

PAULO OTERO

PROFESSOR CATEDRÁTICO

FACULDADE DE DIREITO
UNIVERSIDADE DE LISBOA

JURISCONSULTO



Parecer Jurídico
sobre a situação do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior
perante a Lei da Nacionalidade portuguesa,
aprovada pela Lei nº 37/81, de 3 de outubro,
segundo a versão resultante da Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho

Sumário:

§1º - Identificação das questões da Consulta

§2º - Do novo regime de aquisição da cidadania originária: o artigo 1º, nº 1, alínea d), da Lei da Nacionalidade, introduzido pela Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho

A) Pressupostos aplicativos

B) A situação jurídica do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior

C) Efeitos sobre o Despacho da Ministra de Justiça, de 26 de abril de 2016

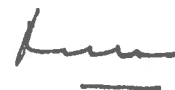
§3º - Da omissão de regulamentação da Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho

A) Incumprimento do dever de regulamentar: a mora do Governo

B) Efeitos de uma extradição atentatória do justo ou equitativo procedimento legal

§4º - Dos meios de tutela da posição jurídica do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior

§5º - Conclusões



§1º - Identificação das questões da Consulta

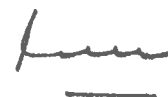
1.1. Nos termos dos elementos que nos foram fornecidos, cumpre salientar o seguinte:

- (i) Em 14 de dezembro de 2011, o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior, sendo neto de portugueses, adquiriu a cidadania portuguesa, por naturalização, ao abrigo do artigo 6º, nº 4, da Lei da Nacionalidade¹, segundo a versão emergente da Lei Orgânica nº 2/2006, de 17 de abril²;
- (ii) A República Federativa do Brasil requereu a Portugal, em 2016, a extradição do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior para o Brasil, uma vez que, entretanto, passou a residir em Portugal;
- (iii) Em 26 de abril de 2016, a Ministra da Justiça, alicerçada na cláusula constitucional de reciprocidade, em instrumentos internacionais e no facto de o Brasil admitir a extradição de cidadãos estrangeiros naturalizados, considerou “admissível o pedido de extradição”³, limitado apenas aos factos praticados até 14 de dezembro de 2011, isto é, ao momento em que o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior adquiriu a cidadania portuguesa;
- (iv) Está em curso, junto dos tribunais, a decisão final sobre a extradição;

¹ O teor da referida disposição legal era o seguinte: “O Governo concede a naturalização, com dispensa do requisito previsto na alínea b) do n.º 1, aos indivíduos nascidos no estrangeiro com, pelo menos, um ascendente do 2.º grau da linha recta da nacionalidade portuguesa e que não tenha perdido esta nacionalidade”.

² Para uma leitura da versão em vigor da Lei da Nacionalidade e, igualmente, das sucessivas alterações, a consulta do *site* da Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa torna-se o melhor instrumento de trabalho, cfr. http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=614&tabela=leis

³ Cfr. “Despacho proferido no âmbito do Processo nº 901/2016 – Pedido de extradição de Raul Schmidt Felipe Junior de Portugal para a República Federativa do Brasil”, de 26 de abril de 2016.



- (v) Encontra-se em tramitação, simultaneamente, um procedimento administrativo de reconhecimento da cidadania portuguesa originária, por força das alterações introduzidas no artigo 1º, nº 1, alínea d), da Lei da Nacionalidade, à luz da redação proveniente da Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho.

1.2. Segundo a versão da Lei da Nacionalidade emergente da Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho, a circunstância de o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior ser neto de portugueses habilita agora, à luz da lei nova, que adquiria cidadania portuguesa originária⁴.

Aconteceu, no entanto, que, subordinando a lei nova a sua entrada em vigor ao início da vigência da atualização do “Regulamento da Nacionalidade Portuguesa”⁵ – o qual deveria ser emanado no prazo de trinta dias⁶ –, isso só via a ocorrer em 2017: a publicação das atualizações ao referido regulamento, por via do Decreto-Lei nº 71/2017, de 21 de junho, determinou que o novo regime de aquisição da nacionalidade, introduzido pela Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho, só tivesse entrado em vigor a 1 de julho de 2017⁷.

Desde 1 de julho de 2017 que todo o estrangeiro que seja neto de português, verificando-se os requisitos previstos no atual artigo 1º, nº 1, alínea d), da Lei da Nacionalidade, pode ser, retroativamente, português de origem.

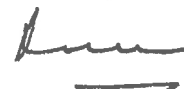
Ora, aqui reside a primeira questão a que cumpre averiguar: quais os efeitos que esta alteração legislativa poderá ter sobre a situação jurídica do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior?

⁴ Cfr. Lei da Nacionalidade, artigo 1º, nº 1, alínea d).

⁵ Cfr. Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho, artigo 6º.

⁶ Cfr. Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho, artigo 4º.

⁷ Cfr. Decreto-Lei nº 71/2017, de 21 de junho, artigo 6º.



1.3. Por outro lado, se o Governo tivesse cumprido o prazo de trinta dias para introduzir as necessárias alterações ao “Regulamento da Nacionalidade Portuguesa”⁸, isto significaria que, em finais de agosto de 2015, a Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho, já teria entrado em vigor e, deste modo, todo o regime que, permitindo o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior adquirir a cidadania originária, impossibilitaria a Senhora Ministra da Justiça de, em 26 de abril de 2016, considerar “admissível o pedido de extradição”.

Formula-se, neste contexto, a segunda questão: quais os efeitos decorrentes da presente omissão regulamentar do Governo?

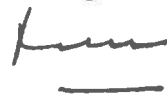
1.4. Naturalmente que, ante o processo judicial de extradição em curso, alicerçado numa decisão ministerial cujos pressupostos sofreram uma substancial alteração legislativa, coloca-se um inevitável problema de identificação dos meios garantísticos da posição jurídica do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior – aqui reside, em síntese, a terceira questão suscitada.

§2º - Do novo regime de aquisição da cidadania originária: o artigo 1º, nº 1, alínea d), da Lei da Nacionalidade, introduzido pela Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho

A) Pressupostos aplicativos

2.1. O atual artigo 1º, nº 1, alínea d), da Lei da Nacionalidade diz-nos que
“1 - São portuguesas de origem:

⁸ Cfr. Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho, artigo 4º.



d) Os indivíduos nascidos no estrangeiro com, pelo menos, um ascendente de nacionalidade portuguesa do 2.º grau na linha reta que não tenha perdido essa nacionalidade, se declararem que querem ser portugueses, possuírem laços de efetiva ligação à comunidade nacional e, verificados tais requisitos, inscreverem o nascimento no registo civil português”.

Significa isto, por outras palavras, que a aquisição originária da cidadania portuguesa ao abrigo desta disposição obedece aos seguintes cinco requisitos:

- (i) Tem de tratar-se de pessoa nascida no estrangeiro;
- (ii) Tem de ser neto de português que não perdeu a nacionalidade portuguesa;
- (iii) Tem de declarar que pretende ser português;
- (iv) Tem de possuir “laços de efetiva ligação à comunidade nacional”;
- (v) Tem de ter inscrito o nascimento no registo civil português, desde que primeiro tenha existido o reconhecimento da ligação à comunidade nacional⁹.

2.2. No âmbito dos referidos cinco requisitos para efeitos de aquisição originária da cidadania portuguesa, ao abrigo do artigo 1º, nº 1, alínea d), da Lei da Nacionalidade, um único envolve uma margem de liberdade de apreciação administrativa: saber se o requerente possui “laços de efetiva ligação à comunidade nacional”.

Centremos a análise, por conseguinte, no recorte dos termos de concretização administrativa do conceito indeterminado envolvido – quando é que existem “laços de efetiva ligação à comunidade nacional”?

⁹ Neste último sentido, cfr. Lei da Nacionalidade, artigo 1º, nº 1, alínea d), *in fine*; Regulamento da Nacionalidade Portuguesa, artigo 10º-A, nº 1, alínea c), aditado pelo Decreto-Lei nº 71/2017, de 21 de junho.



Diz-nos a lei que a verificação da existência de “laços de efetiva ligação à comunidade nacional” envolve a intervenção do Governo¹⁰, reconhecendo a “relevância de tais laços”, adiantando, a título exemplificativo, serem indícios reveladores de tais laços¹¹:

- O conhecimento suficiente da língua portuguesa;
- A existência de contactos regulares com o território português.

A natureza exemplificativa do elenco legal levou a que o legislador, por via do Regulamento da Nacionalidade Portuguesa, densificasse os documentos passíveis de comprovar a efetiva ligação à comunidade nacional¹² e, num propósito limitativo da margem de autonomia administrativa do Governo na apreciação se existem laços de efetiva ligação à comunidade nacional, diz-nos que se considera existirem tais laços se, à data do pedido – e, uma vez mais, a título de elenco não taxativo –, se verificarem um conjunto de situações referentes à pessoa do requerente¹³.

Não exclui a lei, insiste-se, a possibilidade de existirem outras situações referentes à pessoa do requerente e que, apesar de não elencadas na lei, atendendo a

¹⁰ Cfr. Lei da Nacionalidade, artigo 1º, nº 3.

