



Cópia:

Do parecer proferido nos autos de Fiscalização Preventiva da Constitucionalidade n.º 1/2018, requerida por Sua Excelência o **Presidente da República**, tendo por objeto a norma do artigo 2º do ato legislativo que procede à segunda alteração à Lei n.º 88/VI/2006, de 09 de janeiro.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Parecer n.º 1/2018

Autos de Apreciação Preventiva da Constitucionalidade da norma do artigo 2º do ato legislativo que procede à segunda alteração à Lei n.º 88/VI/2006, em que é **requerente** S. E. o Presidente da República e **entidade produtora da norma** impugnada a Assembleia Nacional de Cabo Verde

I. Relatório

1. Sua Excelência o Senhor Presidente da República, no uso dos poderes que lhe são conferidos pela Constituição da República e pela Lei (alínea r) do n.º 1 do artigo 135º, em conjugação com o n.º 1 do artigo 278º da CRCV, e alínea b) do artigo 11º, n.º 1 do artigo 57º e alínea a) do artigo 63º, todos da Lei n.º 56/VI/2005, de 28 de fevereiro), requereu a fiscalização preventiva da constitucionalidade da norma constante do artigo 2º do diploma que procede à alteração da Lei n.º 88/VI/2006, de 09 de janeiro, que «consagra as regras a que deve obedecer a prestação de serviços públicos essenciais em ordem à proteção do utente».
2. A atenção do Supremo Magistrado da Nação visa, em especial, a alteração proposta para o n.º 4 do artigo 5º da citada Lei, n.º 88/VI/2006, de 06 de janeiro.
3. Foram os seguintes os fundamentos apresentados:

3.1.A Assembleia Nacional submeteu à apreciação do Presidente da República, para promulgação, o ato legislativo que procede à segunda

alteração à Lei nº 88/VI/2006, de 09 de janeiro, que consagra as regras a que deve obedecer a prestação de serviços públicos essenciais em ordem à proteção do utente.

3.2.O ato legislativo consagra, no seu artigo 2º, a alteração dos artigos 1º e 5º da Lei nº 88/VI/2006, de 09 de janeiro, introduzindo como serviços públicos essenciais os serviços de gestão de resíduos sólidos urbanos e estabelecendo que a falta de pagamento de serviços de gestão de resíduos sólidos urbanos é causa de suspensão da prestação de qualquer outro serviço público essencial.

3.3.Ou seja, o ato legislativo em apreciação, através do seu artigo 2º, procede à alteração do número 4 do artigo 5º da Lei nº 88/VI/2006, de 09 de janeiro, consagrando que, por falta de pagamento de serviços de gestão de resíduos sólidos urbanos, pode ser suspensa a prestação de serviços de fornecimento de água, de energia elétrica ou de serviço fixo de telefone.

3.4.O presente ato legislativo submetido à promulgação suscita-me dúvidas quanto à conformidade do disposto no seu artigo 2º, em especial a alteração ao artigo 5º da Lei nº 88/VI/2006, de 09 de janeiro, com o artigo 81º e o nº 5 do artigo 17º da CRCV.

3.5.Note-se que as regras a que se destina o ato legislativo sob análise têm como objetivo a «proteção do utente», por tal se entendendo «a pessoa singular ou coletiva que adquira os serviços indicados (...) para consumo próprio» (nº 1 e 3 do artigo 3º da Lei nº 88/VI/2006, de 09 de Janeiro).

3.6.É destarte, incindível a ligação do presente ato legislativo à tutela dos direitos dos consumidores consagrada no artigo 81º da CRCV.

3.7. *O artigo 81º da CRCV consagra os consumidores como titulares de direitos constitucionais, ou melhor, como titulares de direitos fundamentais.*

3.8. *Efetivamente, a regra constante do artigo 81º da Constituição da República reconhece aos consumidores o direito à qualidade dos bens e serviços consumidos, à adequada informação, à proteção da saúde, da segurança e dos seus interesses económicos, bem como à reparação dos danos sofridos pela violação de tais direitos, incumbindo aos poderes públicos fomentar e apoiar as associações de consumidores, devendo a lei proteger os consumidores e garantir a defesa dos seus interesses.*

3.9. *Estes direitos têm, por um lado, como destinatários diretos os fornecedores de bens e serviços, impondo-lhes os correspondentes deveres e, por outro, o Estado, impondo-lhe obrigações de efetivação legislativa e de garantia dos direitos.*

3.10. *Destes direitos destacam-se, no caso, o direito à qualidade dos bens e serviços consumidos e a incumbência prioritária do Estado de garantir a defesa dos interesses e dos direitos dos consumidores. Também a alínea e) do artigo 7º da Constituição da República estabelece, a título geral, como tarefa fundamental do Estado a promoção do bem-estar e da qualidade de vida do povo cabo-verdiano.*

3.11. *A meu ver, a qualidade, em especial, aos particulares, afere-se, não só pela aptidão dos bens e serviços para os fins a que estão destinados, como também, mui incisivamente, pela forma como o serviço é prestado, ou seja, pela ausência de interrupções/suspensões no fornecimento do serviço. Entendo que assim seja posto que a interrupção/suspensão do fornecimento do serviço é a manifestação mais visível e, porventura, mais danosa para o consumidor da prestação a que o fornecedor se obrigou.*

- 3.12. *Os serviços públicos essenciais são fundamentais para a satisfação de necessidades básicas e, conseqüentemente, a prossecução de um nível de vida condigno, e caracterizam-se tendencialmente pela sua universalidade, devendo atender a envoltórios especiais que não a mera ótica comercial ou economicista.*
- 3.13. *O fornecimento de água e energia a consumidores domésticos apresenta um carácter essencial, pelo que a sua privação por motivos económicos e alheios ao próprio serviço atenta contra os elementares direitos das pessoas e a vida em sociedade. Uma vez satisfeita a obrigação do consumidor (o pagamento), este tem direito à prestação do serviço público essencial, nos exatos termos acordados.*
- 3.14. *A prestação dos serviços públicos essenciais deve estar sujeita ao respeito por certos princípios fundamentais, em conformidade com a índole e as características desses serviços, a saber: princípio da universalidade, da igualdade, da continuidade, da imparcialidade, da adaptação às necessidades e do bom funcionamento.*
- 3.15. *Posto isso, é meu entendimento que a suspensão da prestação de serviços de fornecimento de água, de energia eléctrica ou de serviço fixo de telefone por não pagamento de serviço de gestão de resíduos sólidos urbanos constitui uma violação aos direitos do consumidor, constitucionalmente consagrados, em especial, o direito à qualidade do serviço a prestar e o direito à protecção desse direito por parte do Estado.*
- 3.16. *Por outro lado, penso que a solução consagrada no ato legislativo em apreciação viola, também, o princípio da proporcionalidade (nº 5 do artigo 1º da CRCV, que é esteio do Estado de Direito).*
- 3.17. *É minha convicção que, nas suas dimensões de necessidade, adequação e proporcionalidade stricto sensu, a suspensão do serviço pelo não pagamento não pode importar a suspensão, também, de um*

outro serviço que lhe não esteja associado, por manifestamente se afetar o núcleo essencial dos direitos dos consumidores, nomeadamente na vertente da qualidade de tais serviços. Essa qualidade passa, em primeira linha pela manutenção no tempo, pela sua continuidade, a qual só pode ser suspensa ou interrompida mediante justa causa como o não pagamento, limitando-se apenas e tão-só àquilo que é proporcional a que o consumidor liquide a prestação em falta.

