



Cópia:

Do acórdão proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 4/2017, em que é recorrente **Ramiro Oliveira Rodrigues** e recorrido o **Tribunal da Relação de Barlavento**.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ACÓRDÃO N.º 03/2019

I – Relatório

1. **Ramiro Oliveira Rodrigues**, com os demais sinais de identificação nos autos, veio, ao abrigo do artigo 20.º, n.º 1, alíneas a) e b) da Constituição da República de Cabo Verde (CRCV), em conjugação com o disposto nos artigos 5.º, n.º 3, 3.º, n.º 1, alínea a), 5.º, n.º 1 e 3.º, n.º 2, da Lei n.º 109/IV/1994, de 24 de outubro, interpor recurso de Amparo Constitucional contra o despacho manuscrito proferido pela Senhora Juíza Desembargadora do Tribunal da Relação de Barlavento, constante de cópia não autenticada junta a fls. 11, 12 e 13 dos presentes autos.

1.1. O despacho do qual se interpôs recurso de amparo foi exarado na peça processual dirigida ao Presidente do Tribunal da Relação de Barlavento na qual o ora recorrente se mostrava inconformado com a decisão que tinha considerado improcedente a reclamação que tinha apresentado contra o despacho do Meritíssimo Juiz do Tribunal da Comarca do Porto Novo. Na verdade, o Presidente do Tribunal da Relação de Barlavento, atuando como Juiz Desembargador-Relator, negara provimento à reclamação contra o despacho que havia rejeitado o recurso interposto da sentença proferida pelo Tribunal da Comarca do Porto Novo, pelo facto de o valor da causa não ser superior à alçada do tribunal *a quo*, mas também pela improcedência da arguição da inconstitucionalidade das normas do CPC indicadas pelo reclamante, conforme a decisão constante de fls. 22 a 24 dos Autos n.º 04/2016-17, intitulado *Reclamação contra despacho de indeferimento de recurso*;

1.2. Eis os termos do despacho objeto do presente recurso de amparo:

“Do presente requerimento, constata-se que o requerente pretende interpor recurso de amparo. Ora, o instituto de amparo, como previsto na Constituição da República de Cabo Verde e na lei, deve ser dirigido ao Tribunal Constitucional e apresentado na Secretaria [...]. Mesmo que assim não fosse, para haver recurso de amparo, era preciso que tivessem sido esgotadas todas as vias de recurso ordinário conforme o artigo 6º da Lei n.º 109/IV/1994, de 24 de outubro. Assim sendo, não há como esta instância tomar conhecimento do pretendido. Termos em que vai indeferido o requerimento. Mindelo, 31 de Março”, (ano ilegível) e assinatura, presume que seja da Juíza Desembargadora;

1.3. Na fundamentação do presente recurso de amparo, o recorrente reafirma que a peça processual sobre a qual a Senhora Juíza Desembargadora proferiu o despacho ora recorrido tratava-se de uma reclamação dirigida ao Presidente do Tribunal da Relação de Barlavento e tinha por objetivo manifestar a sua inconformação com a *“confirmação da omissão”* imputável ao referido órgão judicial, ao abrigo do disposto no n.º1, alínea b) do artigo 3.º da Lei do Recurso de Amparo em conformidade com a alínea a) do n.º 1 do artigo 20.º da CRCV, suscetível de sua sindicabilidade perante o Tribunal Constitucional;

1.4. O recorrente imputa ao despacho proferido pela Senhora Juíza Desembargadora o vício de ter usurpado as competências outorgadas ao Presidente, em processo de reclamação, por ter indeferido o seu requerimento. Por conseguinte, o despacho objeto deste recurso de amparo violou as normas do CPC que regulam o regime de recursos ordinários, sendo, por isso, nulo, por não especificar os fundamentos de facto e de direito;

1.5. Apesar de o recorrente ter identificado claramente o despacho proferido pela Juíza Desembargadora como sendo objeto deste recurso de amparo, estranha e inusitadamente, atribui ao ato de remessa da Reclamação para o Presidente do Tribunal da Relação de Barlavento a responsabilidade pela alegada violação do direito fundamental de acesso à justiça e tutela jurisdicional efetiva nos termos do artigo 22.º da CRCV;

1.6. Nas conclusões que formulou, reitera que o ato que violou o seu alegado direito de acesso à justiça foi a remessa da reclamação para o Presidente do Tribunal da Relação de Barlavento. Parece pretender que seja adotada medida provisória que se consubstancia na suspensão da decisão proferida pelo Presidente do Tribunal da Relação de Barlavento, que tinha indeferido um recurso restrito à matéria de inconstitucionalidade com

fundamento de que “ainda não era recorrível, face ao disposto n.º 1, alínea a) e n.º 2 do artigo 77.º da lei n.º 56/VI/2005, de 28 de fevereiro.”

