

CONFERÊNCIA DAS JURISDIÇÕES CONSTITUCIONAIS DOS PAÍSES DE LÍNGUA PORTUGUESA

SEMINÁRIO

O DIREITO DE ACESSO À JUSTIÇA CONSTITUCIONAL

22 A 25 DE JUNHO DE 2001

LUANDA

APRESENTAÇÃO DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ANGOLA

23 DE JUNHO

O direito de acesso á justiça está particularmente consagrado no artigo 29.º da Constituição da República de Angola que reconhece e institui como **direito fundamental** o acesso ao direito e a tutela jurisdicional efetiva.

O preceito constitucional estabelece que *“a todos é assegurado o acesso ao direito e aos Tribunais para defesa dos seus direitos e interesses legalmente protegidos, não podendo a justiça ser denegada por insuficiência de meios económicos”*.

A este propósito a Constituição angolana consagra ainda no seu capítulo referente ao Poder Judicial que *“o Estado assegura, às pessoas com insuficiência de meios financeiros, mecanismos de defesa pública com vista à assistência jurídica e ao patrocínio forense oficioso, a todos os níveis”* (artigo 196.º).

A justiça constitucional é, porém, uma realidade específica da justiça em geral, caracterizada por ser aquela que é realizada senão exclusivamente, pelo menos em última instância, pelo Tribunal Constitucional, uma espécie de **Olimpo** no panorama do poder judicial de cada um dos nossos países de matriz lusófona.

A justiça constitucional em Angola, como aliás em todos os Países lusófonos que receberam influências de outras jurisdições europeias e americanas, é aquela que tem como finalidade essencial assegurar primordialmente a constitucionalidade de todos os actos normativos e, conseqüentemente, a conformidade com a Constituição de todos os demais actos do Estado, em particular dos actos administrativos e de todas as decisões judiciais.

Não obstante a generosidade e grandiosidade deste complexo de competências, não tem o Tribunal Constitucional qualquer poder de iniciativa, para exercer *ex-officio* estas suas graves e portentosas atribuições.

Os seus pronunciamentos, embora decisivos, definitivos e irrevogáveis dependem sempre da **iniciativa** dos diversos potenciais requerentes identificados na Constituição e na lei.

Cumpre-nos, assim, no âmbito deste Seminário, desvendar os caminhos que podem levar os comuns dos mortais, os particulares, até nós, Juizes Constitucionais.

Dizemos caminhos porque não há uma única via para o Tribunal Constitucional e nem todas as vias têm o mesmo grau de condicionamento, de acessoriedade ou de autonomia.

Em observação da Constituição e da lei, podemos identificar no direito angolano, pelo menos *quatro vias* através das quais se pode realizar o acesso dos particulares à justiça constitucional. A cada uma destas vias corresponde um diferente endereço de controlo de constitucionalidade:

- o da norma em abstracto;
- o da norma em concreto,
- o da interpretação da norma em concreto
- o do acto judicial ou administrativo quando contrariem ou ofendam a Constituição.

Fiscalização abstracta sucessiva

Uma primeira via que pode ser trilhada pelos particulares, visando a fiscalização abstracta de uma norma, não depende apenas da sua vontade. Esta via só lhes está aberta mediante a subrogação em alguma daquelas entidades com legitimidade para requerer a declaração da inconstitucionalidade abstracta e sucessiva, nomeadamente a Provedoria de Justiça e a Ordem dos Advogados, as duas instituições de entre as previstas no n.º 2 do artigo 230.º da Constituição que se podem considerar as mais próximas dos cidadãos.

Cumpre dizer que a **Ordem dos Advogados de Angola** já fez utilização desta sua capacidade constitucional requerendo a declaração de inconstitucionalidade de uma norma tendo-o feito, precisamente em paralelo e em reforço de um pedido de fiscalização concreta a requerimento dos particulares interessados no afastamento da mesma norma.

Não obstante, a Constituição reconhece aos cidadãos, nos seus artigos 73.º e 74.º o direito de petição, denúncia, reclamação e queixa, bem como o *direito de acção popular* atribuído a qualquer cidadão, individualmente ou através de associações de interesses específicos. O primeiro direito podendo ser exercido junto de qualquer órgão de soberania e o segundo a ser exercido nos tribunais para defesa de certos direitos fundamentais, para reposição da legalidade dos actos administrativos e para salvaguarda de demais interesses colectivos. É provavelmente mais uma via de que os particulares se poderão socorrer para defesa de direitos pessoais reconhecidos pela Constituição. Ainda haverá muitas pedras a partir na abertura de mais uma via que pode vir a conduzir até ao Tribunal Constitucional. O artigo 74.º da Constituição refere que a acção judicial popular intervirá "*nos casos e termos estabelecidos por lei*" mas fica desde já o reconhecimento deste direito, incluído entre as garantias dos direitos e liberdades fundamentais que contam com a força jurídica da sua aplicação imediata nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 28.º da Constituição.

