencido “ora, lendo e relendo o referido art.º 52.º da Lei da extradição, aquilo que parece claro é que, em caso de esses prazos serem excedidos, existe, por um lado, uma obrigação legal de fazer cessar a medida detentiva e, por outro, uma obrigação de aplicar uma medida não detentiva, em substituição daquela (...).”*

De resto, e como foi já decidido por acórdão anterior, a instância competente para semelhante substituição é o Tribunal da Relação de Sotavento, e não o S.T.J., e nem mesmo em processo de *habeas corpus*.”

Acrescentou, transcrevendo o Acórdão n.º 62/2020, de 17 de novembro: “Como o próprio Supremo Tribunal de Justiça confirma “Todavia, não pode este Supremo Tribunal, nesta providência de *habeas corpus*, pronunciar-se sobre tal matéria por duas ordens de razões.

A primeira é que a competência para se pronunciar sobre a aplicação (ou não) de medidas não detentivas cabe efetivamente à Relação “in casu” à Relação de Barlavento, a quem a LCJI defere a competência para conhecer do processo judicial de extradição em primeiro grau de jurisdição, tal como já decidiu esta Suprema Instância no seu Acórdão n.º 56/2020, de 16.10.”

Termina o seu requerimento da seguinte forma:

*(...) Nestes termos, requer-se a soltura do extraditando para que este, em liberdade, sob vigilância, aguarde a decisão do processo de extradição.*

Caso assim não se entender,

Sempre se poderá adotar pelo descarceramento do extraditando e a sua colocação numa residência sob vigilância e segurança das autoridades cabo-verdianas,

Com saídas 4 (quatro) vezes por semana, a fim de assegurar-lhe, nomeadamente, consultas médicas, idas aos postos de saúde, barbeiros, locais para a prática de desportos, e outras necessidades.

Pelo que, se requer a substituição da detenção provisória pela colocação do extraditando numa residência sob vigilância e proteção das autoridades policiais nacionais com a possibilidade de 4 (quatro) vezes poder sair para realizar das suas necessidades básicas.

Termos que, deve V/Exia deferir o pedido de *habeas corpus* formulado pelo Requerente, determinando-se a sua imediata restituição plena ou uma outra medida que não viole o seu direito à liberdade.”

A leitura atenta desse requerimento permite extrair as seguintes conclusões:

- a) *Que o recorrente se convenceu de que, como decidiu o Acórdão ora impugnado, a instância competente para, no âmbito do processo de extradição, substituir uma medida detentiva por uma outra não detentiva é o Tribunal da Relação, neste caso, o de Barlavento e não o Supremo Tribunal de Justiça;*
- b) *Que a Providência de Habeas Corpus não é o meio processual adequado para se fazer operar a substituição da detenção provisória por outra qualquer medida não detentiva;*
- c) *Que tanto assim foi que depois de ter sido notificado do Acórdão n.º 62/2020, de 17 de novembro, antes de interpor recurso de amparo junto do Tribunal Constitucional, apressou-se a requer a substituição da detenção provisória por outras medidas não detentivas junto da instância judicial comum que considerou ser competente.*

Por conseguinte, não deixa de ser anómala a estratégia adotada pelo recorrente com a qual o sistema de proteção de direitos, liberdades e garantias não pode pactuar, sob pena de se permitir a introdução de anomalias e perturbações incompatíveis com a confiança e a segurança que o sistema judicial, em geral, e a Justiça Constitucional, em especial, devem transmitir à sociedade.

Não se compreende, pois, que a 25 de novembro de 2020, poucos dias depois da formulação daquele pedido junto do Tribunal da Relação de Barlavento, o peticionário tenha decidido vir ao Tribunal Constitucional, através do presente recurso de amparo, repetir as alegações e os pedidos que ainda se encontravam pendentes numa instância judicial comum.

Basta comparar as alegações e os pedidos formulados tanto naquele requerimento como na petição que introduziu o presente recurso para cristalinamente se concluir que existe uma identidade substancial entre o sujeito, o objeto, a causa de pedir e os pedidos.