1.7. Termina o seu arrazoado formulando o seguinte pedido:

Seja declarada a nulidade do acto processual de remessa da reclamação para o Presidente do TRB, com as consequências legais (ao mesmo tempo ordenando ao juiz da causa que aprecie a nulidade da sua douta sentença por deixar de pronunciar-se sobre uma questão que devesse apreciar ao abrigo do artigo 25, alínea b) da lei do Amparo vigente.

2. Concluso o processo, o Relator houve por bem mandar oficial o Tribunal Judicial da Comarca do Porto Novo no sentido de remeter, a título devolutivo, os autos de Providência Cautelar do Embargo de Obra Nova n.º 30/15-16, no âmbito dos quais foi proferida a decisão constante de fls. 08 dos referidos autos e na sequência da qual foi proferido o despacho de fls. 11, 12 e 13 dos presentes, despacho que deu origem ao presente Recurso de Amparo. Os referidos autos já se encontram apensos, por linha, aos presentes autos.

3. O Plenário desta Corte, por Acórdão n.º 14/2017, de 20 de julho, ordenara que o recorrente fosse notificado para, querendo, e no prazo de dois dias, sob pena de rejeição do recurso: *indicar a data em que foi notificado ou tomou conhecimento da decisão recorrida; indicar com precisão o ato, facto ou a omissão que, na sua opinião, violou os seus direitos, liberdades ou garantias fundamentais; indicar com clareza os direitos, liberdades e garantias que julga terem sido violados pela decisão recorrida; reformular o pedido, indicando o amparo que entende dever ser-lhe concedido, tendo em conta o disposto no n.º 2 do artigo 8.º da Lei do Amparo.*

Conforme a certidão junta a fl. 63 (versus) dos Autos, o recorrente foi notificado desse Acórdão no dia 26 de julho de 2017, e, no dia 28 de julho do mesmo ano, apresentou a peça processual constante de fls. 67 a 71, a qual será apreciada oportunamente.

4. Cumprindo o estabelecido no artigo 12.º da Lei do Recurso de Amparo e do *Habeas Data*, 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. 42 a 49 dos presentes autos, tendo formulado, em síntese, as seguintes conclusões:

Não tendo previamente reclamado para a conferência do despacho do juiz relator do Tribunal da Relação de Barlavento, o recurso de amparo deverá ser rejeitado de harmonia com o art.º 3.º, por não terem sido esgotadas todas as vias ordinárias permitidas pela lei do processo civil;

O recurso também deverá ser rejeitado, em conformidade com o disposto no art.º 16.º n.º 1 al. e) porque manifestamente não está em causa a violação do direito de acesso à justiça e tutela jurisdicional efectiva, na medida em que a Constituição não consagra um sistema de recursos sem limites ou ad infinitum, e permite que o legislador ordinário fixe os pressupostos e requisitos exigidos para recursos, sendo que os limites fixados pelo legislador ordinário no código de processo civil, e mais especificamente no art.º 587.º, está conforme com a Constituição da República.

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

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.*

1.1. 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 caráter subsidiário do recurso de amparo resulta da Constituição e da configuração da Lei n.º 109/IV/94, de 24 de outubro, ao estabelecerem o esgotamento prévio das vias de recurso ordinário como um dos pressupostos do recurso de amparo.

O seu caráter extraordinário traduz-se na necessidade de se estar perante uma violação real, efetiva e direta de um direito ou liberdade fundamental catalogado como suscetível 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 n.º 109/IV/94, de 24 de outubro.

1.2. 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, atento o disposto no artigo 16.º da Lei n.º 109/IV/94, de 24 de outubro:

Nos termos do n.º 1 do referido artigo, o recurso não será admitido quando:

a) Tenha sido interposto fora do prazo;

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.

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 e 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.