3.18. Mais: É meu entendimento que a CRCV protege não apenas a continuidade dos serviços públicos, mas também a proporcionalidade e justiça dos mecanismos jurídicos para garantir o cumprimento das obrigações dos consumidores a eles associados, porém e tão-só na medida estrita em que, de jeito objetivo, lhe estejam associados.

3.19. Outrossim, não se compreende o regime excecional que agora se visa introduzir com o serviço de gestão de resíduos sólidos urbanos, cabendo questionar a razão de ser de este ganhar um estatuto qualificado às demais constantes das demais alíneas do nº 2 do artigo 1º da Lei nº 88/VI/2006, de 09 de janeiro, dado que esses não contam com esta garantia acrescida de cumprimento que se traduz na suspensão de outro serviço, se não paga a contraprestação pela dita gestão de resíduos. E nem se diga que o novel serviço constante da alínea d) do referido inciso é mais importante que a água ou a eletricidade, p. ex., pelo que o ato legislativo em mérito introduz um tratamento reforçado que se tem por injustificado de um serviço em relação a outro.

3.20. Pelo exposto, entendo pois, haver dúvidas quanto à constitucionalidade da alteração do artigo 5º da Lei nº 88/VI/2006, de 09 de janeiro, por alegada violação do disposto no artigo 81º e 17º, nº 5 da CRCV.

4. Sua Excelência o Presidente da República termina a sua fundamentação, pedindo a esta alta Corte a fiscalização preventiva da conformidade do artigo 2º do ato legislativo cuja promulgação foi requerida ao PR, em especial da alteração ao nº 4 do artigo 5º da Lei nº 88/VI/2006, de 09 de janeiro, com o disposto nos artigos 81º e 17º, nº 5, da CRCV.
5. O pedido de fiscalização preventiva da constitucionalidade deu entrada na Secretaria do Tribunal Constitucional no dia 12 de abril.
6. Conclusos os autos ao Venerando Juiz Conselheiro Presidente com vista à admissão do pedido, este, depois de verificar os requisitos constitucionais e legais, proferiu o competente despacho de admissibilidade, constante da folha 17 dos autos.
7. No mesmo despacho, o Venerando Juiz Conselheiro Presidente determinou a notificação à Assembleia Nacional, através do seu ilustre Presidente, para se pronunciar nos termos do artigo 60º da Lei nº 56/VI/2005, de 28 de fevereiro; o despacho foi cumprido no dia 13 de abril de 2018.
8. No dia 13 de abril de 2018, os autos foram distribuídos ao Venerando Juiz Conselheiro, Aristides R. Lima.
9. Tendo expirado o prazo para a apresentação da resposta da Assembleia Nacional, enquanto entidade produtora da norma, verificou-se que a mesma não respondeu.
10. Entretanto, o Venerando Juiz Conselheiro – Relator houve por bem solicitar à Assembleia Nacional, por despacho de 18 de abril, de 2018 os seguintes documentos: a) cópia da iniciativa legislativa relativa à 2ª alteração da Lei nº 88/VI/2006, de 9 de janeiro; b) cópia do extrato da ata ou da transcrição da apresentação e debate realizados na sessão pertinente.

11. No dia 19 de abril de 2018, os serviços da Assembleia Nacional remeteram à Secretaria do Tribunal Constitucional a cópia da Proposta de Lei solicitada, na falta da ata requerida, em virtude de esta não se encontrar elaborada, tendo encaminhado também, do mesmo passo, o registo áudio das reuniões pertinentes. Estes documentos foram imediatamente distribuídos aos venerandos Juízes Conselheiros.
12. A 19 de abril do corrente ano, foi distribuído o memorando elaborado pelo Venerando Juiz Conselheiro – Relator, tendo seguidamente, o Venerando Juiz Conselheiro - Presidente designado o dia 23 para a sua discussão.
13. Realizada a discussão, os Juízes Conselheiros concluíram pela aprovação do memorando que serviu de base à discussão, o qual incluía as seguintes questões:
 - a) Se a alteração ao nº 4 do artigo 5º da Lei nº 88/VI/ 2006, de 09 de janeiro, viola o artigo 81º da CRCV, designadamente o direito à qualidade dos bens e serviços consumidos, o direito à saúde e segurança do consumidor e o direito à proteção dos interesses económicos do consumidor?
 - b) Se a alteração ao nº 4 do artigo 5º da Lei nº 88/VI/ 2006, 09 de janeiro, viola o princípio da proporcionalidade, previsto no nº 5 do artigo 17º?
 - c) Se a alteração ao nº 4 do artigo 5º da Lei nº 88/VI/ 2006, de 09 de janeiro, não viola o princípio da boa fé;
14. Entretanto, em reunião no dia 2 de maio, os Juízes Conselheiros entenderem que se devia incluir o questionamento relativo à eventual violação do princípio da justiça, que tinha sido objeto de discussão na sessão anterior.

15. Assim as questões principais a responder por este Tribunal são as seguintes:

- a) Se a alteração ao nº 4 do artigo 5º da Lei nº 88/VI/ 2006, de 09 de janeiro, viola o artigo 81º da CRCV, designadamente o direito à qualidade dos bens e serviços consumidos, o direito à saúde e segurança do consumidor e o direito à proteção dos interesses económicos do consumidor?
- b) Se a alteração ao nº 4 do artigo 5º da Lei nº 88/VI/ 2006, 09 de janeiro, viola o princípio da proporcionalidade, previsto no nº 5 do artigo 17º?
- c) Se a alteração ao nº 4 do artigo 5º da Lei nº 88/VI/ 2006, de 09 de janeiro, viola o princípio da justiça?
- d) Se a alteração ao nº 4 do artigo 5º da Lei nº 88/VI/ 2006, de 09 de janeiro, viola o princípio da boa fé?

II. Fundamentação

16. A primeira questão a se responder, pois, é se a alteração ao nº 4 do artigo 5º da Lei nº 88/VI/ 2006, 09 de janeiro, viola o artigo 81º da CRCV, que consagra os direitos dos consumidores?

16.1. Antes de responder a este questionamento, impõe-se, todavia, referir-se ao **lugar dos serviços públicos essenciais na evolução da Administração Pública Moderna**. É conhecida a evolução da Administração Pública dos séculos XVII/ XVIII, passando pelo século XIX, até chegar ao Estado social dos séculos XX/XXI. O Estado de Cabo Verde, apesar das suas limitações em recursos, pode ser caracterizado como um Estado social (para tanto, cfr. nºs 3 e 4 do artigo 1º, em conjugação com as alíneas e), f), j) e k) e l) do artigo 7º da CRCV). Como se sabe, a partir do século XX, o Estado foi

interpelado para ter cada vez mais atividades no domínio social em virtude de diversas situações, tais como a crescente industrialização, a concentração das pessoas nas cidades, a pauperização crescente de muitas camadas da população, em especial devido às guerras e rigores do modo de produção capitalista, e ainda o aumento das necessidades e exigências das pessoas. Face um quadro destes, o Estado viu-se obrigado não só a conferir mais atenção a temas ligados à segurança social dos cidadãos, mas também a disponibilizar serviços e instituições de diversa índole para assegurar o abastecimento das populações, quer do ponto de vista económico, social ou cultural. É neste contexto que surgem, por exemplo, os serviços públicos essenciais ligados ao fornecimento de água e energia, mas também serviços ligados à eliminação de resíduos sólidos, serviços de saúde, como hospitais, serviços de educação, entre outros. O Estado vê-se obrigado a intervir na vida económica e social para assegurar o equilíbrio social e para preservar e promover a prosperidade económica.