Esta atitude é tanto mais inusitada se se tiver em conta que o Tribunal Constitucional, por via do Acórdão n.º 28/2020, de 24 de julho de 2020, proferido nos Autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 19/2020, em que foi recorrente Alex Nain Saab Moran e entidade recorrida o Supremo Tribunal de Justiça, não admitiu aquele recurso por falta de esgotamento das vias de recurso ordinário, exatamente, porque se tinha apresentado um recurso de amparo em que se solicitava proteção para alegadas violações de direitos, quando ainda pendia no Supremo Tribunal de Justiça um processo no âmbito do qual ainda era possível remediar a situação do recorrente.

Eis a fundamentação desse aresto:

“É, pois, prematuro admitir o presente recurso de amparo quando subsiste a possibilidade de, no âmbito do recurso ordinário pendente, o Supremo Tribunal de Justiça, com mais tempo, mais elementos, possa conceder ao recorrente a tutela do direito alegadamente violado.

*Fica, no entanto, aberta a possibilidade de se interpor um novo recurso de amparo, caso o recorrente não se conforme com a decisão que venha a ser proferida no âmbito do Recurso Ordinário pendente.*

*O esgotamento das vias de recurso ordinário como condição sine qua nom para admissibilidade do recurso de amparo não é uma fórmula vazia ou uma mera formalidade. Trata-se de uma exigência com efeito real sobre o sistema de proteção de direitos fundamentais.*

*A verificação do esgotamento prévio das vias de recurso ordinário previstas na lei do processo não se basta com a interposição de qualquer recurso. Pelo contrário, pressupõe que o interessado faça uso das vias de impugnação legais de forma que todos os órgãos competentes possam pronunciar-se sobre as condutas alegadamente lesivas de posições jurídicas subjetivas fundamentais antes de franquear as portas do Tribunal Constitucional. Vale dizer que quando o processo em que se requer amparo constitucional chegue à Corte Constitucional não estejam pendentes processos paralelos que tratam do mesmo objeto, ou seja, através dos quais se pretende fazer valer as mesmas pretensões.*

*Na verdade, esta orientação tem vindo a ser adotada desde o Acórdão n.º 6/2017, de 21 de abril, publicado no Boletim Oficial I Série n.º 27, de 16 de maio de 2017 (com o desenvolvimento que conheceu através do Acórdão n.º 7/2017, de 25 de maio, publicado no Boletim Oficial I Série n.º 42, de 21 de julho de 2017), cujo trecho relevante para a questão em apreço se transcreve:*

*“[...] que o Tribunal Constitucional é um órgão judicial especial especificamente concebido para servir uma ordem objetiva de valores públicos que tem na sua base o indivíduo e que se assenta na dignidade da pessoa humana. Sendo instância de proteção da Constituição, da Democracia e dos Direitos, não pode ser concebida nem como jurisdição concorrente, nem alternativa e muito menos suplente em relação à ordinária. Dada à sua composição e natureza, incompatíveis com qualquer banalização, pressupõe-se que quando lhe sejam dirigidos pedidos, processos paralelos não estejam a tramitar em qualquer outra instância, nacional ou internacional.”*

*Quando os meios processuais acionados não sejam aqueles que legalmente são previstos como adequados para a tutela dos direitos alegadamente violados, não se dá por verificado o pressuposto do esgotamento, a menos que o titular do direito tenha incorrido em erro processual induzido por uma decisão judicial firme, hipótese em que seria protegido pelo princípio da tutela da confiança.*