Por se tratar de cópia não autenticada do despacho recorrido, mas também por escassez de elementos que pudessem auxiliar o Coletivo de Juízes deste Tribunal, na verificação da tempestividade do recurso, houve por bem solicitar ao Tribunal recorrido a certificação do despacho impugnado, bem como a indicação da data em que o recorrente foi notificado da referida decisão.

Em resposta ao pedido referido no parágrafo precedente, o Tribunal recorrido, através da nota n.º 87/P2-STRB/2016-2017, de 28 de julho de 2017, informou que o referido despacho está conforme ao original e que o mesmo tinha sido notificado ao recorrente no dia 28 de abril de 2017. (cf. fls. 66 dos autos)

Assim, tendo o presente recurso de amparo dado entrada na secretaria deste Tribunal no dia 04 de maio de 2017, visto o disposto no número 2 do artigo 3.º e no número 1 do artigo 5.º da Lei do Amparo, considera-se que o mesmo foi tempestivamente interposto.

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

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 cristalino 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.

c) Conforme o artigo 8.º da Lei do Amparo:

1. Na petição o recorrente deverá:

a) identificar a entidade ou agente autor do acto ou 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 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.

O Coletivo desta Corte tinha considerado que a fundamentação do recurso não se mostrava inteiramente conforme com os requisitos previstos no artigo 8.º da Lei do Amparo, razão pela qual, através do Acórdão n.º 14/2017, de 20 de julho, ordenara que o recorrente fosse notificado para, querendo, e no prazo de dois dias, sob pena de rejeição do recurso: indicar com precisão o ato, facto ou a omissão que, na sua opinião, violou os seus direitos, liberdades ou garantias fundamentais; indicar com clareza os direitos, liberdades e garantias que julga terem sido violados pela decisão recorrida; reformular o pedido, indicando o amparo que entende dever ser-lhe concedido, tendo em conta o disposto no n.º 2 do artigo 8.º da Lei do Amparo.

Tendo sido notificado do acórdão de aperfeiçoamento no dia 26 de julho de 2017, conforme a certidão junta a fl. 63 (versus) dos autos, e apresentado a peça processual constante de fls. 67 a 71, através da qual se propôs corrigir a petição inicial, no dia 28 de julho do mesmo ano, considera-se que esta deu entrada no prazo legal de dois dias estabelecido no n.º 1 do artigo 17.º da Lei do Amparo.

É, pois, chegado o momento de analisar e decidir se a petição corrigida cumpre as exigências formais de fundamentação, não sem antes referir que ao exigir-se que a fundamentação do recurso de amparo se faça nos termos indicados no artigo 8.º da Lei do Amparo, especialmente nas alíneas b) e c), quis o legislador impor ao recorrente o ónus de descrever com precisão a conduta da entidade cuja decisão ou omissão se impugna, de forma a estabelecer-se uma conexão entre essa conduta, a violação que lhe é imputável, para se poder conceder-lhe um amparo que seja o mais adequado para a preservação ou restabelecimento dos direitos, liberdades ou garantias fundamentais alegadamente violados.

Relativamente aos requisitos das alíneas a) e b) do n.º 1 do artigo 8.º, o recorrente reitera que interpôs recurso de amparo do despacho proferido pela Meritíssima Juíza Desembargadora: “Assim sendo, não há como esta instância tomar conhecimento do pretendido. Termos em que vai indeferido o requerimento.”

O requisito previsto na alínea c) considera-se verificado, na medida em que indicou os direitos de acesso à justiça e à tutela jurisdicional efetiva como direitos fundamentais violados, tendo indicado as correspondentes normas constitucionais que os preveem (direitos de acesso à justiça e à tutela jurisdicional efetiva previstos no artigo 22º/1 da Constituição).

No que concerne ao pedido, reformulou-o nos seguintes termos:

“Nos termos e nos mais de direito, solicita-lhes a concessão de amparo dos direitos fundamentais de acesso e da tutela jurisdicional efetiva, com as consequências legais.”

É notório que o pedido reformulado ainda não é modelar, mas com algum esforço interpretativo e com base no disposto no artigo 24.º, n.º 1 da Lei do Amparo, poder-se-á encontrar um amparo que seja adequado para o caso em apreço, ainda que distinto daquele que foi requerido e desde que o recurso venha a ser julgado procedente.

