



BOLETIM OFICIAL

ÍNDICE

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Acórdão n.º 26/2022:

Proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 13/2022, em que são recorrentes Anilton Jorge Semedo Vieira e Leocádio Semedo Robalo da Veiga e entidade recorrida o Supremo Tribunal de Justiça..... 1912

Acórdão n.º 27/2022:

Proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 11/2022, em que é recorrente Gilson Alex dos Santos Vieira e entidade recorrida o Supremo Tribunal de Justiça..... 1916

Acórdão n.º 28/2022:

Proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 25/2019, em que é recorrente Sarney de Pina Mendes e entidade recorrida o Supremo Tribunal de Justiça. 1921

Acórdão n.º 29/2022:

Proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 6/2021, em que é recorrente Évener Rosário Martins de Pina e entidade recorrida o Supremo Tribunal de Justiça. 1930

Acórdão n.º 30/2022:

Proferido nos autos de Recurso Contencioso de Impugnação n.º 5/2022, em que é recorrente Samuel Évora Vaz de Almeida Monteiro e recorrido a Conselho de Jurisdição do MPD. 1935

Acórdão n.º 31/2022:

Proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 13/2021, em que é recorrente Silviano Mendes Moreira dos Santos e entidade recorrida o Supremo Tribunal de Justiça..... 1940

Acórdão n.º 33/2022:

Proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 37/2020, em que é recorrente David Manuel Sérgio Conceição e entidade recorrida o Supremo Tribunal de Justiça. 1948

Acórdão n.º 34/2022:

Proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 26/2020, em que é recorrente Maria Augusta Correia Tavares e entidade recorrida o Supremo Tribunal de Justiça. 1952

Acórdão n.º 35/2022:

Proferido nos autos de Recurso Contencioso de Impugnação n.º 2/2022, em que é recorrente Joaquim Jaime Monteiro e entidade recorrida a Comissão Nacional de Eleições..... 1955

Acórdão n.º 37/2022:

Proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 13/2020, em que são recorrentes Kevin Jorge Monteiro Rodrigues e Leonardo Nelson Lopes da Cruz e entidade recorrida o Supremo Tribunal de Justiça..... 1962

Acórdão n.º 38/2022:

Proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 31/2021, em que é recorrente António Tavares Monteiro e entidade recorrida o Tribunal da Relação de Sotavento..... 1971

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Cópia:

Do acórdão proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 13/2022, em que são recorrentes **Anilton Jorge Semedo Vieira** e **Leocádio Semedo Robalo da Veiga**, e entidade recorrida o **Supremo Tribunal de Justiça**.

Acórdão n.º 26/2022**I - Relatório**

1. **Anilton Jorge Semedo Vieira** e **Leocádio Semedo Robalo da Veiga**, com os demais sinais de identificação nos Autos, não se conformando com o Acórdão n.º 17/2022, de 24 de fevereiro, do Supremo Tribunal de Justiça, vêm, ao abrigo do artigo 20.º da Constituição, conjugado com o disposto na Lei n.º 109/IV/94, de 24 de outubro (Lei do Amparo), interpor recurso de amparo constitucional com base nos seguintes fundamentos:

“(...)

4. *O presente recurso de amparo constitucional tem como finalidade restabelecimento dos direitos fundamentais violados pelo Supremo Tribunal de Justiça no Acórdão n.º 138/2021, que ora se recorrem e requerem. uma melhor apreciação;*

(...)