*Uma outra situação em que se recomenda a racionalização do esgotamento das vias de recurso ordinário é aquela na qual, apesar da escolha do meio processual legalmente adequado, o exaurimento de todas as possibilidades legais possa ser considerado excessivo ou inútil. Nesse sentido, confira-se o Acórdão n.º 24/2017, de 09 de novembro, Arlindo Teixeira versus STJ, Autos do Recurso de Amparo n.º 07/2017, publicado no Boletim Oficial, I Série, n.º 78, de 22 de dezembro de 2017: “A exigência do esgotamento das vias de recurso ordinário visa, nomeadamente, salvaguardar o papel da jurisdição ordinária na preservação das posições jurídicas individuais fundamentais protegidas pela Constituição, mas a abordagem a ser adotada deve ser temperada no sentido de garantir o acesso à justiça constitucional aos titulares de direitos, liberdades e garantias fundamentais. Portanto, a interpretação da disposição que prevê esse pressuposto de admissibilidade do recurso de amparo não deve ser meramente formal, mas, sim a partir de um critério finalístico, no sentido de que o esgotamento das vias de recurso ordinário dá-se por verificado sempre que se demonstre ou resulte evidente que se utilizou todos os meios legais possíveis, adequados e eficazes para a defesa dos direitos, liberdades e garantias estabelecidos pela respetiva lei do processo, antes de se lançar mão do recurso de amparo. Conhecendo a jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal de Justiça em matéria de impugnação das decisões sobre a elevação dos prazos de prisão preventiva, que já se citou, seria inútil ou pelo menos ineficaz aguardar pela decisão da providência de habeas corpus n.º 24/2017, a qual, como se viu, foi indeferida pelo Acórdão n.º 59/2017, de 9 de*

agosto. Como alegou o recorrente, do Acórdão n.º 51/2017, de 28 de julho não cabia nenhum recurso ordinário, pelo que se considera que esgotou as vias de recurso ordinário. Dá-se, pois, por verificado o disposto na alínea c) do n.º 1 do artigo 3.º e, conseqüentemente, respeitado o pressuposto da alínea d) do artigo 16.º da Lei do Amparo.”

*Esclarece-se que, no caso em apreço, não se induziu o recorrente em erro processual nem se considera que o meio legal de que ainda dispõe se afigura inadequado, na medida em que, tendo já o parecer do Ministério Público nos Autos do Recurso Ordinário, é provável que a decisão venha a ser proferida no mais curto espaço de tempo compatível com o estatuto processual do recorrente.*

*Tendo optado por interpor recurso de amparo constitucional do indeferimento da Providência de Habeas Corpus, estando pendente aquele recurso ordinário, o recorrente assumiu o risco de ver a sua opção considerada precipitada. Por conseguinte, o Tribunal Constitucional não pode antecipar-se a qualquer instância jurisdicional comum ou de outra natureza para, admitindo o recurso de amparo e decidir sobre a adoção de medida provisória e o seu mérito, sem que esteja seguro de que, efetivamente, a alegada violação de direitos, liberdades e garantias não encontrou suficiente proteção através dos meios ordinários de tutela de posições jusfundamentais.*

*Essa tem sido a posição firme desta Corte que tem sido evidenciada através dos seguintes arestos:*

*Acórdão n.º 14/2018, de 28 de junho de 2018, publicado no Boletim Oficial N.º 49, I Série, de 20 de julho de 2018; Acórdão n.º 21/2018, de 16 de outubro, publicado no Boletim Oficial N.º 68, I Série, de 25 de outubro de 2018; Acórdão n.º 04/2019, de 24 de janeiro de 2019, publicado no Boletim Oficial N.º 28, I Série, de 13 de março de 2019; Acórdão n.º 17/2019, de 04 de abril, publicado no Boletim Oficial I Série n.º 46, de 24 de abril de 2019; Acórdão n.º 21/2019, de 27 de junho de 2019, publicado no Boletim Oficial N.º 79, I Série, de 22 de julho de 2019; Acórdão n.º 22/2019, de 27 de junho de 2019, publicado no Boletim Oficial N.º 79, I Série, de 22 de julho de 2019; Acórdão n.º 25/2019, de 1 de agosto de 2019, publicado no Boletim Oficial N.º 100, I Série, de 26 de setembro de 2019; Acórdão n.º 40/2019, de 11 de outubro de 2019, publicado no Boletim Oficial N.º 6, I Série, de 14 de janeiro de 2020; Acórdão n.º 44/2019, de 20 de dezembro de 2019, publicado no Boletim Oficial N.º 6, I Série, de 14 de janeiro de 2020; Acórdão n.º 47/2019, de 31 de dezembro de 2019, publicado no Boletim Oficial N.º 14, I Série, de 4 de fevereiro de 2020; Acórdão n.º 04/2020, de 14 de fevereiro, publicado no Boletim Oficial N.º 25, I Série, de 3 de março de 2020; Acórdão n.º 07/2020, de 6 de março de 2020 - Sanou Moussa v. Supremo Tribunal de Justiça, publicado no Boletim Oficial N.º 86, I Série, de 23 de julho de 2020.*