¹¹ Cfr. Lei da Nacionalidade, artigo 1º, nº 3.

¹² Cfr. Regulamento da Nacionalidade Portuguesa, artigo 10º-A, nº 3, alínea e), aditado pelo Decreto-Lei nº 71/2017, de 21 de junho. Transcreve-se, por questões de facilidade de acesso, o seu conteúdo: “*Documentos que possam contribuir para comprovar a efetiva ligação à comunidade nacional, designadamente: i) a residência legal em território nacional; ii) a deslocação regular a Portugal; iii) a propriedade em seu nome há mais de três anos ou contratos de arrendamento celebrado há mais de três anos, relativos a imóveis sítos em Portugal; iv) a residência ou ligação a uma comunidade histórica portuguesa no estrangeiro; v) a participação regular ao longo dos últimos cinco anos à data do pedido na vida cultural da comunidade portuguesa do país onde resida, nomeadamente nas atividades das associações culturais e recreativas portuguesas dessas comunidades*”.

¹³ Cfr. Regulamento da Nacionalidade Portuguesa, artigo 10º-A, nº 4, aditado pelo Decreto-Lei nº 71/2017, de 21 de junho. O conteúdo da disposição em causa é o seguinte: “*O Governo reconhece que existem laços de efetiva ligação à comunidade nacional quando o declarante, no momento do pedido, preencha, designadamente, um dos seguintes requisitos: a) Resida legalmente no território português nos três anos imediatamente anteriores ao pedido, se encontre inscrito na administração tributária e no Serviço Nacional de Saúde ou nos serviços regionais de saúde, e comprove frequência escolar em estabelecimento de ensino no território nacional ou demonstre o conhecimento da língua portuguesa; b) Resida legalmente no território português nos cinco anos imediatamente anteriores ao pedido, se encontre inscrito na administração tributária e no Serviço Nacional de Saúde ou nos serviços regionais de saúde*”.

que reveste caráter exemplificativo o seu elenco, determinem a existência de “laços de efetiva ligação à comunidade nacional”.

Em qualquer caso, a lei cria, simultaneamente, um contra-requisito ou requisito negativo, pois, apesar de existirem materialmente “laços de efetiva ligação à comunidade nacional”, se o candidato já tiver sido condenado, com trânsito em julgado, pela prática de crime punível com pena de prisão de máximo igual ou superior a três anos, segundo a lei portuguesa¹⁴, tais laços materiais tornam-se irrelevantes para adquirir a cidadania portuguesa, devendo o Governo negar a relevância dos laços existentes – existe aqui, neste último domínio, uma competência administrativa de exercício vinculado.

2.3. Em termos de tramitação procedimental, sem prejuízo da aplicação subsidiária do Código do Procedimento Administrativo em tudo o que não se encontrar expressamente regulado na legislação especial, verificam-se os seguintes passos:

- (i) O pedido de atribuição da cidadania deve ser formulado junto da Conservatória dos Registos Centrais, sendo a respetiva declaração da pretensão de ser português instruída com diversa documentação¹⁵;
- (ii) Após a instrução, desde que se encontrem preenchidos os requisitos de inscrição – exceto o reconhecimento da efetiva ligação à comunidade nacional –, o conservador remete, nos dez dias subsequentes, o processo ao Ministro da Justiça, precisamente para obter esse reconhecimento da efetiva ligação à comunidade nacional¹⁶;

¹⁴ Cfr. Lei da Nacionalidade, artigo 1º, nº 3; Regulamento da Nacionalidade Portuguesa, artigo 10º-A, nº 2, aditado pelo Decreto-Lei nº 71/2017, de 21 de junho.

¹⁵ Cfr. Regulamento da Nacionalidade Portuguesa, artigo 10º-A, nº 3, aditado pelo Decreto-Lei nº 71/2017, de 21 de junho.

¹⁶ Cfr. Regulamento da Nacionalidade Portuguesa, artigo 10º-A, nº 7, aditado pelo Decreto-Lei nº 71/2017, de 21 de junho.



- (iii) Emitido o ato ministerial de reconhecimento da efetiva ligação à comunidade nacional, a Conservatória dos Registos Centrais deverá notificar o interessado no sentido de proceder à inscrição do nascimento¹⁷, considerando-se deserto o procedimento se não existir resposta por parte deste último¹⁸.

2.4. O regime legal traçado permite extrair as seguintes duas principais ilações:

- (i) Primeira ilação: todos os indivíduos que nasceram no estrangeiro e são netos de portugueses, desde que declarem o propósito de serem portugueses e tenham uma efetiva ligação à comunidade nacional, têm o direito subjetivo a obter a cidadania portuguesa originária;
- (ii) Segunda ilação: a partir do momento em que o interessado tem o reconhecimento de que possui “efetiva ligação à comunidade nacional”, ele goza de um verdadeiro direito potestativo¹⁹.

Naturalmente, nos termos gerais, os interessados no âmbito do procedimento de atribuição da nacionalidade possuem todas as garantias graciosas e contenciosas contra as condutas administrativas que considerem desconformes com a juridicidade ou geradoras de danos.

B) A situação jurídica do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior

2.5. Tendo o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior requerido já que lhe seja reconhecida a cidadania portuguesa originária, alicerçado precisamente no artigo 1º, nº 1, alínea d),

¹⁷ Cfr. Regulamento da Nacionalidade Portuguesa, artigo 10º-A, nº 8, aditado pelo Decreto-Lei nº 71/2017, de 21 de junho.

¹⁸ Cfr. Regulamento da Nacionalidade Portuguesa, artigo 10º-A, nº 9, aditado pelo Decreto-Lei nº 71/2017, de 21 de junho.

¹⁹ Sobre o conceito de direito potestativo em Direito Administrativo, cfr. PAULO OTERO, *Manual de Direito Administrativo*, I, Coimbra, 2013, p. 236.



da Lei da Nacionalidade, introduzido pela Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho, a sua situação apresenta, todavia, duas especificidades (v. *supra*, nº 1.1.):

- (i) Primeira: trata-se de uma pessoa que já possui, por naturalização, cidadania portuguesa – não está aqui em causa, deste modo, a aquisição da nacionalidade portuguesa por um estrangeiro, mas antes a aquisição da cidadania originária por parte de quem já é, por naturalização, português;
- (ii) Segunda: o facto de ser neto de português que não perdeu a nacionalidade portuguesa e que hoje habilita, à luz da lei nova, a aquisição da cidadania originária, foi, precisamente, o mesmo facto que, em 14 de dezembro de 2011, permitiu que, por naturalização, se tornasse português – não deixa de ser sintomático que hoje, segundo a nova versão da Lei da Nacionalidade, o facto de ter “um ascendente de nacionalidade portuguesa de 2º grau na linha reta” constitui fundamento apenas para situações de cidadania originária, tendo deixado de alicerçar pedidos de naturalização²⁰.

2.6. A especificidade da primeira situação, tendo por base a circunstância de o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior ser já titular da cidadania portuguesa por naturalização, suscita uma imediata questão: será que alguém que já está naturalizado português pode adquirir cidadania portuguesa originária?

Respondemos, inequivocamente, em sentido afirmativo, isto por três ordens de razões:

- (i) Em primeiro lugar, se se reconhece a quem é originariamente estrangeiro a possibilidade de vir a ser português de origem, não se pode tratar de

²⁰ O artigo 6º, nº 4, da Lei da Nacionalidade viria a ser revogado pelo artigo 3º da Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho.



maneira diferente quem é português por naturalização – se assim não for, existirá uma violação do princípio da igualdade, por via da introdução de uma discriminação infundada e, por isso, totalmente arbitrária;

- (ii) Em segundo lugar, tratar-se-ia, aliás, de uma discriminação que comportaria um tratamento privilegiado dos estrangeiros face aos nacionais, pois conferia-se àqueles o direito de serem portugueses de origem, negando-se aos naturalizados esse mesmo direito, podendo falar-se, utilizando uma linguagem do Direito da União Europeia, numa “discriminação inversa” ou “discriminação *à rebours*”²¹;
- (iii) Em terceiro lugar, deparávamos aqui com uma violação da vertente interna do princípio constitucional da equiparação entre nacionais e estrangeiros: se o artigo 15º, nº 1, da Constituição confere aos estrangeiros (e apátridas) que se encontrem ou residam em Portugal, por via de regra, e num corolário ao princípio da igualdade, os mesmos direitos de que gozam os portugueses, também os portugueses, em Portugal, nunca podem deixar de gozar dos mesmos direitos que os estrangeiros (e apátridas) aqui possuem.

Em síntese, se quem nasceu estrangeiro e é neto de português, verificando-se os demais requisitos do artigo 1º, nº 1, alínea d), da Lei da Nacionalidade, tem o direito subjetivo a ser português de origem, também o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior, sendo já português por naturalização, goza de igual direito a ser cidadão originariamente português.

Se assim não for, se a da Lei da Nacionalidade não for assim interpretada, a solução normativa será inconstitucional.

²¹ Cfr. FAUSTO DE QUADROS, *Direito da União Europeia*, 3ª ed., Coimbra, 2013, p. 153; JEAN-YVES CARLIER, *Non-discrimination et étrangers*, in *Les Cahiers du CeDIE*, 2012, nº 4, pp. 8 ss. (consultável em http://www.uclouvain.be/cps/ucl/doc/ssh-cdie/documents/2012-4-J-Y_Carlier.pdf).