6. *Os recorrentes foram acusados, pronunciados, julgados e condenados como co-arguidos, por terem praticado factos em coautoria material e em concurso efectivo real, susceptível de preencherem os elementos objectivos e subjectivos da prática dos crimes de tráfico agravado de estupefacientes, p.p. artigo 3.º n.º 1, 8.º al. c), f), g) e j), associação e adesão a associação criminosa, artigo 11.º n.º 1 e 2, todos da Lei n.º 78/IV/93, de 12 de Julho; lavagem de capitais agravado, p.p. pelos 39.º n.º 1 e 40.º, als. a) e b), ambos da Lei n.º 38/VIII/2009, de 20 de Abril, republicado pela Lei n.º 120/VIII/2016, de 24 de Março, 25 do CP; (conforme se pode ver na parte da incriminação legal da acusação, despacho de pronúncia, acórdão proferido pelo tribunal colectivo liderado pelo 1.º Juízo Crime do Tribunal Judicial da Comarca da Praia).*

7. *Não se conformando com o douto acórdão recorreram para o Tribunal da Relação de Sotavento, que no seu acórdão n.º 135/2021, datado de 29 de julho de 2021, deu provimento parcial ao recurso e em consequência diminuiu e manteve a pena aplicado pelo tribunal colectivo, (conforme estrato decisório, que aqui se dão por integralmente reproduzidos para todos os efeitos legais).*

8. *Mais uma vez, não se conformando com o douto acórdão, recorreram para o STJ, tendo o representante do MP junto tribunal recorrido, proferido o seguinte parecer, “Termos em que, com mui douto suprimento de Vossas Excelências, em face das já referidas inexistências do Acórdão na parte assinalada acima, das nulidades insanáveis apontada, deve o Acórdão do Tribunal da Relação de Sotavento ser considerado nulo e seja determinado a baixa do processo para o Coletivo a fim de suprir as já referidas omissões apontadas, bem como nulidades e irregularidades verificadas e/ou a abertura de nova audiência para superar as mesmas nulidades e inexistência e, a final, a prolação de novo Acórdão”.*

9. *Mas no entanto, o referido parecer foi por completo ignorado pelo tribunal recorrido no seu acórdão n.º 17/2022, “O MP junto da Relação de Sotavento pronunciou-se sobre os recursos interpostos, pugnando pela sua improcedência, parecer que foi notificado aos arguidos, nos termos do art. 456.º, CPP”.*

10. *Ou seja, apesar do MP ter pugnado pela nulidade do acórdão recorrido, o tribunal recorrido omitiu as considerações e conclusões constantes no parecer e, em consequência, decidiu, “Pelos fundamentos expostos, acordam os Jo STJ em julgar improcedentes os recursos interpostos, enumerados de I a VII, confirmando-se o Acórdão impugnado da Relação de Sotavento”.*

11. *Legitimando uma vez mais os recorrentes a recorrerem para esta Corte constitucional para pedirem e suplicarem a sindicância do referido acórdão, uma vez que o tribunal recorrido ignorou por completo as questões jurídicas suscitadas pelos recorrentes e desenvolvidas em parte pelo representante do MP, junto do TRS, que pugnou pela nulidade do acórdão.*

12. *O nosso recurso, versa essencialmente nos seguintes pontos suscitados durante todo processo e também do próprio acórdão:*

Do julgamento dos recursos em conferência:

13. *Conforme podemos ver os acórdãos n.º 135/2021, proferido pelo TRS, bem como n.º 17/2022, que ora se impugna, foram decididos em conferência e não em audiência pública e contraditória.*

14. *Isto, sem a presença dos Advogados e do público, ou seja, foram violadas as formalidades previstas nos artigos 110.º, 463.º e 464.º, todos do CPP.*

15. *Na verdade, a preterição do julgamento em audiência pública, constitui violação das formalidades das normas do julgamento do recurso, e consequentemente a violação dos direitos fundamentais dos recorrentes, artigos 77.º, n.º 1 al. a), b, f), 110.º, do CPP, 22.º e 35.º n.º 1, 6 e 7, 211.º n.º 4, todos da CRCV, o que culmina em nulidade insanável, que aqui voltamos a suscitar para todos os efeitos legais, artigos 150.º e 151.º al. d) todos do CPP e, em consequência o acórdão recorrido deve ser declarado nulo.*