*As condições de inadmissibilidade do recurso foram concebidas como pressupostos em que a falta de um deles determina a sua não admissão, a menos que seja aquele pressuposto suscetível de sanção ou aperfeiçoamento, como é o caso da fundamentação, em que se confere ao recorrente a oportunidade de corrigir a sua petição de recurso.*

*A falta de esgotamento das vias de recurso ordinário constitui um pressuposto insuprível e a prática deste Tribunal tem sido no sentido de escrutinar sequencialmente os pressupostos previstos no artigo 16.º, bastando a ausência de um para se determinar a não admissão do recurso.”*

Em suma, antes de se recorrer para o Tribunal Constitucional, existem outros órgãos competentes para apreciar e eventualmente conceder a devida proteção aos

titulares desses direitos, nomeadamente os tribunais comuns que também são concebidos como primeiros protetores de direitos, liberdades e garantias. O Tribunal Constitucional não pode intervir quando, no momento em que se interpõe o recurso de amparo, os órgãos judiciais ordinários ainda podem conferir a proteção requerida.

Não há, pois, razões para alterar o entendimento firmado nesse acórdão pelo que é de se reiterar esta orientação, aplicando-a ao caso *sub judice*.

Que dizer do esgotamento das vias ordinárias de recurso relativamente a uma alegada violação do direito de obter uma decisão em prazo razoável?

Como tinha ficado consignado no momento em que se escrutinou o requisito fundamentação, parece que também se imputou ao Tribunal da Relação de Barlavento uma conduta omissiva, alegadamente, por não ter decidido em prazo razoável o pedido de soltura que tinha apresentado no dia 03 de novembro de 2020, por ter entendido que já nessa data se encontrava há mais de oitenta dias em detenção preventiva sem que houvesse uma decisão definitiva sobre a extradição. E a 09 de novembro de 2020, dirigiu ao mesmo Tribunal um requerimento com o mesmo teor do anterior, tendo nele formulado um pedido idêntico e o Tribunal da Relação de Barlavento reagiu, no dia 18 de novembro de 2020, nos seguintes termos: “*Ora, sem o processo para se apreciar os caminhos trilhados, este Tribunal não pode decidir sobre o requerimento ora apresentado, pelo que o mesmo continuará, à semelhança de outro anteriormente apresentado pelos ilustres advogados do requerente, a aguardar a baixa do processo, do STJ para este Tribunal da Relação de Barlavento.*”

A forma como se estruturou a fundamentação deste recurso de amparo evidencia que a finalidade essencial da impugnação é obter um amparo para alegada violação do direito fundamental à liberdade sobre o corpo, aparecendo a alegação de que se violou o direito de obter uma decisão em tempo razoável como mais um argumento a persuadir no sentido de se conceder o amparo que se requer.

Neste sentido, a alegação que se reporta à conduta omissiva não seria dissociável da conduta ativa. Significa que a fundamentação que se utilizou para não admitir a conduta ativa teria plena aplicação para a conduta alegadamente omissiva.

Por outro lado, e como resulta claro da ordenação dos pedidos formulados, um eventual amparo para a conduta alegadamente omissiva teria uma natureza meramente declarativa, sem qualquer impacto sobre o objetivo principal que era a restituição da liberdade sobre o corpo. Um hipotético amparo que poderia traduzir-se num reconhecimento da alegada indevida dilação da decisão, ocorreria num momento em que já se sabe que a decisão já foi proferida pelo Tribunal da Relação do Barlavento.