Deste modo, sem prejuízo de a redação do artigo 1º, nº 1, alínea d), da Lei da Nacionalidade estar pensada para indivíduos que “declararem que querem ser portugueses”, pressupondo, neste sentido, que são estrangeiros, o princípio da interpretação em conformidade à Constituição impõe que a solução legal tenha de compreender também os casos de indivíduos titulares de cidadania portuguesa derivada que pretendem tornar-se portugueses de origem.


Neste sentido tem de ser interpretado artigo 1º, nº 1, alínea d), da Lei da Nacionalidade, assim como o artigo 10º-A do Regulamento da Nacionalidade Portuguesa, envolvendo as necessárias adaptações aplicativas, sob pena de inconstitucionalidade.

2.7. A circunstância de o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior já ser português, por naturalização, curiosamente ao abrigo do facto de ter “um ascendente de nacionalidade portuguesa de 2º grau na linha reta”, permite simplificar o procedimento administrativo previsto no artigo 10º-A do Regulamento da Nacionalidade Portuguesa, adaptando-o à especificidade em causa, isto é, tendo em consideração ter o requerente já cidadania portuguesa. Desde logo, ao nível do procedimento de verificação da existência de “laços de efetiva ligação à comunidade nacional”.

Com efeito, a exigência de reconhecimento da existência de “laços de efetiva ligação à comunidade nacional” está pensada, tal como a lei se encontra formulada, para quem é estrangeiro e solicita a nacionalidade originária.

Ora, tratando-se de um cidadão já naturalizado português, a melhor forma de prova de que existem laços de efetiva ligação à comunidade nacional reside, precisamente, na circunstância de já estar naturalizado como português.

Há aqui, neste sentido, uma situação de facto que permite, automaticamente, sem margem de discricionariedade ou autonomia pública concretizadora de conceitos indeterminados, considerar que o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior tem já reconhecida,




por anterior decisão administrativa – exatamente aquela que, em 14 de dezembro de 2011, lhe conferiu a nacionalidade portuguesa – que possui “laços de efetiva ligação à comunidade nacional” – quem melhor do que alguém que já está naturalizado português para possuir “laços de efetiva ligação à comunidade nacional” que justifiquem ser português de origem?

O ato administrativo que, em 14 de dezembro de 2011, naturalizou como português o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior, formou “caso decidido administrativo” e, por isso, não pode hoje deixar de vincular o Governo a reconhecer que a pessoa em causa possui “laços de efetiva ligação à comunidade nacional” – trata-se de um efeito reflexo decorrente do anterior ato administrativo.

2.8. Nem se invoque, em sentido contrário a uma tal vinculação governamental a reconhecer que o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior possui “laços de efetiva ligação à comunidade nacional”, a circunstância de não preencher nenhum dos requisitos previstos no artigo 10º-A, nº 4, do Regulamento da Nacionalidade Portuguesa:

- (i) Por um lado, esse elenco de requisitos é meramente exemplificativo (v. *supra*, nº 2.2.), podendo existir outras situações que habilitem o reconhecimento de que existem “laços de efetiva ligação à comunidade nacional” – ora, neste contexto, a circunstância de alguém estar já naturalizado português revela um “título” mais forte que, em termos comparativos, qualquer dos requisitos previstos nas alíneas a) ou b) do nº 4 do artigo 10º-A;
- (ii) Por outro lado, todo o artigo 10º-A está pensado, exclusivamente, para quem é estrangeiro (ou apátrida) à data da formulação do pedido de aquisição de cidadania originária portuguesa, tendo o legislador esquecido os casos de quem já era titular de cidadania portuguesa não originária – tal como é o caso, precisamente, da situação em análise.



2.9. Igualmente improcedente se deve ter qualquer consideração sobre a extradição no procedimento administrativo ao abrigo da Lei da Nacionalidade, designadamente os termos da acusação proveniente do Brasil, isto no sentido de servir de contra-requisito habilitante de uma recusa governamental de reconhecimento de efetiva ligação à comunidade nacional (v. *supra*, nº 2.2.):

- (i) Desde logo, o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior não está julgado por tais crimes de que vem acusado e, por isso, muito menos está condenado, com trânsito em julgado²²;
- (ii) Tomar em consideração os termos do pedido de extradição para negar o reconhecimento de que o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior possui “laços de efetiva ligação à comunidade nacional” seria violar a garantia constitucional da presunção de inocência²³, praticando um ato administrativo ferido de nulidade, por violação de direitos fundamentais²⁴;
- (iii) Tratar-se-ia, igualmente, de um ato ferido de desvio de poder, pois a recusa de reconhecimento da existência de “laços de efetiva ligação à comunidade nacional” não pode ser utilizada com o propósito de facilitar a extradição – se assim suceder (ou, em alternativa, se considerações de natureza política, tal como decorrentes, por exemplo, do propósito de não perturbação do bom relacionamento diplomático entre Portugal e o Brasil), se se tomar como motivo principalmente determinante da recusa de reconhecimento da efetiva ligação a Portugal do Dr. Raul Schmidt

²² Cfr. Lei da Nacionalidade, artigo 1º, nº 3; Regulamento da Nacionalidade Portuguesa, artigo 10º-A, nº 2, aditado pelo Decreto-Lei nº 71/2017, de 21 de junho.

²³ Cfr. CRP, artigo 32º, nº 2.

²⁴ Cfr. CPA, artigo 161º, nº 2, alínea d).



Felipe Júnior circunstâncias alheias aos fins subjacentes à Lei da Nacionalidade, a decisão administrativa será inválida.

2.10. Conhecedores que, por estar já naturalizado como português (v. *supra*, nº 1.1.), o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior tem uma efetiva ligação à comunidade portuguesa (v. *supra*, nº 2.7.), uma vez que é neto de portugueses e declarou a sua vontade de ser português de origem (v. *supra*, nº 1.1.), isto significa que goza de um verdadeiro direito potestativo a ver reconhecida a sua posição jurídica (v. *supra*, nº 2.4.).

Significa isto, por outras palavras, o seguinte:

- (i) O Ministro da Justiça encontra-se vinculado a reconhecer, atendendo ao facto de estar em causa quem já está naturalizado como sendo português, que o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior possui “laços de efetiva ligação à comunidade nacional” – a recusa ou a omissão de decisão será sempre violadora do direito potestativo em causa;
- (ii) O conservador do registo civil encontra-se vinculado a inscrever o nascimento do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior no registo civil – a recusa ou a omissão de inscrição consubstancia a violação do inerente direito potestativo.

C) Efeitos sobre o Despacho da Ministra de Justiça, de 26 de abril de 2016

2.11. A decisão da Senhora Ministra da Justiça que, em 26 de abril de 2016, considerou “admissível o pedido de extradição” do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior, circunscreveu os fundamentos passíveis de habilitar a extradição apenas aos factos praticados até 14 de dezembro de 2011, isto é, ao momento em que o visado adquiriu a



cidadania portuguesa, pois, segundo o entendimento expresso, a lei brasileira “apenas admite a respetiva extradição por crimes cometidos antes da naturalização”²⁵.

O pressuposto ou a causa do Despacho ministerial favorável ao pedido de extradição radica, afinal, segundo a sua lógica interna de decisão, na circunstância de o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior ser apenas português por naturalização, isto num duplo sentido:

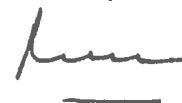
- (i) Se fosse cidadão português de origem, não seria admissível a extradição – a Senhora Ministra da Justiça teria considerado inadmissível o pedido de extradição;
- (ii) Se a data da naturalização como português fosse anterior à data dos factos de que vem acusado de ter praticado no Brasil, igualmente teria sido considerado inadmissível o pedido de extradição.

O Despacho ministerial que admite a extradição do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior tem como pressuposto nuclear a conjugação de duas circunstâncias: (i) o visado não ter cidadania portuguesa originária e (ii) os factos relevantes serem anteriores à data em que obteve a naturalização como português.

2.12. A entrada em vigor da Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho, em momento posterior ao Despacho ministerial de 26 de abril de 2016, permitindo que o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior, por ser neto de portugueses, adquiria (retroativamente) cidadania portuguesa originária, envolve uma alteração dos pressupostos em que a extradição foi admitida

Na realidade, a atribuição ao Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior de um direito potestativo a ver reconhecida a sua posição jurídica como português de origem (v.

²⁵ Cfr. “Despacho proferido no âmbito do Processo nº 901/2016 – Pedido de extradição de Raul Schmidt Felipe Junior de Portugal para a República Federativa do Brasil”, de 26 de abril de 2016.



supra, B)), determina uma alteração superveniente do pressuposto de facto do Despacho da Senhora Ministra da Justiça, de 26 de abril de 2016:

- (i) Reconhecido formalmente como português de origem, atendendo a que já manifestou vontade nesse sentido e possui uma indiscutível ligação efetiva à comunidade nacional (v. *supra*, nº 2.10.), torna-se inadmissível, até pela natureza retroativa da cidadania originária, a sua extradição – a decisão que considera admissível o pedido de extradição mostra-se, deste modo, ferida de invalidade superveniente;
- (ii) Em igual sentido, tendo presente a natureza retroativa da cidadania originária, isto determina que todos os factos de que vem acusado o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior se encontram excluídos de alicerçar a extradição, atendendo à própria lei brasileira tornada aqui relevante – a decisão ministerial torna-se, igualmente por tais razões, inválida, em termos supervenientes.