- 16.2. Em que consiste no essencial a alteração de que foi objeto a Lei nº 88/VI/ 2006, 09 de janeiro? Na versão original, o diploma considerava como serviços essenciais na perspetiva da proteção do utente os seguintes: serviço de fornecimento de água; serviço de fornecimento de energia elétrica e serviço fixo de telefone. Com a presente lei, o legislador adita uma alínea ao nº2 do artigo 1º, a qual se reporta a «serviços de gestão de resíduos sólidos urbanos». Na versão original, o nº 4 do artigo 5º, dedicado à suspensão do fornecimento do serviço público, estatuiu, simplesmente, o seguinte *«A prestação do serviço público não pode ser suspensa em consequência de falta de pagamento de qualquer outro serviço, ainda que incluído na mesma fatura, salvo se forem funcionalmente indissociáveis»*. Tal significava que não obstante o princípio consagrado no artigo da possibilidade de suspensão de um serviço, não havia um «linkage» (uma conexão), para efeito de suspensão, entre o não pagamento de um outro serviço e a suspensão de um determinado serviço.

Entretanto, a alteração proposta vem criar um quadro novo, ao estipular, na nova redação do nº 4 do artigo 5º da Lei nº 88/VI/ 2006, de 09 de janeiro, que *«a prestação do serviço público não pode ser suspensa em consequência de falta de pagamento de qualquer outro serviço, ainda que incluído na mesma fatura, salvo se se forem indissociáveis, ou se **tratarem de serviço de gestão de resíduos sólidos urbanos**»*. Doravante, a prestação, por exemplo, dos serviços de água ou de energia, mas também do serviço de telefone fixo pode ser suspensa, caso um utente não tiver pago o serviço relativo ao serviço de gestão de resíduos sólidos urbanos. Será que isso é compatível com os direitos dos consumidores, incluindo a obrigação de proteção do Estado?

16.3. Como é sabido, o artigo 81º, ancorado em sede de direitos e deveres económicos sociais e culturais (Título III da parte IV da CRCV), consagra como direitos dos consumidores os seguintes: direito à qualidade dos bens e serviços consumidos, direito à adequada informação, direito à proteção da saúde, da segurança e dos interesses económicos dos consumidores, bem como o direito à reparação dos danos sofridos.

16.4. A previsão de direitos dos consumidores nas constituições é um fenómeno muito recente, intimamente ligado ao surgimento e desenvolvimento do Estado social, que articula os direitos fundamentais com o princípio da solidariedade. Os direitos dos consumidores enquadram-se no âmbito dos chamados direitos de terceira geração - direitos económicos e sociais que correspondem a atributos necessários «do estatuto da dignidade das pessoas nos novos tempos da sociedade técnica de massas», como muito bem diz **José Manuel Vieira de Andrade**, eminente constitucionalista português da Universidade de Coimbra. Segundo o citado autor, «estes novos direitos, ditos «direitos sociais», são direitos à proteção estadual, que exigem dos poderes públicos prestações legislativas e materiais, no âmbito da saúde, da habitação, da segurança social, da educação e da

cultura- são direitos de circunstância, mas que possuem a matriz dos direitos fundamentais, na medida em que também visam proteger bens das pessoas e têm como intenção principal a promoção da dignidade humana individual» (cfr. **José Carlos Vieira de Andrade:** *Os direitos dos consumidores como direitos fundamentais na Constituição portuguesa de 1976*, in **BFDUC, 2002, p. 47**).

Algumas constituições como a espanhola preveem a matéria dos direitos dos consumidores no âmbito de um capítulo denominado «*Dos principios retores da política social e económica*», outras, como a Portuguesa, que inspirou nesta matéria, quer a Constituição Espanhola de 1978, quer a Constituição cabo-verdiana de 1992, preveem tais direitos em sede de um título relativo a direitos económicos, sociais e culturais. No que diz respeito à Espanha, o nº 1 do artigo 51º da Constituição estatui que «*os poderes públicos garantem a defesa dos consumidores e utentes, protegendo, mediante procedimentos eficazes, a segurança, a saúde e os legítimos interesses económicos dos mesmos*». Para a doutrina espanhola, não é possível pôr em dúvida o valor normativo dos preceitos que se encontrem no capítulo referido, pois todas as disposições constitucionais têm esse valor, independentemente do alcance específico que se lhes deva dar, em função da sua estrutura normativa constitucional concreta. Segundo **Francisco Balaguer Callejón** e outros, «*os principios retores não podem ser entendidos ... como meras declarações, como meros enunciados programáticos ou, em definitivo, como pura «retórica constitucional»*» (Cfr. **Francisco Balaguer Callejón** (org.): *Manual de Derecho Constitucional*, vol. II, Madrid 2005, p. 263). Na opinião destes autores, as normas previstas neste capítulo não configuram por si mesmas direitos subjetivos diretamente exigíveis perante os tribunais, no plano constitucional. Todavia, admitem que as leis que porventura as venham a regular e concretizar o seu alcance poderão ser sindicadas junto dos tribunais. Admitem que a eficácia daquelas normas não seja imediata e direta, mas diferida e intermediada por aquilo que tenha sido disposto pelo legislador, com respeito pela «*prefiguração realizada*» pelo poder constituinte.

A eficácia dos chamados direitos sociais e dos princípios retores projetar-se-ia da seguinte maneira: **Em relação ao legislador** (do ponto de vista da margem da eficácia habilitante destes preceitos para estabelecer medidas que possam restringir direitos dos particulares), entende-se que tais «direitos e princípios» vinculam o legislador, obrigando-o ao seu desenvolvimento, reconhecimento, respeito e proteção. Todavia, quando o legislador constituinte não tenha, em relação a essas normas, determinado uma vinculação do legislador referente a um conteúdo essencial, é evidente que a margem existente para o exercício da sua liberdade de conformação resulta muito ampla. Aqui coloca-se um problema ao legislador face à liberdade de conformação do legislador: como é que se pode resolver os problemas das situações em que o legislador se abstém de legislar quando é para tal obrigado. Em relação a este questionamento, tem-se entendido que em Espanha, por não haver controlo da inconstitucionalidade por omissão, o Tribunal não pode exigir a aprovação de uma lei em desenvolvimento de um princípio ou direito. Admite-se, no entanto, que ao syndicar leis nos casos constitucionalmente previstos, o Tribunal Constitucional não estará impedido de exercer um controlo como consequência de uma «omissão relativa», isto é, em virtude dos «vazios deixados pelo legislador na regulação concreta efetuada». Haveria, no entanto, um escolho: o parâmetro de controlo, dada a incompletude da norma, em virtude do carácter vago e da indeterminação dos princípios retores, e ainda devido à inexistência de um «conteúdo essencial» a que o legislador fique sujeito nestes casos. Como afirmou o Tribunal Constitucional Espanhol, a natureza destes princípios «torna improvável que uma norma legal qualquer possa ser considerada inconstitucional por omissão, isto é, por não atender, isoladamente considerada, ao mandato aos poderes públicos, e, em especial ao legislador, no qual cada um destes princípios em geral se concretiza». No entanto, não está excluída a possibilidade de fiscalização que poderá derivar da convocação do princípio da igualdade, do direito à tutela judicial efetiva ou de qualquer garantia objetiva, prevista pela Constituição. Contudo, nestes casos seriam estes direitos ou garantias o

parâmetro constitucional de uma interpretação sistemática e não, por si só os princípios retores.

Quanto ao Governo e à administração, estes estão vinculados por estas normas tanto no exercício da sua função de direção política, como também no que diz respeito às suas faculdades normativas e executivas.