Fiscalização concreta em sentido estrito

Uma segunda é a via em que assiste aos cidadãos a iniciativa de recorrer, num qualquer processo judicial, ou da recusa de aplicação de uma norma com fundamento na sua inconstitucionalidade ou da aplicação de uma norma aplicável à causa cuja inconstitucionalidade tenha sido oportunamente suscitada.

Este direito ao *recurso ordinário de inconstitucionalidade* está previsto na Constituição nas alíneas d) e e) do n.º 2 do artigo 180.º da Constituição e regulado nas alíneas d) e e) do artigo 16.º e n.º 1 a 3 do artigo 21.º da Lei Orgânica do Tribunal Constitucional e artigo 36.º e ss da Lei do Processo Constitucional).

Embora tal como na fiscalização abstracta sucessiva, o objecto deste recurso ordinário de inconstitucionalidade seja uma **norma** jurídica o regime destas duas figuras de fiscalização são assinaláveis:

- Enquanto na ação de *fiscalização abstracta*, quando julgada procedente, a **norma** é destruída e erradicada do ordenamento jurídico, sendo expressamente dito que “*a norma declarada inconstitucional em processo de fiscalização sucessiva abstracta é nula*” (n.º 1 do artigo 30.º da Lei do Processo Constitucional);
- Na *fiscalização concreta*, a **norma** nem é destruída nem suprimida do ordenamento jurídico. Os efeitos da declaração de inconstitucionalidade na fiscalização concreta só produzem efeitos no processo, isto é, os efeitos da declaração de inconstitucionalidade restringem-se e ficam confinados ao processo em que a questão foi suscitada. Nos termos da Lei do Processo Constitucional “*A decisão do recurso pelo Tribunal Constitucional faz caso julgado no processo quanto à questão da inconstitucionalidade suscitada e apenas no processo em que foi levantada*” (artigo 47.º n.º 1 da Lei do Processo Constitucional).

Quer isto dizer que a fiscalização concreta é promovida e levada a efeito pelos cidadãos, movidos naturalmente pelo seu interesse particular, enquanto na fiscalização abstracta a motivação é essencialmente objectiva e no interesse público. Assim se compreende que seja livre a *desistência* nos recursos ordinários de inconstitucionalidade mas esteja expressamente vedada a *desistência* nos processos de fiscalização abstracta sucessiva.

É entretanto interessante verificar que o nosso Tribunal Constitucional que nesta altura comemora o seu III Aniversário tem apenas um registo de acção desta natureza: o único recurso ordinário de inconstitucionalidade interposto foi o que há pouco se fez referência e que correu os seus termos em paralelo com o processo de fiscalização abstracta sucessiva requerido pela Ordem dos Advogados.

Isto terá algo a ver com o facto de ser ainda recente a instalação do Tribunal Constitucional, e com o ainda reduzido conhecimento dos cidadãos quanto às competências e funcionamento do Tribunal. Uma das formas de *iluminar* os caminhos de acesso ao Tribunal Constitucional e dar-lhes uma mais adequada visibilidade poderá vir a ser encontrada na institucionalização de audiências públicas (pelo menos uma vez por ano) na abertura das suas sessões ao público em alguns casos e na própria instituição dos *amicicuriae*. Estas poderão vir a constituir modalidades alternativas de acesso dos cidadãos à justiça constitucional que poderão vir a ser estabelecidas pelo próprio Tribunal Constitucional exercendo o seu poder inerente de auto-normação.

Ainda no mesmo sentido, o Tribunal Constitucional deverá abrir-se a algumas modalidades de transmissão de informação em matéria jusconstitucional aos advogados e aos próprios juízes da jurisdição comum de modo a dotá-los de uma melhor compreensão dos mecanismos e vias de realização da justiça constitucional. A contribuição dos advogados deverá ser sempre uma mais-valia para fazer chegar ao Tribunal os pedidos dos cidadãos com o selo da inteligibilidade que os ponha ao abrigo da ineptidão e do conseqüente indeferimento liminar.

Também os juízes das jurisdições comuns, como juízes constitucionais que o são, no contexto do nosso sistema misto, deverão estar cada vez mais apetrechados para resolver questões incidentais sobre a constitucionalidade das normas, aprofundando a conexão entre estas e os direitos fundamentais, dando a sua melhor contribuição para o enriquecimento da jurisprudência constitucional.