Essa parece ser a interpretação que corresponde ao entendimento que este Tribunal tem vindo a adotar em relação aos pressupostos do recurso de amparo, particularmente no que diz respeito à formulação do pedido de amparo em relação ao qual tem já uma jurisprudência firme e constante em que se afirma que mais importante do que o rigor formal é a inteligibilidade do que se expõe e se requer. E com base nessa jurisprudência foram admitidos alguns recursos cujos pedidos padeciam de algum rigor formal. Veja-se, nesse sentido, os seguintes Acórdãos adotados por unanimidade: Acórdão n.º 25/2016, de 8 de novembro, publicado na Coletânea de Decisões do Tribunal Constitucional de Cabo Verde, Volume II, outubro de 2017, p. 101-123; Acórdão n.º 22 /2017, de 9 de novembro, publicado na I Série do *Boletim Oficial* n.º 78, de 22 de dezembro de 2017, Acórdão n.º 17/2018, de 26 de julho, publicado na I Série do *Boletim Oficial* n.º 51, de 3 de agosto de 2018 e Acórdão n.º 10/2018, de 3 de maio, publicado na I Série do *Boletim Oficial* n.º 35, de 6 de junho de 2018, sendo este último bem explícito quanto à possibilidade de se outorgar amparo distinto daquele que tinha sido requerido na petição de recurso: *“Apesar de o recorrente ter pedido que fosse anulado o despacho punitivo, o disposto no artigo 24.º da Lei do Amparo permite que se lhe conceda amparo distinto daquele que requereu, desde que se mostre adequado aos direitos, liberdades e garantias considerados violados. O Tribunal Constitucional tem a responsabilidade de encontrar o amparo que assegure a melhor proteção possível dos direitos, liberdades e garantias e deve fazê-lo*

num quadro em que, sem nunca prescindir das suas competências, respeite escrupulosamente as atribuições dos demais órgãos da República.”

A pretensão manifestada na petição de recurso e reiterada na peça corrigida de se adotar medida provisória de suspensão da decisão do Juiz Desembargador que não admitiu o recurso restrito à matéria de inconstitucionalidade será tratada na parte relativa ao incidente de adoção de medidas provisórias.

Nestes termos, consideram-se supridas as deficiências de que que padecia a fundamentação da petição originária.

c) O requerente não tiver legitimidade para recorrer

Nos termos do artigo 25.º, n.º 1, do CPC, o autor é parte legítima quando tem interesse direto em demandar, e, ao abrigo do artigo 4.º, n.º 1, da Lei de Amparo, têm legitimidade para interpor recurso de amparo as pessoas direta, atual e efetivamente afetadas pelos atos ou omissões referidos no artigo 2.º da Lei do Amparo e do Habeas Data.

Alega o recorrente que o despacho da Meritíssima Juíza Desembargadora violou os seus direitos de acesso à justiça e à tutela jurisdicional efetiva previstos no artigo 22º/1 da Constituição.

Assim, parece não haver dúvidas de que o recorrente tem legitimidade para interpor o presente recurso de amparo.

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

Essa causa de inadmissibilidade do recurso de amparo decorre da natureza excepcional e subsidiária desse meio especial de proteção de direitos, liberdades e garantias fundamentais que implica que a violação desses direitos não tenha encontrado reparação através do 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.*”

Por conseguinte, o esgotamento das vias de recurso ordinário pressupõe que a violação dos direitos, liberdades e garantias decorrente do ato ou omissão imputável ao órgão

judicial tenha sido expressa e formalmente invocada no processo logo que o interessado dela tenha conhecimento e que tenha sido requerida a sua reparação, conforme o disposto na alínea c) do n.º 1 do artigo 3.º da Lei do Amparo.

O Tribunal Constitucional, no 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 n.º 1 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 deste aresto, o Tribunal Constitucional começou a escrutinar especificadamente o disposto na alínea c) do n.º 1 do artigo 3.º da Lei do Amparo, enquanto pressuposto de admissibilidade associado ao esgotamento das vias de recurso ordinárias, sendo disso exemplo o Acórdão n.º 13/2017, de 20 de julho, publicado na I Série do Boletim Oficial n.º 47, de 8 de agosto de 2017, no âmbito 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.

Vejamos, então, se o recorrente invocou perante a instância recorrida a violação do direito alegadamente violado e requereu a sua reparação através de meios ou formas legalmente adequados. Para tanto, necessário se mostra apresentar, ainda que sinteticamente, o percurso do processo que deu origem ao presente recurso de amparo, quanto mais não seja pelo facto de o mesmo ter sido marcado por vicissitudes de várias índoles.