No que diz que diz respeito aos órgãos judiciais, a Constituição Espanhola estabelece que o reconhecimento destas normas, o seu respeito e a sua proteção informarão a prática judicial, significando isto que tanto a interpretação das normas, como a sua aplicação não poderão realizar-se com desprezo ou desconhecimento dos princípios retores. Não é por acaso que o artigo 5.1. da Lei Orgânica do Poder Judicial dispõe o seguinte: «*A Constituição é a norma suprema do ordenamento jurídico, e vincula a todos os Juízes e Tribunais, os quais interpretarão e aplicarão as leis e os regulamentos segundo os preceitos e princípios constitucionais, conforme a interpretação dos mesmos que resulte das decisões tomadas pelo Tribunal Constitucional em qualquer tipo de processo*».

16.5. A Constituição da República Portuguesa de 1976 enquadra o direito dos consumidores no seu artigo 60º, dispondo o nº 1 deste artigo o seguinte: «*Os consumidores têm direito à qualidade dos bens e serviços consumidos, à formação e à informação, à proteção da saúde, da segurança e dos seus interesses económicos, bem como à reparação de danos*». Não obstante a inserção dos direitos dos consumidores no leque de direitos económicos, sociais e culturais, segundo a doutrina lusitana estes direitos não são todos de igual natureza. Na opinião dos conceituados constitucionalistas da Universidade de Coimbra, **J.J. Gomes Canotilho e Vital Moreira**, «a maior parte deles reveste a *dupla natureza* de direitos que, por um lado, têm como destinatários diretos os fornecedores de bens e serviços, impondo-lhes os correspondentes deveres, mesmo na falta de regulamentação legislativa, e por outro lado, têm como destinatário o Estado, impondo-lhe obrigações de implementação legislativa e de

garantia dos mesmos direitos dos consumidores. *Por isso, estes direitos são, no essencial, equiparáveis a direitos, liberdades e garantias*» (Cfr. **J.J. Gomes Canotilho / Vital Moreira: Constituição Portuguesa Anotada**, vol. I, Coimbra, 2007, p. 780.) Já **Jorge Miranda**, Professor Emérito da Faculdade de Direito da Universidade Clássica de Lisboa, procura especificar os diferentes direitos aí consagrados, identificando, os seguintes direitos : a) direitos que são manifestações de direitos fundamentais já consagrados e que ganham uma garantia específica pela sua consagração neste contexto, tais como os direitos à formação e informação, à proteção da saúde e à proteção de segurança; b) o direito à reparação de danos a que ficam vinculadas entidades públicas e privadas; c) direitos que se reconduzem a interesses difusos, tais como o direito à qualidade e o direito à proteção de interesses económicos (Cfr. **Jorge Miranda / Rui Medeiros: Constituição Portuguesa Anotada**, tomo I, Coimbra 2005, p. 617. Por direitos difusos entende este autor: «uma manifestação da existência ou do alargamento de «necessidades coletivas individualmente sentidas». Trata-se, segundo o mesmo autor, de «*necessidades comuns a conjuntos mais ou menos largos e indeterminados de indivíduos e que somente podem ser satisfeitas numa perspetiva comunitária. Nem são interesses públicos, nem puros interesses individuais, ainda que possam projetar-se de modo específico, direta ou indiretamente, nas esferas jurídicas destas ou daquelas pessoas*» (Cfr. **Jorge Miranda: Manual de Direito Constitucional**, tomo IV, 3ª edição, Coimbra, 2000, pp. 68 e 69). Mais adiante, diz o autor: «*Direitos podem, contudo, emergir quando tais interesses venham a radicar em certas e determinadas pessoas, ou venham a confluir com outros direitos, sejam direitos com que tenham alguma interferência ou dos quais se possam fazer decorrer (v.g. o direito à vida ou o direito à cultura), sejam direitos de iniciativa, de promoção ou de defesa*» (Cfr. **Jorge Miranda: Manual de Direito Constitucional**, tomo IV, 3ª edição, Coimbra, 2000, p. 70). Destacando-se aparentemente da posição do distinto Professor Jorge **Miranda**, o eminente constitucionalista de Coimbra, **José Carlos Vieira de Andrade**, aponta que não há dúvidas

que a inserção dos direitos dos consumidores no catálogo constitucional dos direitos fundamentais, somada à sua formulação subjetiva, revela «uma inequívoca intenção da sua constitucionalização como direitos subjetivos na ordem jurídica portuguesa» (Cfr. **José Carlos Vieira de Andrade** *Os direitos dos consumidores como direitos fundamentais na Constituição portuguesa de 1976*, in **BFDUC, 2002, p. 44**). **Mais adiante, acrescenta:** «Os direitos dos consumidores têm, pois, de considerar - se na ordem jurídica portuguesa, como direitos formalmente fundamentais, incluídos no conjunto formal dos direitos mais importantes atribuídos às pessoas.»

16.6. Se é certo que particularmente as Constituições mais antigas da União Europeia, como a alemã, por exemplo, ou a francesa, não trazem uma norma consagradora de direitos específicos dos consumidores, não é menos verdade que a União Europeia concede uma atenção particular a tais direitos. Já em sede do Tratado Constitutivo da União Europeia (na redação do Tratado de Amsterdão de 2. 10.de 1997), se dispunha o seguinte no nº 1 do artigo 153º: «*Para a promoção dos interesses dos consumidores e para a garantia de um alto nível de proteção do consumidor, a Comunidade presta uma contribuição para a proteção da saúde, da segurança e dos interesses económicos dos consumidores, bem como para a promoção do seu direito à informação, educação e formação de associações para a defesa dos seus interesses*». Igualmente, no âmbito da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, o artigo 38º, inserido no capítulo relativo à solidariedade, estipula de forma clara que «*As políticas da União garantem um alto nível de proteção dos consumidores*».

Nota-se, pois que os direitos dos consumidores ocupam um relevo constitucional e a nível do direito comunitário europeu, havendo uma referência explícita em todos os exemplos apresentados à proteção dos **«interesses económicos do consumidor.»**

16.7. Em Cabo Verde, quer com a adoção da Lei nº 88/V/98, de 31 de dezembro, que aprovou o regime jurídico de proteção e defesa dos consumidores, quer com a Lei nº 88/VI/2016, de 9 de janeiro, que consagra regras a que deve obedecer a prestação de serviços públicos essenciais, visou-se a proteção do consumidor. Com tal propósito, a primeira lei referida identificou as funções gerais de proteção do Estado (artigo 4º), nomeadamente através da intervenção legislativa e regulamentar, a função de formação e educação, a função de informação, tendo densificado o conteúdo dos direitos do consumidor no seu capítulo II. Já na segunda Lei, a Lei nº 88/V/ 2006, de 9 de janeiro, também no segundo capítulo se estabeleceram normas que objetivam a proteção dos consumidores ou utentes de serviços públicos essenciais: direito de participação (artigo 2º), respeito pelo princípio da boa fé e dos interesses do utente que se visa tutelar (artigo 3º), dever de informação (artigo 4º), princípio da continuidade do serviço (artigo 5º) e proibição da suspensão do serviço público em virtude de falta de pagamento de qualquer outro serviço, salvo se forem funcionalmente indissociáveis, etc. Neste contexto, não deixa de ser interessante que, em ambas as leis de proteção de consumidor se estabeleça uma cláusula de nulidade para qualquer «convenção ou disposição que exclua ou limite os direitos atribuídos» por qualquer uma delas (artigo 16º da nº 88/V/98, de 31 de dezembro e artigo 12º da Lei nº 88/V/ 2006, de 9 de janeiro, respetivamente). Não é de excluir que estas cláusulas sejam tributárias de uma ideia, discutível, é certo, de proibição do retrocesso em matéria de direitos fundamentais que caracterizou em determinado momento não apenas parte muito significativa da doutrina constitucional, como também a própria judicatura constitucional de Portugal, país onde o legislador cabo-verdiano se inspirou quer para a elaboração da lei sobre os serviços públicos essenciais, quer para a que consagra o regime dos direitos do consumidor. Contudo, este Tribunal não vê, com base neste facto, razões para aderir a um princípio da proibição do retrocesso em matéria de direitos fundamentais que cubra, de forma ampla e fora de um conteúdo mínimo explicitado pelo legislador constituinte, ou

quando muito implícito, os direitos do consumidor e em geral os direitos económicos, sociais e culturais.