Fiscalização concreta da interpretação da norma conforme a Constituição

Uma terceira via, que formalmente não se distingue da anterior, consiste no recurso igualmente interposto num processo judicial, com fundamento não na inconstitucionalidade de uma norma aplicável à causa, mas na sua interpretação não conforme com a Constituição dessa norma.

No direito angolano, o recurso ordinário contém, efectivamente, esta nuance em que o objecto do recurso ordinário não são apenas as normas, mas também as interpretações normativas que estão subjacentes à decisão do Juiz.

Quando o objecto do recurso não é a inconstitucionalidade da norma em causa, mas a interpretação que dela foi feita, o efeito não é a aplicação ou o afastamento da norma, mas a aplicação da norma com a interpretação determinada pelo Tribunal Constitucional.

É o que dispõe o n.º 3 do artigo 47.º da Lei do Processo Constitucional ao estabelecer que *“no caso de o juízo de constitucionalidade sobre a norma que a decisão recorrida tiver aplicado ou a que tiver recusado aplicação, se fundar em determinada interpretação da mesma norma, esta deve ser aplicada com tal interpretação, no processo em causa”*.

Nestes casos, porém, como logo se pressente, torna-se movediça a fronteira entre *norma* e *acto*, já que embora o objecto continue a ser a norma em causa, o que releva como questão constitucional é a identificação do único sentido conforme a Constituição de entre os possíveis sentidos atribuídos a essa norma.

Fiscalização concreta extraordinária ou do recurso constitucional para proteção de direitos fundamentais

Em Angola os particulares têm ao seu dispor um outro mecanismo de recurso para o Tribunal Constitucional, designado de **recurso extraordinário de inconstitucionalidade**, que se tem mostrado o mais amigo dos cidadãos, a avaliar pelo número de processos que têm sido interpostos, estando registados 12 processos findos no período de 2009 a 2011, encontrando-se vários outros em curso.

Esta quarta via aberta aos cidadãos consiste no recurso de uma decisão judicial ou de um acto administrativo que contrariem princípios, direitos, liberdades e garantias previstos na Constituição.

Não estando expressamente prevista na Constituição esta modalidade de recurso, a sua instituição tanto na Lei Orgânica do Tribunal Constitucional como na Lei do Processo Constitucional é pacificamente entendida como uma concretização dos dispositivos constitucionais inscritos nas alíneas a) e c) do n.º 2 do artigo 180.º da CRA. Aqui se determina, com efeito, a competência do Tribunal Constitucional para apreciar, por um lado, a constitucionalidade não apenas de quaisquer normas como dos ***demais actos do Estado*** e, por outro lado, para exercer jurisdição sobre as questões jurisdicionais nos termos da Constituição e da lei.

Este recurso extraordinário de inconstitucionalidade está, aliás em exemplar consonância com a extrema sensibilidade da nova Constituição angolana quanto ao **primado da pessoa** revelado em disposições como o artigo 26.º no qual, depois da previsão conhecida noutras leis fundamentais, de inclusão de direitos fundamentais não referidos na Constituição mas constantes de leis e regras aplicáveis de direito internacional e da estatuição sobre a interpretação dos preceitos constitucionais relativos aos direitos fundamentais, orienta os tribunais angolanos a aplicar aqueles instrumentos **“ainda que não sejam invocados pelas partes”**.

Há que reconhecer que poucos ordenamentos foram tão longe na protecção dos direitos fundamentais em juízo sendo, por conseguinte, o recurso específico para a sua prossecução, um mecanismo perfeitamente adequado.

Em termos do seu estabelecimento legal, o recurso extraordinário de inconstitucionalidade encontra-se regulado lado a lado com o recurso ordinário, sob a comum qualificação de **fiscalização concreta**. Apesar deste englobamento do recurso extraordinário no âmbito da fiscalização concreta, os dois recursos apresentam, para lá de alguns traços comuns, assinaláveis diferenças tanto quanto ao seu *objecto*, como quanto à sua *tramitação*, quer ainda quanto aos seus *efeitos*.