Neste domínio, se não se considerar existir uma invalidade superveniente, a alternativa será entender que a decisão ministerial que admite a extradição caducou.

Em qualquer caso, assistimos a manifestações aplicativas do princípio da atendibilidade da situação material na conformação do agir procedimental da Administração Pública²⁶.

2.13. Note-se, cumpre sublinhar, que a alteração superveniente do pressuposto de facto da decisão ministerial de admissibilidade de extradição do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior, uma vez que acaba por se traduzir numa admissão de extradição de alguém que é titular de um direito protestativo a ser (retroativamente) cidadão originário, consubstancia já, mesmo nesta fase anterior à respetiva inscrição do

²⁶ Sobre o princípio da atendibilidade da situação factual, cfr. PAULO OTERO, *Direito do Procedimento Administrativo*, I, Coimbra, 2016, pp. 253 ss.



nascimento no registo civil, a violação do núcleo essencial de um direito fundamental: viola-se o direito fundamental que têm os portugueses que são cidadãos originários (pelo menos estes...) de não serem extraditados do território nacional fora dos termos previstos no artigo 33º da Constituição.

E a natureza retroativa da cidadania originária reforça que, antes da decisão final do procedimento administrativo de aquisição da nacionalidade, deve suspender-se o processo de extradição – trata-se de uma suspensão preventiva do risco de violação de direitos fundamentais de um português de origem.

Qualquer decisão judicial de extradição que venha a ser tomada, tendo por base o Despacho ministerial de 26 de abril de 2016, alicerça-se, por conseguinte, numa decisão administrativa inválida: a nulidade da intervenção administrativa a montante inquina, a jusante, a respetiva decisão judicial de extradição, reforçada ante a retroatividade da atribuição da cidadania originária.

E, neste sentido, uma vez que está em causa a violação de direitos, liberdades e garantias, se se tornar impossível a utilização de meios jurídico-públicos de reação institucional contra uma ordem de extradição nula, o sistema jurídico não pode deixar de garantir ao Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior um direito de resistência – esse é, em última análise, o sentido do artigo 21º da Constituição, conferindo a todos uma “«competência» privada de resistir”²⁷.

Em cenários de ofensa individual a direitos, liberdades e garantias, mostrando-se de todo inviável, inútil ou impossível o acesso aos tribunais ou a quaisquer outras autoridades públicas, visando delas obter a neutralização atempada de tais ofensas ou agressões²⁸, a ordem jurídica confere, a título subsidiário ou de *ultima ratio*²⁹, o direito

²⁷ Expressão de MARIA DA ASSUNÇÃO ANDRADE ESTEVES, *A Constitucionalização do Direito de Resistência*, Lisboa, 1989, p. 238.

²⁸ Cfr. PAULO OTERO, *Direito Constitucional Português*, I, Coimbra, 2010, pp. 115-116.

²⁹ Cfr. ARTHUR KAUFMANN, *Filosofia do Direito*, 5ª ed., Lisboa, 2014, p. 307.



de resistência, se tais condutas ilícitas são efetuadas por entidades públicas ou entidades privadas no exercício de funções públicas.

Como já tivemos oportunidade de escrever, o direito de resistência é a última das garantias³⁰, é tudo o que resta quando as autoridades públicas não existem ou se demitiram de estar ao serviço da garantia dos direitos fundamentais³¹: ante situações violadoras de direitos, liberdades e garantias, quando tudo parece perdido e sem meios de tutela, resta sempre ao cidadão o direito de resistência.

Não pode negar-se ao Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior, num tal cenário, ante uma ordem de extradição atentatória da sua posição retroativa como português de origem, o exercício do direito de resistência.

§3º - Da omissão de regulamentação da Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho

A) Incumprimento do dever de regulamentar: a mora do Governo

3.1. Sabemos já que o Governo deveria ter regulamentado a Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho, no prazo de trintas dias, a contar de 29 de julho³², pois disso dependia a entrada em vigor das alterações à Lei da Nacionalidade que permitiam ao Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior adquirir a cidadania originária (v. *supra*, nº 1.3.).

Em vez de as alterações ao Regulamento da Nacionalidade Portuguesa terem sido aprovadas em trinta dias, tiveram que se esperar cerca de dois anos: somente em 1 de julho de 2017 entrou em vigor o Decreto-Lei nº 71/2017, de 21 de julho, que,

³⁰ Cfr. PAULO OTERO, *Manual de Direito Administrativo*, I, p. 120.

³¹ Cfr. PAULO OTERO, *Instituições Políticas e Constitucionais*, I, Coimbra, 2007, p. 607.

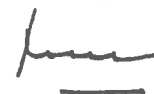
³² Cfr. Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho, artigo 4º.



adaptando o mencionado regulamento às inovações da Lei da Nacionalidade, permitiu a entrada em vigor da Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho (v. *supra*, nº 1.2.).

Entretanto, durante esses quase dois anos de espera de cumprimento de uma obrigação que a lei impunha que o Governo executasse em trinta dias, colocando-o numa situação de incumprimento do dever de regulamentar a Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho, há a salientar o seguinte:

- (i) Em primeiro lugar, desde o momento em que o Governo entrou em mora, isto é, a partir dos trinta dias fixados na lei para ser alterado o Regulamento da Nacionalidade Portuguesa, enquanto condição para a entrada em vigor do novo regime de aquisição da nacionalidade originária, o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior poderia ter formulado a declaração de aquisição da cidadania originária:
 - Se não o fez e, por isso, não está já hoje inscrito o seu nascimento no registo civil como português de origem, a responsabilidade é exclusiva do Governo, pois esteve, durante todo o período que vai de finais de julho de 2015 a junho de 2017, em incumprimento de um dever legal;
 - O incumprimento atempado do dever de regulamentar a Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho, por parte do Governo, é a primeira causa de o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior não ter já hoje, em termos formais, o estatuto de português de origem;
 - Há aqui um grave dano pessoal e a ilegalidade da presente inércia regulamentar mostra-se passível de gerar outro tipo de efeitos jurídicos;
- (ii) Em segundo lugar, se o Governo admitiu o pedido de extradição, em 26 de abril de 2016, do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior, sem que o regime da Lei da Nacionalidade introduzido pela Lei Orgânica nº 9/2015, de 29



de julho, estivesse já em vigor, permitindo a aquisição da cidadania originária a quem é neto de portugueses, igualmente se mostra a situação totalmente imputável ao Governo:

- Neste sentido, a presente admissão de extradição tem como causa direta uma omissão regulamentar inválida do Governo: foi a conduta omissiva do Governo que, impedindo a entrada em vigor da nova versão da Lei da Nacionalidade, permitindo que netos de portugueses adquirissem a cidadania portuguesa originária, habilitou que fosse admissível o pedido de extradição por crimes cujos factos são anteriores a 14 de dezembro de 2011;
- Na origem do Despacho da Ministra da Justiça, de 26 de abril de 2016, admitindo a extradição encontra-se, afinal, a omissão regulamentar ilegal do Governo face ao imperativo fixado no artigo 4º da Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho –o efeito lesivo da extradição é ainda uma consequência da indevida omissão regulamentar.

3.2. Como já tivemos oportunidade de desenvolver³³, a omissão administrativa que incida sobre a emanção de um regulamento, sempre que a sua adoção corresponda a um dever de conferir exequibilidade a um ato legislativo, dentro do prazo especificamente fixado, consubstancia uma forma de inexecução da lei³⁴: o incumprimento do dever legal de regulamentar a Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho, permanecendo o Governo numa posição de inércia, durante cerca de dois anos, traduz um desrespeito pela legalidade, envolvendo uma conduta administrativa ilegal.

³³ Cfr. PAULO OTERO, *Direito do Procedimento Administrativo*, I, pp. 395 ss.

³⁴ Cfr. PIERRE MONTANÉ DE LA ROQUE, *L'Inertie des Pouvoirs Publics*, Paris, 1950, pp. 124 ss.



Existe aqui uma inércia governamental que revela ser a expressão do não exercício de uma competência administrativa³⁵: o Governo violou o dever de proceder à execução atempada da Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho, introduzindo as alterações necessárias ao Regulamento da Nacionalidade Portuguesa.

Há sempre na inércia administrativa uma “disfunção administrativa negativa”³⁶ que, traduzida num *non agere* ou num *non facere*, revela a violação de um dever de agir que vincula as estruturas administrativas³⁷: a inércia na alteração do Regulamento da Nacionalidade Portuguesa, além de envolver o desrespeito por um prazo legal, faz transparecer a violação de um dever de conduta diligente e célebre do decisor. Não estranha, por isso, que a inércia se configure como verdadeira denegação de justiça formal³⁸: a Administração Pública negligencia a satisfação do interesse público e/ou as posições jurídicas subjetivas dos cidadãos³⁹.