Uma outra hipótese de análise seria admitir que tenha impugnado autonomamente a conduta omissiva, ainda que no âmbito da mesma Providência de Habeas Corpus. Todavia, essa possibilidade mostra-se inviável, na medida em que quer o Acórdão n.º 62/2020, de 17 de novembro, proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça, quer a declaração de voto concorrente firmaram o entendimento de que o Supremo Tribunal de Justiça não é a Instância Judicial comum competente e que é o Tribunal da Relação de Barlavento a instância competente para se pronunciar sobre a substituição da detenção provisória por outras medidas não detentivas, quando se trata de processo de extradição, não sendo também um meio idóneo para se requerer tal substituição o *Habeas Corpus*, dada a natureza excepcional desta providência.

A declaração de voto concorrente do Venerando Juiz Conselheiro do Supremo Tribunal de Justiça, que tem sido o esteio do impetrante para requerer a sua libertação junto do Tribunal da Segunda Instância, de forma expressa, considerou que, ainda que houvesse excesso de prazo relativamente à duração da detenção provisória, *“tal não justifica o habeas corpus, precisamente porque o S.T.J não pode substituir o Tribunal da Relação, a não ser em sede de recurso ordinário contra uma decisão deste no sentido da não substituição da medida detentiva.”*

Se o Tribunal *a quo* decidiu que a Providência de Habeas Corpus não é um meio idóneo para se requerer tal substituição, dada a natureza excecional desta providência, tendo o recorrente concordado com essa orientação relativamente à conduta ativa, por maioria de razão, não se antolha que o mecanismo especial, extraordinário e, por natureza célere, de proteção do direito à liberdade sobre o corpo da competência do Supremo Tribunal de Justiça possa configurar-se como meio idóneo para pedir a reparação de uma eventual indevida dilação num processo de extradição.

Quando os meios processuais acionados não sejam aqueles que legalmente são previstos como idóneos para a tutela dos direitos alegadamente violados, não se dá por verificado o pressuposto esgotamento das vias ordinárias de recurso.

O Tribunal Constitucional não teria problemas em escrutinar qualquer conduta de qualquer poder público que um titular de direitos considere lesiva, nomeadamente quando se imputa ao poder público violações à liberdade sobre o corpo por manutenção em prisão preventiva além do prazo estabelecido por lei ou por qualquer outra causa desconforme com o direito aplicável. Porém, só o pode fazer quando já tenham sido esgotadas todas as vias legais de proteção previstas pelo direito cabo-verdiano e em situação em que falece jurisdição aos órgãos judiciais ordinários para eles próprios poderem conferir essa tutela. Dado o percurso deste processo não se pode admitir a trâmite o pedido.

As condições de inadmissibilidade do recurso foram concebidas como pressupostos em que a falta de um deles determina a sua não admissão, a menos que seja aquele pressuposto suscetível de sanção ou aperfeiçoamento, como é o caso da fundamentação, em que se confere ao recorrente a oportunidade de corrigir a sua petição de recurso.

A falta de esgotamento das vias de recurso ordinário constitui um pressuposto insuprível e a prática deste Tribunal tem sido no sentido de escrutinar sequencialmente os pressupostos previstos no artigo 16.º, bastando a ausência de um para se determinar a não admissão do recurso.

Termos em que, sem que seja necessário escrutinar os demais pressupostos, se conclui que não se pode admitir o presente recurso de amparo, porque falta o esgotamento das vias ordinárias de recurso previsto nas disposições conjugadas da alínea c) do n.º 1 do artigo 3.º; do artigo 6.º e da alínea d) do n.º 1 do artigo 16.º da Lei do Amparo.

### III - Medidas Provisórias

O recorrente roga aos Venerandos Juizes Conselheiros do Tribunal Constitucional que ao abrigo das pertinentes disposições da Lei do Amparo que indicou seja decreta uma séria de medidas provisórias mencionadas no relatório.