Assim:

Inconformado com a decisão do Juiz do Tribunal da Comarca do Porto Novo que julgou improcedente a Providência Cautelar de Embargo de Obra Nova requerida contra o Município do Porto Novo, interpôs recurso de agravo para o Supremo Tribunal de Justiça, com fundamento em que é "nula" por deixar de se pronunciar sobre questão que devesse

apreciar, nem conhecer da ausência nos autos de Alvará de licença para construção, para feitos, de comprovação de que Laurindo Santos não é titular da parte do imóvel pertença do requerente, na qualidade de comproprietário.

No despacho que não admitiu o recurso, porque o valor da ação não supera a alçada do Tribunal *a quo*, o Meritíssimo Juiz esclareceu-lhe que na sequência da revisão do CPC operada pelo Decreto-legislativo n.º 1/2015, de 12 de janeiro, o antigo recurso de agravo deixara de constar do elenco dos recursos, passando a existir apenas uma modalidade de recurso, o tradicional recurso de apelação.

Não se conformando com aquele despacho, dirigiu uma reclamação à Presidente do Supremo Tribunal de Justiça, pedindo que reconheça a inconstitucionalidade da norma do artigo 581/1 do CPC, por estar em desconformidade o artigo 22.º da Constituição de 1992, com fundamento em violação do direito a dupla instância.

O Juiz do Tribunal recorrido determinou que os Autos de Providência Cautelar de Embargo de Obra Nova n.º 4/2015-2016 fossem remetidos ao Supremo Tribunal de Justiça, mas a Suprema Instância Judicial comum não o aceitou e o processo baixou ao Tribunal da Comarca do Paul, donde subiu para o Tribunal da Relação de Barlavento.

Apesar de o Mm. ° Juiz *a quo* ter ordenado a subida daquela providência cautelar ao Supremo Tribunal de Justiça, a secretaria do Tribunal da Primeira Instância remeteu-a para o Tribunal da Relação de Barlavento.

O Juiz-Desembargador e então Presidente do Tribunal da Relação de Barlavento, novamente, mandou devolvê-la à procedência, tendo sido ordenada, por despacho do Juiz *a quo*, a sua nova subida à Relação.

o Juiz Desembargador-Relator, através do despacho proferido em 15/01/2017 e constante de fls.22 a 24 dos presentes autos e fls. 1 a 3 dos Autos de Reclamação n.º 0416-2017, decidiu negar provimento à reclamação e manteve o despacho reclamado nos seus precisos termos.

No dia 13 de março de 2017, Ramiro Oliveira Rodrigues dirigiu uma reclamação ao Presidente do Tribunal da Relação de Barlavento, em que demonstra a sua inconformação pelo improvimento da anterior reclamação.

A Senhora Juíza Desembargadora autora do despacho ora impugnado, tendo admitido que se tratava de interposição de um recurso de amparo, proferiu o seguinte despacho: *“Do presente requerimento, constata-se que o requerente pretende interpor recurso de amparo. Ora, o instituto de amparo, como previsto na Constituição da República de Cabo Verde e na lei, deve ser dirigido ao Tribunal Constitucional e apresentado na Secretaria [...] Mesmo que assim não fosse, para haver recurso de amparo, era preciso que tivessem sido esgotadas todas as vias de recurso ordinário conforme o artigo 6º da Lei n.º 109/IV/1994, de 24 de outubro. Assim sendo, não há como esta instância tomar conhecimento do pretendido. Termos em que vai indeferido o requerimento.”*

Esse despacho indeferiu uma reclamação através da qual se pretendia ver reparada a alegada violação do direito de acesso à justiça e à tutela jurisdicional efetiva.

Do despacho da Senhora Juíza Desembargadora não cabia mais recurso ordinário, tendo designadamente em conta, o disposto nas disposições conjugadas dos artigos 18.º e 19.º, n.º 1, da Lei n.º 88/VII/2011, de 14 de fevereiro, que define a organização, a Competência e o Funcionamento dos Tribunais Judiciais e conforme esse último preceito, a alçada dos tribunais de comarca é de 500.000\$00 (quinhentos mil escudos)

Nos termos do n.º 1 do artigo 587.º do CPC- **Decisões que não admitem recurso:**

“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.”