Visto de ângulo diferente, a inércia administrativa traduz uma forma de desprezo por todos os deveres legais que recaem sobre os decisores administrativos e, por essa via, também pelos cidadãos⁴⁰: a inércia, revelando um comportamento incorreto da Administração⁴¹, atenta contra a ética pública⁴².

Já escrevemos, em livro de 2016⁴³, que a inércia administrativa mostra-se passível de funcionar como óbice a um justo ou equitativo procedimento⁴⁴ – ora, é

³⁵ Cfr. PAULO OTERO, *Direito do Procedimento Administrativo*, I, p. 397.

³⁶ Cfr. PIETRO GASPARRI, *Corso di Diritto Amministrativo*, III, Bologna, 1956, pp. 49 e 50.

³⁷ Para uma caracterização do dever de agir, cfr. CARLA BARBATI, *Inerzia e Pluralismo Amministrativo*, Milano, 1992, pp. 2 ss.

³⁸ Cfr. BLAISE KNAPP, *Grundlagen des Verwaltungsrecht*, I, Basel, 1993, pp. 138-139; PIERRE MOOR / ETIENNE POLTIER, *Droit Administratif*, II, 3.^a ed., Berne, 2011, p. 336; THIERRY TANQUEREL, *Manuel de Droit Administratif*, Genève, Zurich, Bâle, 2011, p. 501; JACQUES DUBEY / JEAN-BAPTISTE ZUFFEREY, *Droit Administratif Général*, Bâle, 2014, pp. 702 ss.

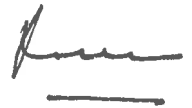
³⁹ Cfr. PAULO OTERO, *Direito do Procedimento Administrativo*, I, pp. 397-398.

⁴⁰ Cfr. PAULO OTERO, *Direito do Procedimento Administrativo*, I, p. 398.

⁴¹ No sentido de que há a violação de um “cânone de correção”, cfr. FRANCESCO CARINGELLA, *Manuale di Diritto Amministrativo*, Milano, 2006, p. 933, nota n.º 6.

⁴² Cfr. RENATTO ROLLI, *La Voce del Diritto Attraverso i Suoi Silenzi – Tempo, silenzio e processo amministrativo*, Milano, 2012, pp. 214 ss.

⁴³ Cfr. PAULO OTERO, *Direito do Procedimento Administrativo*, I, p. 398.



isso, precisamente, por efeito do incumprimento governamental do dever de regulamentar a Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho, dentro do prazo legal, o que está a suceder, neste preciso momento, com o processo de extradição do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior, alicerçado no ato da Senhora Ministra da Justiça, de 26 de abril de 2016 (v. *supra*, nº 3.1.).

A omissão de introdução das alterações ao Regulamento da Nacionalidade Portuguesa, dentro do prazo legal de trinta dias, independentemente dos seus reflexos em sede de responsabilidade civil administrativa⁴⁵, visando a indemnização ressarcir todos os danos que não se teriam produzido se o regulamento tivesse sido emitido⁴⁶, funcionou como obstáculo a um procedimento justo ou equitativo de extradição do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior, determinando o Despacho da Ministra da Justiça que, em 26 de abril de 2016, considerou admissível a extradição, o desencadear de um processo judicial cuja decisão final, se for no sentido da extradição, se revela também violadora do devido processo legal.

B) Efeitos de uma extradição atentatória do justo ou equitativo procedimento legal

3.3. Se, por efeito da inércia governamental na emanção das alterações ao Regulamento da Nacionalidade Portuguesa, a decisão administrativa de admissão da extradição do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior se revela uma expressão atentatória do justo ou equitativo procedimento legal (v. *supra*, nº 3.2.), pode dizer-se, numa aplicação analógica da doutrina anglo-saxónica de natureza dos frutos da árvore envenenada (: “*fruits of the poisonous tree*”), que a invalidade da intervenção

⁴⁴ Traçando esse paralelismo, cfr. PIERRE MOOR / ETIENNE POLTIER, *Droit Administratif*, II, p. 335; JACQUES DUBEY / JEAN-BAPTISTE ZUFFEREY, *Droit Administratif Général*, p. 703.

⁴⁵ Cfr. PAULO OTERO, *Direito do Procedimento Administrativo*, I, p. 411.

⁴⁶ Cfr. Acórdão da 2.ª Subsecção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo, de 2 de junho de 2010, processo n.º 0964/04, in <http://www.dgsi.pt/jsta>.



procedimental da Ministra da Justiça, num cenário de omissão regulamentar inválida e fortemente lesiva de direitos do extraditando, inquina ou contamina a totalidade do processo judicial subsequente.

É que o princípio do processo equitativo ou do devido processo legal, tendo a sua origem na atuação judicial no domínio do Direito anglo-saxónico, acabou acolhido pelo artigo 10.º da Declaração Universal dos Direitos do Homem e, segundo a sua consagração no artigo 6.º, n.º 1, da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, foi sendo progressivamente alargado ao procedimento administrativo, acabando hoje por se encontrar expresso no artigo 41º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, numa dupla evolução⁴⁷:

- (i) O justo processo ou devido processo legal, inicialmente formulado a nível judicial, ampliou-se ao domínio do procedimento administrativo, falando-se em procedimento equitativo ou devido procedimento legal;
- (ii) O princípio do procedimento equitativo ou devido procedimento legal subjetivou-se, dando origem ao direito fundamental a um procedimento equitativo ou ao devido procedimento legal.

Observa-se, deste modo, uma permeabilidade dogmática ou uma interação relacional entre o processo judicial e o procedimento administrativo, tal como entre o procedimento administrativo e o processo judicial: um processo equitativo impõe ou pressupõe um procedimento equitativo, assim como um procedimento equitativo envolve ou assenta num processo equitativo – o princípio da justiça e, por essa via, o Estado de Direito material são os alicerces de ambos⁴⁸.

E, como também já se escreveu⁴⁹, a violação do princípio do procedimento equitativo, traduzindo-se na ofensa ao direito fundamental a um justo procedimento,

⁴⁷ Para um recorte dessa evolução, cfr. PAULO OTERO, *Direito do Procedimento Administrativo*, I, pp. 73 ss.

⁴⁸ Cfr. PAULO OTERO, *Direito do Procedimento Administrativo*, I, p. 74.

⁴⁹ Cfr. PAULO OTERO, *Direito do Procedimento Administrativo*, I, p. 82.



mostra-se suscetível de, sem prejuízo de responsabilidade civil⁵⁰, gerar um efeito invalidante das respetivas condutas administrativas: se essa violação atingir o “conteúdo essencial” do direito fundamental, a lei determina a nulidade do ato jurídico⁵¹.

Com efeito, admitir o Governo um pedido de extradição relativamente a quem, estando já naturalizado português, não teve ainda a possibilidade de se tornar português de origem, por inércia ilegal do próprio Governo em alterar o Regulamento da Nacionalidade Portuguesa, dentro do prazo a que se encontrava vinculado por lei (v. *supra*, n.º 3.2.), afastando, deste modo, a decisão de recusa de extradição, mostra-se uma conduta administrativa violadora do “conteúdo essencial” do direito fundamental à cidadania – neste caso, aliás, já consagrado pelo artigo 1.º, n.º 1, alínea d), da Lei da Nacionalidade – e do direito (garantia) fundamental de os portugueses não serem extraditados fora dos termos previstos no artigo 33.º da Constituição.

O procedimento administrativo que tem subjacente o Despacho da Ministra da Justiça, de 26 de abril de 2016, por se alicerçar numa solução fundada numa omissão regulamentar inválida do próprio Governo, atenta contra o direito a um procedimento equitativo ou ao devido procedimento legal. E esta invalidade, atendendo à comunicabilidade ou permeabilidade entre procedimento administrativo e processo judicial repercute-se, segundo a “*fruits of the poisonous tree*”, sobre qualquer decisão judicial de extradição: se a intervenção da Senhora Ministra da Justiça, admitindo a possibilidade da extradição do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior traduz uma expressão atentatória do justo ou equitativo procedimento legal, igualmente qualquer decisão dos tribunais alicerçada nesse pressuposto será a expressão violadora de um justo processo ou processo equitativo.

⁵⁰ Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Administrative due or fair process: different paths in the evolutionary formation of a global principle and of a global right*, in *Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais*, n.º 11, 2010, p. 125.

⁵¹ Cfr. CPA, artigo 161.º, n.º 2, alínea d).




Haverá aqui uma violação de parâmetros internacionais vinculativos do Estado português.

3.4. Nem serve invocar o Governo, por via de uma eventual nova intervenção do Ministério da Justiça, que, à data do Despacho da Senhora Ministra da Justiça, de 26 de abril de 2016, o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior era apenas cidadão português naturalizado, limitando-se o ato em causa a aplicar a lei vigente à data, pois a Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho, ainda não tinha entrado em vigor e, neste sentido, o visado não era, nem podia ainda ser, cidadão português de origem, concluindo-se, à luz deste raciocínio, que a decisão ministerial de admitir a extradição seria válida.