Todavia, não sendo admissível o presente recurso de amparo pelos fundamentos já apresentados, fica

prejudicado o conhecimento do pedido de decretação da medida provisória, em coerência com a orientação sobre a relação de dependência que existe entre a admissibilidade do recurso de amparo e o incidente de pedido para a adoção de medidas provisórias, orientação fixada desde o Acórdão n.º 08/2019, de 14 de fevereiro, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n.º 28, de 14 de março de 2019, nos seguintes termos:

*“Existe uma relação indissociável entre o recurso de amparo e as medidas provisórias...”*

*A relação de instrumentalidade entre o recurso de amparo e as medidas provisórias; o facto de as medidas provisórias serem legalmente tratadas como incidentes inerentes ao recurso pendente de decisão, a forma como o pressuposto fummus boni iuris é concebida em sede de medidas provisórias, não nos termos em que é aferido no processo civil, ou seja, de probabilidade séria de existência do direito, mas simplesmente de avaliar a sua presença à luz do juízo de viabilidade decorrente da alínea e) do artigo 16 dessa lei, e ao contrário das providências cautelares cíveis em relação às quais a lei processual civil prevê expressamente a possibilidade de se adotar medidas cautelares preventivas, ou seja, para evitar danos que possam ocorrer ainda antes da propositura da ação (Cf. o disposto no n.º 1 do artigo 350.º do CPC), a natureza excecional do recurso de amparo que implica que a violação do direito ou liberdade fundamental não tenha encontrado reparação através do sistema de garantias normais, exigindo-se, por isso, que haja recurso prévio aos tribunais ordinários e o esgotamento dos recursos adequados, associada à excecionalidade está a denominada subsidiariedade do recurso de amparo, que espelha com clareza o facto de este não ser uma via alternativa, mas uma via sucessiva, de proteção de direitos fundamentais, terão levado o legislador a conceber as medidas provisórias apenas como incidentes lite pendente.”*

Essa orientação tem sido adotada, sem qualquer desvio, pelos seguintes arestos: Acórdão n.º 21/2018, de 16 de outubro, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n.º 68, de 25 de outubro de 2018; o Acórdão n.º 4/2019, de 24 de janeiro, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n.º 28, de 13 de março de 2019; e o Acórdão n.º 22/2019, de 27 de junho, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n.º 100, de 26 de setembro de 2019, Acórdão n.º 40/2019, de 11 de outubro, e Acórdão n.º 44/2019, de 20 de dezembro, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n.º 6, de 14 janeiro de 2020, Acórdão n.º 26/2020, de 09 de julho; Acórdão n.º 28/2020, de 24 de julho de 2020, publicados no *Boletim Oficial*, I Série, n.º 137, de 23 de dezembro de 2020.

### III - Decisão

Nestes termos, os Juizes Conselheiros do Tribunal Constitucional, reunidos em Plenário, decidem não admitir o presente recurso e, conseqüentemente, ordenar o arquivamento dos correspondentes autos.

Registe, notifique e publique.

Praia, 22 de dezembro de 2020

João Pinto Semedo (Relator)

Aristides R. Lima

José Pina Delgado

Está conforme

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 12 de janeiro de 2021. — O Secretário, João Borges.



**I SÉRIE**  
**BOLETIM**  
**OFICIAL**

Registo legal, nº 2/2001, de 21 de Dezembro de 2001

Endereço Electronico: [www.incv.cv](http://www.incv.cv)



*Av. da Macaronésia, cidade da Praia - Achada Grande Frente, República Cabo Verde*  
*C.P. 113 • Tel. (238) 612145, 4150 • Fax 61 42 09*  
*Email: [kioske.incv@incv.cv](mailto:kioske.incv@incv.cv) / [incv@incv.cv](mailto:incv@incv.cv)*

**I.N.C.V., S.A. informa que a transmissão de actos sujeitos a publicação na I e II Série do *Boletim Oficial* devem obedecer as normas constantes no artigo 28º e 29º do Decreto-lei nº 8/2011, de 31 de Janeiro.**