Tendo sido atribuída à providência cautelar o valor de 270.000\$00 (Duzentos e setenta mil escudos), o indeferimento importou para o recorrente numa sucumbência em 100%.

Portanto, em termos de valor da ação e consequentemente da alçada, é inquestionável que dessa decisão não se podia nem recorrer nem sequer reclamar para o Supremo Tribunal de Justiça.

Compulsados os autos, verifica-se que o recorrente invocou expressamente e requereu a reparação da violação do direito de acesso à justiça e à tutela jurisdicional efetiva, tendo a Senhora Juíza Desembargadora indeferido o seu requerimento.

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. Mas a assunção dessa competência por parte de uma das integrantes do Coletivo, e, no âmbito de um incidente em que não se realizou o saneamento do processo, até porque este já tinha baixado ao Tribunal da Primeira Instância, associado ao facto de a Juíza Desembargadora, no seu despacho, ter afirmado “*que não há como esta instância tomar conhecimento do pretendido, termos em que vai indeferido o requerimento,*” terá levado o recorrente a admitir que a decisão foi tomada em nome do Coletivo. Veja-se, no mesmo sentido, o Acórdão n.º 17/2018, de 26 de julho, publicado na I Série do Boletim Oficial n.º 51, de 3 de agosto de 2018.

Por outro lado, 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 Juízes, 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, nos seguintes termos:

“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* Supremo Tribunal de Justiça, 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, consequentemente, respeitado o pressuposto da alínea d) do artigo 16.º da Lei do Amparo.”

Fica, assim, demonstrado que, no caso *sub judice*, o recorrente esgotou todos os meios legais razoavelmente exigíveis de defesa dos direitos, liberdades e garantias estabelecidos pela respetiva lei do processo antes de vir pedir amparo ao Tribunal Constitucional. Pelo que se considera observado o disposto na alínea c) do n.º 1 do artigo 3.º e, consequentemente, respeitado o pressuposto da alínea d) do artigo 16.º da Lei do Amparo.

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

A causa da inadmissibilidade do recurso prevista na alínea e) do n.º 1 do artigo 16.º da Lei do Amparo, 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 arguiu que foi violado o seu direito de acesso à justiça e o seu direito à tutela jurisdicional efetiva previstos no n.º 1 do artigo 22.º da CRCV, pelo facto de o Tribunal *a quo* não ter admitido a interposição do recurso, nem atendeu a sua reclamação.

Conforme o preceito constitucional invocado, “*A todos é garantido o direito de acesso à justiça e de obter, em prazo razoável e mediante processo equitativo, a tutela dos seus direitos ou interesses legalmente protegidos.*”

O direito à tutela jurisdicional mediante processo justo e equitativo vem consagrado no título I referente aos princípios gerais do sistema cabo-verdiano de direitos fundamentais. O direito de acesso à justiça comporta natureza híbrida de princípio e contem várias posições jurídicas subjetivas processuais. O acesso à justiça, na sua dimensão de direito a processo equitativo, pressupõe, nomeadamente, o direito à prova, isto é, a faculdade de apresentação de provas destinadas a auxiliar o julgador na formação da sua convicção sobre a verificação ou não de factos alegados em juízo. O processo equitativo orienta-se para justiça material, visando a tutela efetiva dos direitos, designadamente pela prevalência da decisão de fundo sobre a mera decisão de forma, sempre no estrito respeito pelos princípios e regras constitucionais e legais.

Portanto, a fundamentalidade e a amparabilidade desses direitos têm sido admitidos por sucessivos arestos desta Corte, nomeadamente, o Acórdão n.º 9/2017, de 8 de junho de 2017, publicado na I Série do Boletim Oficial n.º 42, de 21 de julho de 2017, o Acórdão n.º 15/2017, de 26 de julho, publicado na I Série do Boletim Oficial n.º 35, de 6 de junho de 2018, o Acórdão n.º 26/2017, de 7 de dezembro, publicado na I Série do Boletim Oficial n.º 78, de 22 de dezembro de 2017 e o Acórdão n.º 17/2018, de 26 de julho de 2018, publicado na I Série do Boletim Oficial n.º 51, de 3 de agosto de 2018.

Respeitante à conexão entre os factos concretos alegados na petição de recurso e os direitos fundamentais invocados, ainda não se pode afirmar, com grau de certeza que se exige para a formação da convicção do Tribunal, que manifestamente não exista tal conexão.