16.8. Em Cabo Verde, como é natural, vigora o princípio da **liberdade de conformação do legislador**. Como afirma José Gomes Canotilho, na sua magistral tese de doutoramento, intitulada *Constituição Dirigente e Vinculação do Legislador*, «a constituição, como qualquer direito histórico, necessita da «atualização» do seu âmbito normativo» e essa tarefa de atualização pertence, em primeira linha, ao legislador, democraticamente legitimado» (Cfr. **J.J. Gomes Canotilho: Constituição e Vinculação do Legislador**, 2ª edição, Coimbra, 2001, p. 62). Não se pode todavia ignorar que esta liberdade de conformação *não pode ser uma liberdade «contra as normas constitucionais, nem discricionariade na não atuação da lei fundamental»* (Cfr. o mesmo autor, ob. cit. p. 62).

16.9. Em matéria de conformação do legislador, como é o caso presente, não se pode igualmente deixar de notar que os direitos económicos, sociais e culturais, por serem normas constitucionais e direitos subjetivos podem constituir **limites à liberdade de conformação do Estado**. A expressão «direitos subjetivos» é aqui entendida como «a permissão normativa específica de aproveitamento de um bem» (Cfr. **António Menezes Cordeiro: Tratado de Direito Civil**, tomo I, p. 105 e segs.). Ora, o que os direitos fundamentais, que são direitos subjetivos, dão ao indivíduo como margem de decisão e ação, eles retiram-no ao Estado, e eles retiram-no objetivamente, isto é independentemente do facto de o indivíduo os fazer valer ou somente os exercer.

16.10. De entre os direitos do consumidor previstos na Constituição - direito à qualidade dos bens e serviços consumidos, direito à adequada informação, direito à proteção da saúde, da segurança e dos interesses económicos dos consumidores, ou o direito à reparação dos danos sofridos - qual ou quais deles poderão ter sido vulnerados no caso *sub*

judice? Seguidamente, analisaremos alguns direitos do consumidor que poderiam ser *prima facie* sindicados, a começar pelo direito à qualidade dos bens e serviços consumidos, por ter sido concretamente invocado pela alta entidade à qual cabe a competência para requerer a fiscalização preventiva da constitucionalidade nos termos da alínea a) do nº 1 do artigo 278º da CRCV.

16.11. À primeira vista importa considerar o direito à qualidade, invocado por sua Excelência o Presidente da República, mas também entram em linha de consideração **o direito à proteção da saúde e o direito à proteção dos interesses económicos do consumidor**, entendendo-se por consumidor, como se viu antes, quer uma pessoa física quer uma pessoa coletiva, designadamente empresarial.

16.12. Sua Excelência, o Presidente da República alega que a suspensão da prestação de serviços de fornecimento de água, de energia elétrica ou de serviço fixo de telefone por não pagamento de serviço de gestão de resíduos sólidos urbanos constitui uma violação aos direitos do consumidor, constitucionalmente consagrado, em especial, **o direito à qualidade** do serviço a prestar e o direito à proteção desse direito por parte do Estado. A qualidade de um serviço significa a aptidão do mesmo para os fins a que o serviço é destinado e inclui a ausência de defeitos de funcionamento. A Lei nº 88/V/98, de 31 de dezembro, que aprova o regime jurídico de proteção e defesa dos consumidores estipula a respeito do direito à qualidade que «*os bens e serviços destinados ao consumo devem ser aptos a satisfazerem os fins e as necessidades a que se destinam e produzir os efeitos que se lhes atribui, segundo normas legalmente estabelecidas, ou na falta delas de modo adequado às legítimas expectativas do consumidor*».

Argumenta-se que a suspensão do serviço pode pôr em causa a qualidade do serviço na ótica do consumidor. A ideia parece pertinente à luz de uma definição de serviço público, como a que é dada, por exemplo, pelo ilustre Professor de Direito Público Português, Marcello

Caetano, que definia o serviço público como um tipo de serviço administrativo cujo objeto consiste em facultar por modo regular e **contínuo** a quantos deles careçam os meios idóneos para satisfação de uma necessidade colectiva individualmente sentida» (Cfr. **Marcello Caetano**: *Manual de Direito Administrativo*, vol. I, 10ª edição, Coimbra, 1982, p. 1982) . É verdade também que qualquer suspensão de um serviço público essencial, como o do fornecimento da água ou da energia, afeta um utente ou consumidor de forma particular. Por isso, é que a lei toma certas cautelas a respeito, ao prever que a prestação do serviço não pode ser suspensa sem pré-aviso adequado, salvo caso fortuito ou de força maior (nº1 do artigo 5º da Lei nº 88/VI/2006, 09 de janeiro). A lei prevê ainda que nem toda a situação de mora no pagamento justifica a suspensão de serviço e precisa que a suspensão só poderá ocorrer após o utente ter sido notificado por escrito com a antecedência de quinze dias relativamente à data em que a suspensão deverá ocorrer (nº 2 do artigo 5º da Lei nº 88/VI/2006, de 09 de janeiro). Mas, com a devida vénia, a suspensão de um serviço em virtude de um incumprimento contratual relativo ao próprio serviço não nos parece ter nada a ver com a qualidade intrínseca do próprio serviço em si, a não ser que se estivesse perante interrupções e descontinuidades congénitas no fornecimento de serviços essenciais, o que não parece decorrer do caso em apreço.

16.13. Também não nos parece que a suspensão pontual de um serviço, v. g. o serviço de água, porque o consumidor não pagou um outro, no caso concreto o serviço de gestão de resíduos sólidos urbanos, coloque propriamente uma questão de qualidade do serviço no seu sentido estrito, na perspetiva de atingir de forma constitucionalmente inaceitável o direito do consumidor à qualidade dos serviços, por gerar o efeito de desprotecção vedado pela norma constitucional em questão,

16.14. A protecção da **saúde e da segurança do consumidor** também são direitos importantes que importa syndicar. A Lei nº 88/V/98, de 31 de

dezembro, que aprova o regime jurídico de proteção e defesa dos consumidores, concretizando o disposto no artigo 81º da CRCV, dispõe no seu artigo 7º que o consumidor tem direito à proteção da saúde e da segurança física. O que, no caso se entende como proteção da saúde e da segurança física decorre do artigo 9º do citado diploma legal, quando estipula que *«é proibido o fornecimento de bens e serviços que, em condições de uso normal previsível, incluindo a duração, impliquem riscos incompatíveis com a sua utilização, não aceitáveis de acordo com um nível elevado de proteção da saúde e da segurança das pessoas»*. Ora, não estão em causa riscos que decorram da utilização dos serviços essenciais. Quando muito poder-se-ia falar de riscos para a saúde decorrentes da suspensão de serviços essenciais. Mas, não parece ser isto que o legislador tem em mira.