Não podemos subscrever, porém, um tal entendimento, isto por duas ordens de razões:

- (i) Em primeiro lugar, o princípio da boa-fé, num cruzamento entre a proibição de *venire contra fatum proprium* e a proibição do *tu quoque*, impede que o Governo utilize o argumento de que o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior ainda não era, à data, português de origem, por não se encontrar em vigor a Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho, uma vez que é exclusivamente por uma ilegal omissão regulamentar próprio do Governo que isso assim acontece:

— A Administração Pública não pode servir-se de uma sua omissão ilegal para, impossibilitando o exercício de um direito por alguém, vir depois tomar contra essa mesma pessoa uma decisão desfavorável alicerçada numa situação subjetiva decorrente de anterior omissão administrativa ou cujo conteúdo seria diferente se a própria Administração tivesse cumprido o seu dever legal;



- Há aqui, num tal cenário, um inequívoco abuso de direito por parte da Administração Pública⁵²: ninguém pode adotar uma conduta ilícita e vir depois a prevalecer-se dessa situação ou invocá-la para legitimar uma sua conduta posterior igualmente lesiva de quem já antes ficou prejudicado – fazendo-o, a Administração comete uma dupla ilicitude, pois a nova ilicitude alicerça-se na sua própria anterior ilicitude;
 - Por outras palavras, o Governo não pode dizer que o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior ainda não era cidadão originário, admitindo a sua extradição como português naturalizado, pois, devendo-se à conduta omissiva do próprio Governo essa situação referente à cidadania do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior, está o Governo impossibilitado, por força da proibição de abuso de direito inerente ao princípio da boa-fé, de se servir desse facto a que deu ilegalmente causa;
- (ii) Em segundo lugar, deve entender-se, ante o decurso do prazo legal para a regulamentação de uma lei, deixando-a privada de vigência, que, num paralelismo analógico com o que sucede no domínio do incumprimento do prazo de transposição de diretivas da União Europeia por parte dos seus Estados-membros⁵³, a lei passa a gozar de efeito direto:
- Os particulares podem invocar direitos conferidos por tais leis, apesar da ausência de regulamento, precisamente por se estar diante de uma situação de inércia ilegal na implementação (ou desenvolvimento) da lei;

⁵² Neste sentido e para mais desenvolvimentos, cfr. PAULO OTERO, *Direito do Procedimento Administrativo*, I, pp. 211 ss.

⁵³ No respeitante ao Direito da União Europeia, cfr. FAUSTO DE QUADROS, *Direito da União Europeia*, pp. 544 ss.

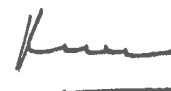


- A Administração Pública passa a gozar, num tal cenário, de uma competência diretamente aplicativa da lei, sem dependência de regulamento de execução, enquanto forma de garantir a satisfação de direitos dos particulares⁵⁴;
- Se assim não for, perante a existência de um prazo legal de emanção de regulamentos, o incumprimento omissivo do dever de regulamentar traduzirá uma espécie de veto absoluto da Administração Pública à aplicação das leis – ora, esta solução mostra-se inadmissível, por força do princípio da separação de poderes e, diante de matérias envolvendo direitos fundamentais, tratando-se de normas constitucionais dotadas de aplicabilidade direta.

Aplicando ao caso concreto: ante a Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho, conferindo ao Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior a possibilidade de ser português de origem e a omissão governamental de emanar o respetivo regulamento, em clara violação de um imperativo legal, a Ministra da Justiça deveria, sob pena de violação da proibição de abuso de direito lesiva do princípio da boa-fé, ter conferido efeito direto à Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho, recusando a admissibilidade da extradição ou, pelo menos, suspendendo essa decisão até que o visado declarasse se pretendia a nacionalidade portuguesa originária e este procedimento se concluísse.

Não o tendo feito em 26 de abril de 2016, sempre poderá a Ministra da Justiça fazê-lo agora, tanto mais que, tendo entrado em vigor a Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho, por efeito da publicação do Decreto-Lei nº 71/2017, de 21 de junho, o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior já manifestou vontade em adquirir cidadania portuguesa

⁵⁴ Admitindo essa mesma solução ao nível das diretivas da União Europeia, cfr. PAULO OTERO, *Legalidade e Administração Pública – O sentido da vinculação administrativa à juridicidade*, Coimbra, 2003, pp. 678-679 e 746-747; IDEM, *Direito do Procedimento Administrativo*, I, p. 140, nota nº 579.



originária – afinal, repor a legalidade violada, anulando ou reformulando anteriores decisões administrativas inválidas, é ainda uma forma de subordinação da Administração Pública à juridicidade⁵⁵.

3.5. Nem se diga, em sentido contrário à aplicação do artigo 1º, nº 1, alínea d), da Lei da Nacionalidade, segundo a versão resultante da Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho, que a situação do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior, uma vez que já é português por naturalização, não teria previsão normativa, pois a lei se referiria apenas a quem é estrangeiro.

Como já antes se adiantou, existem razões de índole constitucional que, à luz dos princípios da igualdade, da proibição da “discriminação inversa” e da equiparação entre nacionais e estrangeiros (v. *supra*, nº 2.6.), obstam a excluir aqueles que são naturalizados portugueses de adquirir a cidadania portuguesa originária. E a questão não se resume a uma mera imposição de interpretação da lei em conformidade à Constituição, fazendo o artigo 1º, nº 1, alínea d), da Lei da Nacionalidade permitir que os titulares de cidadania portuguesa não originária possam, à semelhança do que sucede com o estrangeiros, tornar-se portugueses de origem (v. *supra*, nº 2.7.).

Uma vez que estamos diante de uma área de incidência nuclear do princípio da igualdade, vedando que aos portugueses objeto de naturalização seja negado acesso a uma posição jurídica que a lei expressamente reconhece aos estrangeiros em matéria de cidadania portuguesa originária, pode bem suscitar-se a questão da subjetivação do princípio da igualdade, permitindo que se fale num direito fundamental à igualdade⁵⁶ – esse é, aliás, o sentido emergente do Direito Internacional⁵⁷ e o Direito da União

⁵⁵ Cfr. PAULO OTERO, *Direito do Procedimento Administrativo*, I, p. 141.

⁵⁶ Cfr. PAULO OTERO, *Direito do Procedimento Administrativo*, I, p. 168.

⁵⁷ Cfr. Declaração Universal dos Direitos do Homem, artigo 7.º; Convenção Europeia dos Direitos do Homem, artigo 14.º; Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, artigo 26.º.



Europeia⁵⁸, consagrando e subjetivando o princípio da igualdade e a proibição (ou interdição) de discriminações.

Por outras palavras, os portugueses que tenham obtido a cidadania por naturalização têm o direito fundamental a serem tratados com igualdade face aos estrangeiros no acesso, nos termos do artigo 1.º, n.º 1, alínea d), da Lei da Nacionalidade, à cidadania portuguesa originária: o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior, pelo facto de já estar naturalizado português, tem o direito à igualdade face aos estrangeiros que, por serem netos de portugueses, podem adquirir a cidadania portuguesa originária, verificados os respetivos requisitos legais.

O reconhecimento deste direito dos portugueses naturalizados a poderem ser portugueses de origem, tal como sucede com os estrangeiros netos de portugueses, à luz do artigo 1.º, n.º 1, alínea d), da Lei da Nacionalidade, uma vez que se baseia no princípio da igualdade, não se move apenas dentro da lei ordinária, antes, alicerçando-se no contexto global da unidade do sistema jurídico, até por estar em causa um direito fundamental à igualdade sujeito ao regime do artigo 18.º, n.º 1, da Constituição, goza de aplicabilidade direta ante a omissão da lei ou mesmo contra lei expressa, vinculando todas as entidades públicas (e privadas) – há aqui um dever de ação administrativa fundado na Constituição⁵⁹.

Não se mostra procedente, a luz da aplicabilidade direta da norma constitucional garantística da igualdade, argumentar com a ausência de expressa previsão normativa na Lei da Nacionalidade face aos portugueses já naturalizados para recusar garantir a pretensão jurídica de o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior em ser cidadão português originário.

Existe aqui, se for essa a solução interpretativa acolhida, um verdadeiro erro de direito: a Administração Pública encontra-se vinculada ao dever de conferir

⁵⁸ Cfr. Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, artigos 20.º e 21.º, n.º 1.

⁵⁹ Reconhecendo essa mesma possibilidade, cfr. PAULO OTERO, *Direito do Procedimento Administrativo*, I, p. 428.



aplicabilidade direta ao princípio da igualdade, permitindo que os portugueses naturalizados também possam beneficiar do estatuto conferido aos estrangeiros netos de portugueses no acesso à nacionalidade originária, isto, note-se, em cenários de ausência de lei e até contra lei expressa.

Mais: o incumprimento (por ação ou omissão) do dever de conceder aos portugueses naturalizados aquilo que a lei reconhece expressamente aos netos de estrangeiros, habilita sempre, a título subsidiário, a intervenção dos tribunais, visando garantir a reposição da juridicidade – a existência de uma tutela jurisdicional efetiva consubstancia, afinal, um corolário típico e natural do Estado de Direito⁶⁰.

3.6. Importa, neste contexto, analisar os meios de tutela da posição jusfundamental do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior – esse será, precisamente, o objeto do capítulo seguinte da presente investigação.