O traço comum mais saliente tem a ver com a natureza de recurso de ambos e a imposição legal de ambos só caberem de decisões judiciais finais e não de despachos interlocutórios como por mero exemplo, um despacho de não abertura injustificada de uma instrução contraditória ou da prisão arbitrária de um arguido num processo crime. Como se refere no n.º 3 do já citado artigo 36.º da Lei do Processo Constitucional, *“só pode interpor-se o presente recurso ordinário de inconstitucionalidade de sentença final proferida pelo Tribunal da causa”*. Igualmente *“podem ser objecto de recurso extraordinário de inconstitucionalidade para o tribunal Constitucional as sentenças dos demais tribunais que contenham fundamentos de direito e decisões que contrariem princípios, direitos, liberdades e garantias previstos na Constituição”*. (alínea a) do artigo 49.º da Lei do Processo Constitucional).

Não se limita, todavia, o recurso extraordinário de inconstitucionalidade a estabelecer o recurso de sentenças judiciais mas também de *“actos administrativos definitivos e executórios que contrariam princípios, direitos, liberdades e garantias previstos na Constituição”* (alínea b) do mesmo artigo 49.º).

Destas disposições se infere, desde logo, a primeira e mais importante distinção entre os dois tipos de fiscalização concreta:

- enquanto no recurso ordinário, a questão da inconstitucionalidade é sempre uma **norma (ou a sua interpretação)**;
- no recurso extraordinário essa questão é sempre uma **decisão**, uma decisão judicial ou um acto administrativo, em qualquer caso uma decisão final e definitiva.

No recurso extraordinário de inconstitucionalidade o critério não é, pois, a inconstitucionalidade da *norma* mas a violação de um *direito, liberdade, garantia ou princípio* fundamental.

Um recurso tem a ver com normas, o outro tem a ver com decisões ou actos e com a violação de direitos fundamentais, uma actuação susceptível de produzir uma lesão, ilícita em si mesma independentemente de ser inconstitucional. Por isso se pode dizer com alguma propriedade que enquanto o recurso ordinário de inconstitucionalidade tem a ver com a **função fiscalizadora** do Tribunal Constitucional, o recurso extraordinário tem muito mais a ver com a sua **função reparadora** e com a sua também desejável qualificação como *Tribunal de Direitos Fundamentais*.

Uma outra distinção assinalável a estes dois recursos decorrente das recentes alterações introduzidas na Lei Orgânica do Tribunal Constitucional e na Lei do Processo Constitucional (Lei n.º 24 e 25/10, de 3 de Dezembro) tem a ver com a exigência da **exaustão dos recursos** para efeitos da interposição do recurso extraordinário:

- Enquanto no recurso ordinário de inconstitucionalidade este só pode ser interposto de sentença final mas não se exige que tenham sido esgotadas as instâncias de recurso ordinário;
- O recurso extraordinário de inconstitucionalidade “*só pode ser interposto após prévio esgotamento nos tribunais comuns e demais tribunais, dos recursos legalmente previstos*” (parágrafo único do artigo 49.º da Lei do Processo Eleitoral e alínea m) do artigo 16.º e n.º 5 do artigo 21.º, ambos da Lei Orgânica do Tribunal Constitucional).

Esta alteração, introduzida não por força da nova Constituição mas por opção do legislador de 2010, terá como efeito imediato não só uma diminuição drástica no fluxo dos processos de recurso extraordinário como a sua redução a uma feição minimalista na medida em que o recurso extraordinário de actos administrativos violadores de direitos fundamentais se tornará na prática inviável, remetido que fica para o prévio calvário processual da prévia impugnação hierárquica e contenciosa dos actos administrativos.

Para além de criar mais uma disparidade processual entre as duas espécies de recurso – que não existia antes das alterações - a obrigatoriedade do esgotamento dos recursos no caso do recurso extraordinário que incida sobre sentenças judiciais tenderá a transformar esta via para o Tribunal Constitucional de *via rápida* que era em *via suplementar* que passará a ser, constituindo, na prática, o acesso ao Tribunal Constitucional em mais um grau de jurisdição comum, visto que nestes casos, a questão da constitucionalidade se confunde na realidade com o julgamento da questão principal debatida no processo.

Terá, porém, a vantagem, já experimentada noutras jurisdições constitucionais que admitem o recurso de amparo, de evitar um indesejável congestionamento do Tribunal Constitucional com estes recursos que, dizem alguns, não são o objecto principal da sua actividade. Para além de se reconhecer que Angola adoptou um sistema de fiscalização concreta *difusa*, todos os demais Tribunais integram e participam, ao seu nível, da jurisdição constitucional.

Em **CONCLUSÃO**, o sistema do direito de acesso à justiça constitucional dispõe em Angola de um compreensivo leque de vias operacionais as quais, apesar das recentes restrições introduzidas, o situam ao nível dos mais abertos e generosos no tratamento das questões constitucionais, com especial realce para a protecção dos direitos fundamentais.