- 16.15. Já nos parece que o legislador ao escolher a solução que escolheu de suspender a uma pessoa física ou coletiva, eventualmente de tipo empresarial, um serviço essencial, porque esta ou aquela não pagaram o serviço de gestão de resíduos sólidos, estará a infringir **o seu direito de proteção dos interesses económicos do consumidor**. O que são direitos de proteção? Por direitos de proteção entendem-se os *«direitos do titular de direito fundamental perante o Estado a que este o proteja perante ingerências de terceiros»*. Os direitos de proteção podem apresentar objetos muito diversificados: por exemplo nos casos de proteção perante atos de homicídio, proteção da vida intra-uterina, proteção dos perigos que resultam da utilização pacífica da energia atómica, proteção da família, proteção da maternidade, proteção da propriedade, etc. No caso em apreço, estamos perante um dever de proteção especial, que tem por objeto os interesses económicos do consumidor e que, por isso, está ligado ao próprio direito à propriedade, que em Cabo Verde, não obstante se encontrar previsto em sede dos direitos económicos, sociais e culturais é considerado como fazendo parte do assim chamado regime dos direitos, liberdades e garantias, os quais, gozam de uma proteção constitucional reforçada

comparativamente aos chamados direitos sociais (Cfr. Acórdão nº 8/2017 -«Sal-Hotéis» de 29 de junho de 2017).

16.16. Ao concretizar e densificar o conteúdo normativo do **direito à proteção dos interesses do consumidor**, a Lei nº 88/V/98, de 31 de dezembro, que aprova o regime jurídico de proteção e defesa dos consumidores, estabelece que se impõe nas relações jurídicas de consumo a «igualdade material dos intervenientes, a lealdade e a boa-fé, nos preliminares, na formação e ainda na vigência dos contratos». Ora, daqui resulta para o legislador, nomeadamente deveres de atuação legislativa que visem a proteção dos interesses económicos do consumidor.

A privação do serviço de água ou energia, sem que tenha havido uma causa direta em relação a estes serviços, para além de pôr em causa os interesses vitais das pessoas físicas, no caso das pessoas coletivas de tipo empresarial que utilizem a água ou a energia enquanto, fatores de produção, pode levar a que estas encerrem ou reduzam as suas atividades, com prejuízo económico manifesto. Além disso, quer no caso de pessoas físicas, quer no de pessoas coletivas, estas são obrigadas a mobilizar imediatamente os recursos para restabelecer a normalidade no funcionamento. Neste caso, estamos, pois, perante uma situação em que o legislador parece não ter tido em suficiente conta o seu dever de proteção dos interesses económicos do consumidor.

No caso em apreço, confrontado perante o problema da regulação dos serviços públicos essenciais, o legislador devia ter agido para proteger os interesses económicos do consumidor, acautelando o equilíbrio nas relações entre fornecedores e consumidores e protegendo a parte mais fraca que é o consumidor, como de resto fizera quando aprovou a Lei nº 88/VI/2006, de 09 de janeiro. Agiu efetivamente, mas mostrou que não acautelou

os interesses económicos do consumidor na sua relação com os fornecedores, pois a alteração da lei aparentemente visava apenas oferecer aos prestadores do serviço de gestão de resíduos sólidos urbanos uma via adicional de pressão para a garantia do seu crédito relativo aos serviços prestados em matéria de eventual gestão ou eliminação de resíduos sólidos urbanos. Não está em causa aqui a margem de conformação do legislador democrático, cujo princípio se aceita, o que não é aceitável é que o legislador não tivesse tido em conta um dever especial de proteção, que, além de ser formulado na Constituição cabo-verdiana subjetivamente como direito fundamental, é igualmente um valor fundamental. Como se sabe, o Estado, da mesma forma que respeita os direitos de liberdade, direitos negativos ou do *status negativus*, com observância do princípio da proibição do excesso, não ingerindo excessivamente neles, quando se trata de deveres de proteção, como o que resulta do nº 2 do artigo 81º poderá ficar vinculado a um padrão mínimo de proteção. Este padrão básico, se for desconsiderado atinge o conteúdo mínimo desse dever e, além disso, repercute negativamente sobre o direito correspondente reconhecido pelo parágrafo anterior. Neste caso, considerando que o legislador previu uma proteção abaixo do mínimo imposto pela Constituição, gera-se um efeito de desproteção, ficando a relação entre o consumidor e o fornecedor desnivelada completamente a favor do fornecedor de serviço essencial, sem qualquer justificação plausível.

Assim, a violação desse dever especial de proteção, o de o Estado por via legislativa, proteger os consumidores, nos termos do nº 2 do artigo 81º da Lei Fundamental, que se associa ao direito fundamental do consumidor à proteção dos seus interesses económicos, decorrente do número anterior, é inconstitucional por atingir posições jurídicas individuais dessa categoria de pessoas que o Estado se obriga a conferir proteção satisfatória. Mas também o é porque acarreta uma desconsideração de um valor objetivo que se impõe aos poderes públicos, o de respeitar essa exigência de salvaguarda de interesses, quando desenha o quadro jurídico infraconstitucional aplicável ao consumidor.

17. Outra questão que se colocou ao Tribunal é se a alteração ao nº 4 do artigo 5º da Lei nº 88/VI/ 2006, 09 de janeiro, viola o princípio da proporcionalidade, previsto no nº 5 do artigo 17º.

17.1. O princípio da proporcionalidade é inequivocamente um dos princípios jurídicos estruturantes do Estado constitucional cabo-verdiano. Além de ser implicitamente parte integrante do princípio do Estado de Direito, consagrado no artigo 2º da Constituição cabo-verdiana, ele encontra expressão quer em sede da Parte II da Constituição cabo-verdiana, no nº 5 do artigo 17º, no âmbito dos princípios gerais aplicáveis aos direitos, liberdades e garantias (nº 5 do artigo 17º da CRCV), quer na Parte V da Constituição, intitulada «Da Organização do Poder Político», mais concretamente no nº 2 do artigo 244º.

O coletivo do Tribunal entendeu que no caso em apreço não se justificava nesta fase sindicar especificamente a violação do princípio da proporcionalidade com base no nº 5 do artigo 17º da Constituição da República, como foi solicitado. Isto, porque, no entender desta Corte, a norma do nº 5 do artigo 17º diz respeito apenas a leis restritivas de direitos, liberdades e garantias, não se podendo estender o princípio a direitos sociais. É isto que decorre de uma leitura estrita do artigo 26º da Constituição ao postular que «Os princípios enunciados neste título (= Título I da Parte II da Constituição) são aplicáveis aos direitos, liberdades e garantias individuais e direitos fundamentais de natureza análoga estabelecidos na Constituição ou consagrados por lei ou convenção internacional».

18. Nos termos do nº 2 do artigo 62º da Lei nº 56/ VI/2005, de 28 de fevereiro, o Tribunal Constitucional pode declarar a inconstitucionalidade de normas cuja apreciação tenha sido requerida, mas pôde fazê-lo com fundamento em violação de normas ou princípios constitucionais diversos daquela cuja violação foi invocada. Assim, neste contexto pode-se justificar a convocação, para apreciação, de outros princípios, designadamente princípios que resultam do disposto no nº 1 do artigo 240º da CRCV e que se reportam à Administração Pública. Em linha de conta entram os

princípios da justiça e da boa fé , que já foram objeto de decisões deste Tribunal.

18.1. Questiona este Tribunal Constitucional igualmente se a atitude do legislador, ao permitir a suspensão do fornecimento de um serviço público essencial em virtude do não pagamento de um outro, estará a pôr em causa o **princípio da justiça**. Na verdade, não se discute que quer o legislador, quer a Administração Pública, que funciona sob a direção, superintendência ou tutela do Governo, conforme os casos, se encontram sujeitos ao princípio da justiça. Este Tribunal recentemente, no seu Acórdão nº 8/2017, teve a ocasião de se pronunciar sobre este princípio diferenciando os três planos em que ele se pode manifestar: o plano da justiça legal, o da justiça extralegal e o da justiça supralegal. No primeiro caso, está-se perante uma pauta de valores prevista nas leis. No segundo caso, trata-se da observância de um conjunto de critérios que obrigam as pessoas e que vão para lá do que se encontra nas leis. No terceiro caso, a ideia da justiça reporta-se a valores anteriores e superiores à lei e que vinculariam o próprio legislador¹.