No que concerne à certeza quanto à inviabilidade de concessão do amparo requerido, se considerarmos o valor da Providência Cautelar(270.000\$00 -Duzentos e setenta mil escudos), o disposto nas disposições conjugadas dos artigos 18.º e artigo 19.º, n.º 1, da Lei n.º 88/VII/2011, de 14 de fevereiro, que define a organização, a Competência e o Funcionamento dos Tribunais Judiciais, especialmente esse último preceito que fixa a alçada dos tribunais de comarca em 500.000\$00 (quinhentos mil escudos) e a norma do n.º 1 do artigo 587.º do CPC, é pouco provável que seja viável.

Todavia, neste momento não se está a discutir o acerto ou desacerto da decisão que julgou a ação improcedente face às disposições processuais civis aplicadas. O cerne deste recurso é exatamente saber se, o que parece óbvio, o é, efetivamente, quando confrontado com os direitos de acesso à justiça e à tutela jurisdicional efetiva invocados pelo recorrente.

Portanto, ainda é relativamente cedo para se fazer um juízo de certeza quanto à manifesta inviabilidade do pedido.

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.

Pelo exposto, conclui-se que não se verifica nenhum motivo que pudesse justificar a inadmissibilidade deste recurso.

III – Medidas Provisórias

Apesar de prolixa e eivada de considerações pouco pertinentes para a boa avaliação e decisão sobre a sua admissibilidade, com muito esforço se consegue intuir que a petição originária contém um pedido para adoção de medida provisória que consiste em suspender a decisão do então Presidente do Tribunal da Relação de Barlavento, o qual, enquanto Juiz Desembargador-Relator, havia rejeitado um seu recurso para o Tribunal Constitucional restrito à questão de inconstitucionalidade relativamente à interpretação e aplicação da norma do n.º 1 do artigo 578.º do CPC.

Com efeito, da petição de recurso pode-se ler que: *“O Juiz Presidente do Tribunal da Relação de Barlavento deveria ter optado pelo julgamento do recurso ordinário de apelação como o “requerimento de arguição de nulidade da própria sentença, independentemente do valor da causa com a consequente remessa da reclamação para o Presidente do referido Tribunal Superior, pede a declaração de suspensão do acto do Relator. Dr. Júlio Sanches Afonso, a fim de evitar prejuízo irreparável e de difícil reparação da sua eventual reparação.”*

Reitera o seu pedido na peça corrigida, embora o tenha reformulado nos seguintes termos: *“ Como pretende que o TC, ao contrário de opção da Presidência do TRB pela extinção do processo da apreciação da constitucionalidade da citada norma relativa à irrecurribilidade do recurso ordinário, por o valor da acção cair na alçada do tribunal de que não se pode recorrer, possa suspender o despacho proferido, nos termos de recurso constitucional, enquanto medida provisória, a fim de evitar danos irreparáveis e*

de difícil reparação com o eventual execução, ao mesmo tempo, que declarando o segmento da Reclamação, relativamente à parte que diz respeito ao pedido de reparação da nulidade da sentença, em recurso dele interposto como a arguição de Nulidade e não de Apelação, quando não possa recorrer para o tribunal superior, não se ve razões por que não sera convocado o Meritíssimo Juiz a declarar a sua invalidade, sob pena de recorrer para o TJ da CEDEAO, contra tal sentença que julgue improcedente a providência cautelar do Embargo de Obra Nova, ilegal e inconstitucional.”

A medida provisória que o recorrente requer reporta-se ao seguinte despacho: “*Ramiro Oliveira Rodrigues, melhor identificado nos autos de reclamação n.º 46/16/17, não se conformando com o despacho do juiz relator que mantém o despacho reclamado que rejeitou o recurso que interpôs da decisão que julgou improcedente a providência cautelar requerida junto do Tribunal Judicial da Comarca de Porto Novo, vem dele interpor recurso Constitucional para o Tribunal Constitucional.*

Nos termos do disposto no artigo 77.º, n.º 1, alínea a), da lei n.º 56/VI72005, d 28 de fevereiro, “cabe recurso para o Tribunal Constitucional, das decisões dos tribunais que: apliquem normas ou resoluções de conteúdo material normativo ou individual e concreto, com fundamento em inconstitucionalidade.”

Dispõe o n.º 2 do citado diploma legal que, “o recurso referido no número antecedente só pode ser interposto depois de esgotadas as vias de recurso estabelecidos na lei do processo em que foi proferida a decisão.