§4º - Dos meios de tutela da posição jurídica do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior

4.1. Um primeiro meio garantístico ao dispor da tutela da posição jurídica do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior consiste em formular uma exposição à Ministra da Justiça, alicerçada no direito geral de petição que o artigo 52º, nº 1, da Constituição confere a todos os particulares, solicitando a reconsideração, por via de anulação, modificação ou suspensão, do Despacho de 26 de abril de 2016, considerando:

- (i) A alteração superveniente do pressuposto subjacente ao referido Despacho, pois, por efeito da entrada em vigor da Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho, o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior, sendo neto de

⁶⁰ Neste último sentido, cfr. PAULO OTERO, *Direito Constitucional Português*, I, pp. 94 ss.



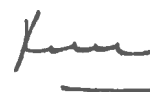
portugueses e uma vez que já declarou a vontade de ser português de origem, tem o direito potestativo a ser como tal reconhecido retroativamente (v. *supra*, nº 2.12.) – ou, pelo menos, existe agora uma questão prévia que obsta ao reconhecimento da admissibilidade da extradição, devendo ser suspensa a decisão que admitiu o pedido de extradição;

- (ii) Além disso, considerando que, em 26 de abril de 2016, a referida Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho, ainda não estava em vigor, exclusivamente por razões imputáveis à omissão regulamentar do próprio Governo (v. *supra*, nº 3.1.), violando-se o direito ao procedimento equitativo ou ao devido procedimento legal (v. *supra*, nºs 3.2. e 3.3.), deveria a Ministra da Justiça ter conferido aplicabilidade direta ao artigo 1º, nº 1, alínea d), da Lei da Nacionalidade (v. *supra*, nº 3.4.) – e, se necessário, conjugada com a aplicabilidade direta do princípio/direito fundamental à igualdade entre portugueses naturalizados e estrangeiros netos de portugueses (v. *supra*, nº 3.5.) –, adotando, em alternativa, uma de duas decisões:

— Recusando a admissibilidade do pedido de extradição do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior;

— Ou, pelo menos, condicionando a admissão de extradição à ausência de declaração de vontade de aquisição da cidadania originária ou à decisão final (negativa) do procedimento administrativo de reconhecimento (v. *supra*, nº 3.4.).

Em qualquer caso, a anulação ou a modificação da anterior decisão torna-se agora um imperativo do propósito de reposição do princípio da juridicidade.




Num outro sentido, considerando-se que o Despacho da Ministra da Justiça, de 26 de abril de 2016, se encontra ferido de erro de direito, (i) desde logo ao nível do direito que todos os portugueses têm a não serem extraditados do território nacional fora dos termos previstos no artigo 33º, nº 3, da Constituição (ii) e, simultaneamente, colocar em causa o direito ao justo ou equitativo procedimento legal, pode solicitar-se a respetiva anulação ou a declaração administrativa de nulidade.

4.2. A nível contencioso, ante uma resposta expressa de indeferimento do pedido formulado junto da Ministra da Justiça, poderá ser desencadeada uma ação administrativa de anulação da recusa administrativa de, tendo por base uma alteração superveniente dos pressupostos da decisão, (i) ser modificado o Despacho de 26 de abril de 2016, recusando-se agora a admissão da extradição do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior ou, (ii) em alternativa, de recusa em suspender-se o processo de extradição, até que se encontre encerrado o procedimento administrativo que, ao abrigo da nova versão da Lei da Nacionalidade, visa o reconhecimento da cidadania originária.

Em alternativa, atendendo a que não existe prazo para o desencadear a ação de declaração da nulidade, poderá agora, tendo por base novos fundamentos, ser solicitada judicialmente a declaração de nulidade do Despacho de 26 de abril de 2016 ou do ato que a Ministra da Justiça venha a proferir, recusando anular, por erro de direito, ou declarar a nulidade em causa.

Nem se poderá excluir, num tal cenário, atendendo à alteração dos pressupostos subjacentes ao Despacho ministerial de 26 de abril de 2016, por efeito da entrada em vigor da Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho, e da declaração de vontade do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior em ser cidadão originário, a suscetibilidade de ser requerida a suspensão da eficácia do ato que admite o pedido de extradição – há aqui,



insiste-se, numa alteração superveniente do quadro legal e factual subjacente à admissão ministerial da extradição.

4.3. Diferentemente, em caso de omissão de resposta da Ministra da Justiça à exposição solicitando a anulação, a suspensão ou a declaração de nulidade do seu Despacho de 26 de abril de 2016, pode utilizar-se, nos termos das regras gerais decorrentes dos meios contenciosos de reação à inércia administrativa⁶¹, a ação de condenação à prática do ato administrativo ilegalmente omitido.

Não se pode excluir a possibilidade de, em termos subsidiários ou principais, se desencadear uma ação administrativa para o reconhecimento do direito de o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior, nos termos do artigo 1º, nº 1, alínea d), da Lei da Nacionalidade, apesar de já ser português por naturalização, poder também, à semelhança dos estrangeiros que são netos de portugueses, vir a adquirir o estatuto de português de origem (v. *supra*, nº 2.6.), incluindo que, por já estar naturalizado português, tem “laços de efetiva ligação à comunidade nacional”⁶², sem necessidade de prova adicional ou de discricionariedade de apreciação da verificação de tais laços (v. *supra*, nºs 2.7. e 2.10.).


Por esta via, obtido o reconhecimento do direito a ser português de origem, obsta-se à conclusão do processo de extradição ou à sua inutilização superveniente.

4.4. Em termos semelhantes, ante a inércia da Conservatória dos Registos Centrais – enquanto estrutura integrante do Instituto dos Registos e do Notariado, I.P.⁶³ – face ao procedimento administrativo que corre visando a efetivação do direito de o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior a ver reconhecido o seu estatuto como cidadão originário,

⁶¹ Cfr. PAULO OTERO, *Direito do Procedimento Administrativo*, I, pp. 416 ss.

⁶² Cfr. Lei da Nacionalidade, artigo 1º, nº 4; Regulamento da Nacionalidade Portuguesa, artigo 10º-A, nº 2.

⁶³ Cfr. Decreto-Lei nº 148/2012, de 12 de julho, artigo 8º, nº 3.



segundo o artigo 1º, nº 1, alínea d), da Lei da Nacionalidade e o artigo 10º-A do Regulamento da Nacionalidade Portuguesa (v. *supra*, nº 3.5.), igualmente a ordem jurídica lhe confere a faculdade de, em termos contenciosos, adotar as seguintes soluções:

- (i) Ação de condenação à prática do ato devido;
- (ii) Ação para o reconhecimento do direito a ter cidadania originária, apesar de já ser português por naturalização (v. *supra*, nºs 2.6. e 2.10.).

4.5. Regista-se ainda a suscetibilidade de serem desencadeados os seguintes mecanismos de tutela da posição do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior:

- (i) Recurso para o Tribunal Constitucional de interpretações aplicativas de normas feitas pelos tribunais que traduzam um momento hermenêutico que transporte um “«pedaço» de normatividade integrante do objeto de controlo”⁶⁴, se desconformes com a Constituição, designadamente ao nível do âmbito de aplicação do preceituado pelo artigo 1º, nº 1, alínea d), da Lei da Nacionalidade e pelo artigo 10º-A do Regulamento da Nacionalidade Portuguesa, até pelos efeitos que assume em caso de extradição, atendendo à natureza processual penal da matéria⁶⁵;
- (ii) Acesso ao Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, verificados os respetivos requisitos – designadamente, a exaustão dos meios processuais internos –, tendo presente que está em causa uma violação específica do direito fundamental à cidadania e, simultaneamente, o direito fundamental a um procedimento equitativo ou ao devido procedimento legal em termos de decisão ministerial de admissão da

⁶⁴ Cfr. Acórdão do Tribunal Constitucional nº 587/2014, de 17 de setembro de 2014, processo nº 230/14, in <http://www.tribunalconstitucional.pt>.

⁶⁵ Sobre a relevância das “normas extraídas interpretativamente” pelos tribunais em sede de recurso para o Tribunal Constitucional, no domínio processual penal, cfr., a síntese de FERNANDO ALVES CORREIA, *Justiça Constitucional*, Coimbra, 2016, pp. 192-193, nota nº 258.



extradição, projetável, em momento posterior, no próprio processo judicial decisório da extradição (v. *supra*, nº 3.3.);

(iii) Ação de responsabilidade civil extracontratual contra as entidades públicas envolvidas e/ou solidariamente contra os titulares dos seus órgãos, decorrente das ações e das omissões administrativas que, sendo violadoras da juridicidade, geraram danos;

(iv) Formulação de uma queixa ao Provedor de Justiça, num triplo sentido:

— Por ter sido praticado, em 26 de abril de 2016, um ato de admissão da extradição face a um cidadão naturalizado português e que, por inércia ilegal administrativa ou indevida ausência de aplicabilidade direta das normas habilitantes pela Administração, não tinha ainda tido a possibilidade de declarar a sua vontade em ser português de origem e registada a sua situação, evitando-se, deste modo, a sua extradição;

— Por prosseguir o processo de extradição quando um procedimento de reconhecimento da cidadania originária se encontra, entretanto, em curso e a atribuição da qualidade de português originário veda, neste caso, a extradição;

— Por não existir uma expressa referência no artigo 1º, nº 1, alínea d), da Lei da Nacionalidade aos cidadãos titulares de nacionalidade portuguesa derivada que, sendo netos de portugueses, pretendam, à semelhança dos estrangeiros, adquirir uma cidadania originária.