Na questão *sub judice*, é óbvio que o Tribunal se move no âmbito da justiça legal, isto é, da pauta de valores prevista na Constituição da República e na lei, como adiante se verá. E esta pauta de valores vincula quer o poder legislativo, em medida compatível com a liberdade de conformação do legislador democrático, quer a Administração Pública.

18.1.1. A Constituição cabo-verdiana que consagra um Estado constitucional de direito não se contenta com uma dimensão formal do Estado de Direito, mas também contempla a sua dimensão material, orientada para a realização da justiça, independentemente do pluralismo existente quanto às conceções de justiça. Não é por acaso que, em diversas sedes da Constituição cabo-verdiana, se aflora e se estatui o princípio da justiça: no preâmbulo da Constituição, que obviamente não é dotado de força normativa ou regulatória, na primeira, segunda, terceira, quinta e sexta partes da Constituição, que são dotadas de força normativa. Assim, no último parágrafo do preâmbulo da CRCV se lê o seguinte: «*Esta Lei Constitucional vem ... formalmente corporizar as profundas mudanças políticas operadas no país e propiciar as condições institucionais para o exercício do poder e da cidadania num clima de liberdade, de paz e de justiça,*

¹ Cfr. Diogo Freitas do Amaral: Curso de Direito Administrativo, Coimbra, 2013, p. 130.

fundamentos de todo o desenvolvimento económico, social e cultural de Cabo Verde». A justiça surge, pois, no catálogo axiológico do preâmbulo, ao lado de uma tríade virtuosa de valores como a dignidade da pessoa humana, a liberdade, e a paz. No nº 1 do artigo 1º se dispõe que a República de Cabo Verde «...reconhece a inviolabilidade e inalienabilidade dos direitos humanos como fundamento de toda a comunidade humana, da paz e da justiça». No nº3 do mesmo artigo se alude ao objetivo do Estado que é «a construção de uma sociedade livre, *justa* e solidária». Ainda nos artigos 62º, nº1., 63º, nº 3, 69º, nº 3º e 233º, nº2 encontram-se afloramentos do princípio da justiça, como também se encontra sob a fórmula de «*equidade*», *que é a justiça aplicada ao caso concreto*, o afloramento na norma do nº 4 do artigo 185º da Constituição da República. Finalmente, o nº 1 do artigo 240º, inserido no Título VII da quinta parte da Constituição, intitulado, «Da Administração Pública», estatui a justiça como um *princípio geral* a que deve obedecer a Administração Pública, ao lado dos princípios da prossecução do interesse público, da constitucionalidade, da legalidade, da transparência, da imparcialidade, da boa-fé e do respeito pelos direitos e interesses legítimos dos cidadãos. Em concretização do disposto na Constituição o artigo 6º do Decreto-Legislativo nº 2/ 95, de 20 de junho, que regula o Regime Geral da Organização e Atividade Administrativa, estipula que «a Administração Pública deve *tratar de forma justa* e imparcial todos os que com ela entre em relação».

18.1.2. Qual é o sentido normativo do princípio da justiça? O princípio da justiça, no plano da administração, significa essencialmente que esta deve guiar-se na sua relação com os particulares pelo princípio da dignidade da pessoa humana, pelo princípio da efetividade dos direitos fundamentais e pelo princípio da igualdade e da proporcionalidade².

18.1.3. Este Tribunal no citado Acórdão teve igualmente oportunidade de referir que o princípio da justiça é um princípio muito amplo. A amplitude e relativa imprecisão do princípio aconselham, no entanto, a que haja alguma prudência dos juízes na aferição da validade das condutas da Administração e máxime do legislador. Mas, também não se

²Cfr. J.J. Gomes Canotilho e Vital Moreira : Constituição da República Portuguesa Anotada, vol. II, 4ª edição, Coimbra, 2010, p. 802.

pode deixar de reconhecer que o princípio da justiça não pode ser visto como «*une coquille vide*» (uma concha vazia) ou mera «retórica constitucional», como dizia alguém. Pelo contrário, é um princípio constitucional autónomo que despoleta efeitos próprios, os quais devem ser prudentemente considerados.

18.1.4. Com a alteração legislativa em causa, introduziu-se como serviço essencial, ao lado dos serviços já previstos (de fornecimento de água, de fornecimento de energia, de telefone fixo), um outro serviço, o de «gestão de resíduos sólidos urbanos». Mas, sobretudo quis-se acrescentar mais uma exceção ao princípio da proibição de suspensão da prestação de serviço público em virtude da falta de pagamento de qualquer outro serviço. Esta segunda exceção acontece, quando se tratar de serviço de gestão de resíduos sólidos urbanos. O que significa em concreto, que pode ser suspenso o serviço de gestão de resíduos sólidos, e cumulativamente o fornecimento dos serviços de água, energia e telefone fixo. Aparentemente, com esta medida, o legislador pretende evitar que os utentes que não se sentirem demovidos com uma suspensão dos serviços de gestão de resíduos sólidos urbanos, sejam mais sensíveis à privação temporária da água ou da energia, suspensão esta que parece, passe o termo, «*doer mais*». Esta aparente redundância «retaliativa» teria como efeito, primeiro, fazer com que os consumidores cumprissem a sua obrigação de pagamento perante o serviço público e, em segundo lugar, contribuir para a funcionalidade do serviço público (= bem jurídico ponderável) uma vez que se a maior parte ou todos os consumidores forem relapsos no cumprimento das suas obrigações em relação a um serviço público essencial, este sofrerá do ponto de vista da sua funcionalidade e sustentabilidade. Contudo, esta medida da dupla suspensão de serviços, v. g. ligados à gestão de resíduos urbanos e ao fornecimento de água ou energia, *não se afigura justa* porque ela ingere demasiado na esfera patrimonial dos consumidores, cujos interesses económicos legítimos devem ser protegidos quer pelo legislador, quer pela Administração, nos termos do nº 1 do artigo 81º da Constituição da República.

Como, num outro contexto, afirmou, um Venerando Juiz Conselheiro desta Corte Constitucional³, «sacrificar direitos e interesses legítimos de forma excessiva, é, em

³ Cfr. Voto de vencido do Venerando Juiz Conselheiro José Pina Delgado em anexo ao Acórdão nº 8/2017.

princípio injusto», particularmente quando o Estado, não só está vinculado a prosseguir o interesse público com respeito pelos «direitos e interesses legítimos dos cidadãos», nos termos do nº 1 do artigo 240º, mas também está vinculado ao princípio especial da proteção dos «interesses económicos» do consumidor. Através da medida legislativa submetida ao presente escrutínio de constitucionalidade, o Estado habilita e justifica conduta que conduz a um resultado manifestamente iníquo à luz dos valores institucionais de justiça adotados pela Comunidade Política Cabo- Verdiana, precisamente porque faculta ao administrador a opção de faturar serviços públicos essenciais de recolha de resíduos sólidos juntamente com outro (s) serviço (s) público (s) essencial (is) e impor, em razão do inadimplemento de contraprestações relacionadas com aquele, a suspensão do fornecimento de água, energia ou serviço fixo de telefone .