In casu, o despacho recorrido foi proferido pelo Juiz Presidente do Tribunal da Relação de Barlavento, na qualidade de Juiz Relator a quem o processo foi distribuído, por sorteio, pelo que ainda era susceptível de reclamação, para conferência (cfr. arts. 599.º e 618.º do Cd. Proc. Civil vigente).

Sendo assim, o despacho, em referência, ainda não era recorrível, pelo que não admite o presente recurso.”

Não há notícia de que esse despacho tenha sido objeto de recurso de amparo nem tão pouco de reclamação seja para que instância for.

Não obstante a notória intenção do legislador constituinte e ordinário em imprimir uma especial celeridade à tramitação do recurso de amparo, que se traduz na formulação através de 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 tão 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 própria inutilidade do amparo é real, como de resto, o próprio Tribunal o reconheceu no recente Acórdão n.º 01/2019, de 10 de janeiro, publicado na I Série do Boletim Oficial n.º 11, de 31 de janeiro de 2019, pelo que faz sentido a previsão de medidas provisórias nos termos dos artigos 11.º, 14.º e 15.º da Lei do Amparo e do *Habeas Data*.

Pertinentes para a situação em apreço são as normas do n.º 1 dos artigos 11.º e 15 do suprarreferido diploma legal.

Com efeito, o artigo 11º, sob a epígrafe - **Adopção urgente de medidas provisórias** - no seu n.º 1 estipula que “*o Presidente do Tribunal poderá, oficiosamente ou a pedido do recorrente e independentemente dos vistos, marcar a Conferência para as vinte e quatro horas seguintes ao do recebimento da cópia da petição para nela se decidir sobre a admissibilidade do recurso e sobre as medidas provisórias a adoptar.*”

Significa que as medidas provisórias podem ser apreciadas e eventualmente adotadas, a pedido do recorrente ou oficiosamente, no momento em que se decide sobre a admissibilidade do recurso de amparo.

Entretanto, o disposto no n.º 1 do artigo 15.º permite que as medidas possam ser requeridas e adotadas até ao despacho que designa dia para o julgamento e no âmbito de uma providência incidental.

A relação de instrumentalidade entre o recurso de amparo e as medidas provisórias; o facto destas medidas serem legalmente tratadas como incidentes inerentes ao recurso pendente de decisão, a forma como o pressuposto *fumus 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*.

Em relação a esta matéria, a Lei do Amparo mostra-se autossuficiente, dispensando a remissão para as disposições processuais civis.

Descendo ao caso concreto importa dizer que o pedido para a adoção da medida provisória reporta-se a uma decisão que não constitui objeto do presente recurso de amparo, como já se demonstrou.

Por conseguinte, não se pode adotar medidas provisórias em relação a uma decisão que não foi impugnado por via do recurso de amparo.

Por outro lado, os prejuízos que hipoteticamente poderiam ter derivado da rejeição do recurso para o Tribunal Constitucional restrito à questão de inconstitucionalidade relativamente à interpretação e aplicação da norma do n.º 1 do artigo 578.º do CPC, poderiam ser acautelados, aplicando-se, designadamente, o disposto no artigo 85.º da Lei do Tribunal Constitucional, que regula os efeitos e regime de subida do recurso de fiscalização concreta da constitucionalidade.

Portanto, não se admite o pedido para a adoção da medida provisória que consistiria em suspender a decisão do então Presidente do Tribunal da Relação de Barlavento, o qual, enquanto Juiz Desembargador-Relator, havia rejeitado um seu recurso para o Tribunal Constitucional restrito à questão de inconstitucionalidade relativamente à interpretação e aplicação da norma do n.º 1 do artigo 587.º do CPC.

IV-Decisão

Nestes termos, os Juízes Conselheiros do Tribunal Constitucional, reunidos em Plenário, decidem:

- a) Não admitir o pedido para a adoção de medida provisória requerida pelo recorrente;
- b) Admitir o presente recurso de amparo tendo por objeto os direitos fundamentais de acesso à justiça e à tutela jurisdicional efetiva.

Registe e proceda à distribuição.

Praia, 24 de janeiro de 2019

João Pinto Semedo (Relator)

Aristides R. Lima

José Pina Delgado

ESTÁ CONFORME

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 06 de fevereiro de 2019.

O Secretário,

João Borges