Em qualquer caso, note-se, o acesso ao Provedor de Justiça é independente da utilização de quaisquer outros meios gratuitos ou contenciosos de tutela.



4.6. É certo que, encontrando-se em tramitação o processo judicial de extradição, a intervenção dos tribunais administrativos no sentido de tutelar materialmente a posição do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior pode envolver uma urgência que, normalmente, tais meios contenciosos elencados se mostram insuscetíveis de garantir.

Mostra-se admissível, num tal contexto, a utilização da intimação para a proteção de direitos, liberdades e garantias, pois aquilo que está em causa é, precisamente, a necessidade de emissão célere de uma decisão judicial de mérito que, sem poder ser realizada por via de providências cautelares, “imponha à Administração a adoção de uma conduta positiva ou negativa que se revele indispensável para assegurar o exercício, em tempo útil”⁶⁶ do direito de o Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior ver reconhecida a sua cidadania portuguesa originária, enquanto elemento que obstaculiza ou neutraliza a respetiva extradição do território nacional.

Tudo isto é reforçado, nos termos já analisados, pela circunstância de a decisão ministerial, de 26 de abril de 2016, admitindo a extradição, além de ter sofrido uma alteração superveniente dos seus pressupostos (v. *supra*, §2º, C)), se mostrar originariamente contrária à juridicidade, desde logo por, fundando-se num cenário de inércia regulamentar ilegal, envolver uma violação do princípio / direito a um procedimento equitativo ou devido procedimento legal (v. *supra*, nºs 3.2. e 3.3.).

4.7. Num outro sentido, a entrada em vigor da alteração legislativa decorrente da Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho, conferindo ao Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior, por efeito de declaração de vontade já efetuada, e sem qualquer margem para dúvidas, o direito potestativo a ter nacionalidade originária portuguesa (v. *supra*, nº 2.10.), além de provocar uma alteração superveniente num pressuposto do Despacho ministerial de 26 de abril de 2016, a verdade é que também provoca uma alteração do pressuposto subjacente ao pedido de extradição formulado pelo Brasil.

⁶⁶ Cfr. CPTA, artigo 109º, nº 1.



Há aqui, em boa verdade, uma alteração radical do pressuposto em que se alicerçou o pedido formulado pelas autoridades brasileiras: pedir a extradição de quem é naturalizado português parece admissível, à luz da legislação brasileira, mas pedir a extradição de quem é cidadão português de origem, parece vedado pela própria ordem jurídica brasileira, pois também um brasileiro de origem não pode ser extraditado do território brasileiro para o exterior, atendendo aos alegados crimes em causa.

Ora, esta alteração dos pressupostos em que se fundamenta o pedido de extradição não pode deixar de produzir efeitos, nos termos do Direito brasileiro, habilitando a utilização de meios tutela junto das autoridades brasileiras, (i) visando obter a cessação de vigência do pedido de extradição, atendendo à inadmissibilidade superveniente de procedência do pedido ou, pelo menos, (ii) requerendo a suspensão do pedido de extradição, até que se decida, em Portugal, o procedimento administrativo tendente à efetivação da inscrição do nascimento no registo civil como cidadão português de origem.

A procedência de qualquer um destes pedidos na ordem jurídica brasileira gera inevitáveis efeitos no processo de extradição que decorre em Portugal.

4.8. Por último, recorde-se, a circunstância de o Despacho da Senhora Ministra da Justiça, admitindo o pedido de expulsão do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior, se revelar inválido, em termos originários e, por efeito da entrada em vigor da Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho, igualmente em termos supervenientes, comportando uma lesão do princípio / direito a um procedimento equitativo ou devido procedimento legal, contaminando qualquer decisão judicial nele alicerçada (v. *supra*, nº 2.13.), determina uma violação de direitos, liberdades e garantias que habilita, nos termos subsidiários do artigo 21º da Constituição, o exercício, a título de *ultimum remedium*, do direito de resistência (v. *supra*, nº 2.13.).



§5º - Conclusões

O breve estudo realizado, tendo por objeto as questões colocadas sobre (i) o procedimento de aquisição da nacionalidade originária e (ii) o processo de extradição do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior, permite extrair, sem embargo da urgência subjacente à sua realização, as seguintes principais conclusões:

- 1) O Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior, por estar já naturalizado como português, tem uma efetiva ligação à comunidade portuguesa que, aliada à circunstância de ser neto de portugueses e ter declarado a sua vontade de ser português de origem, lhe confere um direito potestativo a ver reconhecido o seu estatuto como cidadão português de origem – trata-se de uma posição jurídica que vincula o Ministro da Justiça a reconhecer que possui “laços de efetiva ligação à comunidade nacional” e o Conservador do Registo Civil a proceder à inscrição do seu nascimento no registo civil;
- 2) A atribuição legal ao Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior de um direito potestativo a ver reconhecida retroativamente a sua posição jurídica como português de origem gera uma alteração superveniente do pressuposto do Despacho da Senhora Ministra da Justiça, de 26 de abril de 2016: a extradição torna-se, à luz da sua própria lógica interna, juridicamente inadmissível, encontrando-se ferida de invalidade superveniente, por violar um direito fundamental dos cidadãos originários – o direito de os portugueses a não serem extraditados do



território nacional fora dos termos previstos no artigo 33º da Constituição;

- 3) Ferido de invalidade o Despacho da Senhora Ministra da Justiça que reconheceu a admissibilidade extradição a quem tem o direito potestativo a ser considerado retroativamente português de origem, qualquer decisão judicial de extradição, desde que alicerçada em tal ato, padecerá de invalidade derivada (superveniente) e, uma vez que envolve a violação de direitos, liberdade e garantias, se não for possível a utilização de meios jurídico-públicos de reação institucional, ao Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior resta ainda o direito fundamental de resistência a uma ordem de extradição nula;
- 4) A omissão de introdução das alterações ao Regulamento da Nacionalidade Portuguesa, dentro do prazo legal de trinta dias, nos termos da Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho, funcionou como obstáculo a um procedimento justo ou equitativo de extradição do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior, determinando o Despacho da Senhora Ministra da Justiça que, em 26 de abril de 2016, considerou admissível a extradição, o desencadear de um processo judicial cuja decisão final, se for no sentido da extradição, se revela violadora do devido processo legal;
- 5) Uma vez que a intervenção da Senhora Ministra da Justiça, admitindo a possibilidade da extradição do Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior se revela uma expressão atentatória do direito ao justo ou equitativo procedimento legal, igualmente, por efeito da designada doutrina dos “*fruits of the*



poisonous tree”, qualquer decisão dos tribunais no sentido da extradição, desde que alicerçada nesse pressuposto, será violadora de um justo processo ou processo equitativo;

- 6) Perante a Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho, conferindo ao Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior a possibilidade de ser português de origem e, por outro lado, a omissão governamental de emanar o respetivo regulamento, em clara violação de um imperativo legal, a Senhora Ministra da Justiça deveria, sob pena de violação da proibição de abuso de direito lesiva do princípio da boa-fé, ter conferido efeito direto à Lei Orgânica nº 9/2015, de 29 de julho, (i) recusando a admissibilidade da extradição (ii) ou suspendendo a decisão até que o visado declarasse se pretendia a nacionalidade portuguesa originária e este procedimento se concluísse – não o tendo feito, em 26 de abril de 2016, sempre poderá a Senhora Ministra da Justiça fazê-lo agora, repondo a juridicidade violada;
- 7) O Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior, pelo facto de já estar naturalizado português, tem o direito fundamental a ser tratado com igualdade face ao estatuto que a lei confere aos estrangeiros que, por serem netos de portugueses, podem adquirir a cidadania portuguesa originária – o Governo encontra-se vinculado ao dever de conferir aplicabilidade direta ao princípio da igualdade, permitindo que os portugueses naturalizados também possam beneficiar do estatuto conferido aos estrangeiros netos de portugueses no acesso à nacionalidade originária;
- 8) O Dr. Raul Schmidt Felipe Júnior possui meios de tutela graciosa e contenciosa da sua posição jurídica, ante o procedimento de aquisição da

PAULO OTERO

PROFESSOR CATEDRÁTICO

FACULDADE DE DIREITO
UNIVERSIDADE DE LISBOA

JURISCONSULTO

cidadania originária e, por outro lado, o processo de extradição, assumam eles uma natureza interna ou internacional, normal ou urgente, em Portugal ou no Brasil, sem esquecer, a título de *ultimum remedium* contra uma ordem de expulsão violadora de direitos fundamentais, o direito de resistência.

Este é, salvo melhor opinião, o nosso parecer.



PAULO OTERO

*(Professor Catedrático de Direito Constitucional e de Direito Administrativo
da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa)*

Lisboa, 27 de novembro de 2017.