Assim, conclui-se que a aprovação da alteração legislativa importaria à Administração Pública a violação do princípio da justiça nas suas relações com os consumidores de serviços públicos essenciais e configuraria também uma violação do direito de proteção que incumbe ao legislador.

18.2. Pergunta-se se a atitude do legislador ao permitir a suspensão do fornecimento de um serviço público essencial em virtude do não pagamento de um outro, estará a pôr em causa **o princípio da boa fé**. Antes de mais, é preciso lembrar que o princípio da boa fé decorre do princípio do Estado de Direito, impondo-se naturalmente nas relações entre o Estado e os particulares. Como foi assinalado por este Tribunal no Acórdão nº 8/2017 (ver igualmente o voto de vencido do venerando Juiz Conselheiro J. Pina Delgado), o princípio da boa fé, provem do direito romano, encontra o seu campo de eleição no Direito Civil, mas hoje em dia admite-se que ele é aplicável em diversos outros ramos de Direito. De todo o modo, a Constituição cabo-verdiana, como já se notou, prevê no nº 1 do artigo 240º, este princípio especificamente para o âmbito da Administração. Tradicionalmente, este princípio da *bona fides* ou, no direito germânico, *Treu und Glauben*, enquanto «fidelidade» (*Treue*), segundo a doutrina, «remete para as virtudes da confiança, do cumprimento da palavra dada e da lealdade⁴», enquanto *confiança* (*Glaube*) significa o acreditar (*Vertrauen*) na fidelidade da outra parte. Assim, boa fé (*Treu und Glauben*)

⁴ Max Vollkommer, in Othmar Jauernig: *Bürgerliches Gesetzbuch*, 9ª edição, Munique, 1999, p. 157.

significa «o princípio de uma conduta decente e atenciosa, a prescrição da consideração equitativa pelos interesses justos da outra parte». Além disso, ela inclui o princípio da proteção da confiança.

Em Portugal, por exemplo, a doutrina, representada por A. Menezes Cordeiro e D. Freitas do Amaral, vê a boa fé associada ao princípio da proteção da confiança, por um lado e, por outro, à ideia da materialidade subjacente aos problemas⁵. Segundo Freitas do Amaral, que remete para Menezes Cordeiro, a boa fé por um lado, «*determina a tutela das situações de confiança e por outro visa garantir a conformidade material – e não apenas formal - das condutas aos objetivos do ordenamento jurídico*»⁶.

Para Gomes Canotilho e Vital Moreira, «quer através do princípio da boa fé, quer através do princípio da proteção da confiança pretende-se erguer uma medida de «fiabilidade», de «confiança», de esperança» vinculativa da atuação administrativa» (**J.J. Gomes Canotilho/Vital Moreira: Constituição Portuguesa Anotada**, 4ª edição, vol. II, Coimbra, 2010, p. 804).

No caso em juízo, o decisor político ao atuar legislativamente introduz um princípio novo para a relação entre o consumidor dos serviços públicos essenciais e a Administração Pública, isto é o princípio de que é possível agora suspender os serviços de água e energia, por exemplo, quando não se pagar o que se deve ao serviço de gestão de resíduos sólidos urbanos. Tal imposição legislativa que se repercute nas relações contratuais entre o consumidor e o fornecedor de serviços públicos essenciais parece não ter em conta os interesses justos do consumidor e vulnerar a confiança que ele deposita na previsibilidade em receber os serviços que contrata ao Estado. Com efeito, afigura-se que não houve uma consideração adequada do interesse do consumidor, o que resulta claro, quando se tiver em conta o seguinte:

⁵ **António Menezes Cordeiro**: *Da boa fé no Direito Civil*, Coimbra, 2015, p. 1252 e segs.

⁶ **Diogo Freitas do Amaral**: *Curso de Direito Administrativo*, vol. II, 2ª edição, Coimbra, p. 148.

- a) Em primeiro lugar, não se deve ignorar que o ponto de partida da atual legislação é o quadro existente de realização do direito à proteção do consumidor de serviço público essencial; sendo que este quadro até então proíbe a suspensão de um serviço pelo não pagamento de outro, «salvo se forem funcionalmente indissociáveis»;
- b) Em segundo lugar, coloca-se nas mãos da entidade fornecedora de serviços públicos essenciais, que pode ser uma empresa pública ou uma empresa privada concessionária de serviço público, um poder de suspender um serviço em relação ao qual não existe qualquer incumprimento contratual por parte do consumidor;
- c) Em terceiro lugar, quando um utente celebra um contrato com uma entidade fornecedora de serviços públicos essenciais, ele naturalmente espera que o serviço lhe seja fornecido continuamente e sem interrupções;
- d) Em quarto lugar, corresponde a um interesse justo de qualquer consumidor vinculado a um contrato de fornecimento de serviço público essencial ver o seu interesse respeitado não apenas pela Administração Pública, mas também pelo legislador;
- e) Em quinto lugar, o consumidor espera que o Estado, seja ele a Administração Pública, seja o legislador respeitem o princípio *pacta sunt servanda*, que para além de ser um princípio do direito dos contratos, se funda, como reconhece **Reinhold Zippelius**, na própria boa fé (Cfr. **Reinhold Zippelius**: *Filosofia do Direito*, Lisboa, 2010, p. 291).

Ora, aqui, o princípio da boa fé é atingido porque o legislador desenha medida aparentemente destinada a ampliar a proteção especial que os utentes de serviços públicos essenciais usufruem no ordenamento jurídico cabo-verdiano e que são da responsabilidade da administração, a partir da inserção de um item, o da recolha de resíduos sólidos urbanos, que corresponderia a um serviço público essencial no sentido material da palavra. Contudo, na prática o que faz é debilitar a proteção de que o utente já goza em relação ao fornecimento dos outros serviços públicos essenciais pela mesma administração, permitindo que esta possa suspender, em razão do não cumprimento de obrigações de pagamento relativas à recolha de resíduos sólidos urbanos, os demais serviços públicos essenciais. Assim, a atribuição à Administração Pública deste poder para condicionar o regime de fornecimento de serviços públicos essenciais do modo como é proposto, fere o princípio da boa fé.

III. Decisão

Pelo exposto, decidem os Juízes do Tribunal Constitucional em:

1. Não se pronunciar pela inconstitucionalidade, com fundamento na violação dos direitos à qualidade dos bens e serviços consumidos, à saúde e à segurança do consumidor previstos no nº 1 do artigo 81º, e do princípio da proporcionalidade da restrição de direitos, liberdades e garantias inserto no número 5 do artigo 17º, todos da Constituição, do segmento da norma do artigo 2º do ato legislativo enviado a Sua Excelência o Senhor Presidente da República para promulgação como segunda alteração à Lei nº 88/VI/2006, de 09 de Janeiro, na parte em que aquele segmento altera o nº 4 do artigo 5º da citada lei;
2. Pronunciar-se pela inconstitucionalidade do segmento da norma do artigo 2º do ato legislativo enviado a Sua Excelência o Senhor Presidente da República para promulgação como segunda alteração à Lei nº 88/VI/2006, de 09 de Janeiro, na parte em que aquele segmento altera o nº 4 do artigo 5º da citada lei, por violar

o direito à proteção dos interesses económicos dos consumidores e o dever especial de proteção dos interesses dos consumidores, previstos nos nºs 1 e 2 do artigo 81º, respetivamente, bem como por violar os princípios da justiça e da boa fé, estatuídos no nº 1 do artigo 240º da CRCV.

Registe, notifique e publique.

Praia, 7 de maio de 2018

Os Juízes Conselheiros

Aristides R. Lima (Relator)

José Pina Delgado

João Pinto Semedo

ESTÁ CONFORME

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 7 de maio de 2018.

O Secretário do TC,

João Borges