16. *Mas, no entanto, o tribunal recorrido tem o seguinte entendimento, “Entretanto, sobreveio a Lei n.º 122/IX/2021, de 05.04, que foi objeto da Republicação n.º 71/2021, de 09.04, que nos termos dos seus arts. 461.º, n.º 2, al. d), e 463.º, n.º 1, do CPP, o julgamento em audiência pública deixou de constituir regra pois, ela só terá lugar quando seja necessária a revogação da prova e se quando houver pedido expresso dos sujeitos processuais vertido nas suas “alegações e contra-alegações de recurso”.*

17. *“Ainda que se entenda que a aplicação imediata da LN traduz uma “limitação dos direitos de defesa”, como resulta do n.º 1 do art. 27.º, do CPP, estaremos perante a preterição de uma formalidade que não está identificada como nulidade, dado ao princípio da tipicidade que ocorre do art. 150.º do CPP, pelo que estaríamos, quando muito, perante mera irregularidade sujeita ao regime previsto para o art. 155.º CPP, que poderia ter sido suscitado nos termos e prazo previsto nesse dispositivo legal”.*

18. *Ora, com todo o devido e merecido respeito pela melhor opinião encontraria que é muito, nesta parte, não estamos perante uma questão de irregularidade, mas sim nulidade insanável, nos termos dos artigos 110.º, 150.º e 151.º, al. d) e i) todos do CPP e 35.º n.º 9, da CRCV.*

19. *Sem contar que a referida decisão ainda viola flagrantemente os artigos 5.º, 27.º n.º 3, a. a), 77.º, todos do CPP e 32.º, n.º 2, da CRCV.*

20. *Dai que continuamos a entender que a interpretação levada ao cabo pelo tribunal recorrido é inconstitucional, o que aqui voltamos a suscitar para todos os efeitos lais.*

21. *Pois, ao aplicar a lei nova, e julgar o recurso dos recorrentes em conferência e não em audiência pública e contraditória, com fundamento que a preterição da formalidade de julgamento, trata-se de uma mera*

irregularidade, deu aos artigos 110º, 463, 464º, nº 5 e 6, uma interpretação inconstitucional, ou seja, contraria a constituição e em consequência violou os direitos fundamentais dos recorrentes, contraditório, ampla defesa e de serem julgados em audiência pública, artigos 22º e 35º nº 6, 7 e 9 e 32º nº 2, todos da CRCV, 3º, 5º, 77º nº 1, al. a), b) e f), todos do CPP.

22. Vide, acórdãos do TC, recurso de Fiscalização Concreta da Constitucionalidade nº 02/2018, que deu lugar ao acórdão 29/2019, Recurso de Amparo Constitucional n.º 32/2020, que deu lugar ao acórdão nº 25/2021.

23. Razão pela qual, pelos fundamentos expostos não resta outra alternativa se não anular o acórdão, que ora se recorre, como forma de repor a legalidade e cumprimento da lei processual constitucional.

24. Os recorrentes foram notificados do acórdão 17/2022, no dia 08 de março de 2022.

25. Dispõe o art. 281.º 1, al. b), da Constituição da República de Cabo Verde que “Cabe recurso para o Tribunal Constitucional, das decisões dos tribunais que”: “Apliquem normas ou resoluções de conteúdo material normativo ou individual e concreto cuja inconstitucionalidade haja sido suscitado no processo”.

26. Refere o nº 1 do artigo 282º, da CRCV, 75º, 76º e 77º, todos da Lei nº 56/VI/2005, de 28 de fevereiro, da lei “Podem recorrer para o Tribunal Constitucional, o Ministério Público e as pessoas que, de acordo com a lei reguladora do processo de fiscalização da constitucionalidade, tenha legitimidade para interpor recurso”.

27. Por outro lado, o recurso é tempestivo, por ter sido interposto dentro do prazo de dez dias e não há dúvidas quanto a legitimidade e interesse dos recorrentes em suplicarem a reposição da legalidade, artigo 81º.

28. Razão pela qual, a decisão que ora se submete para o escrutínio desta Corte, deve ser alterada, porquanto, no decidiu sobre as questões de inconstitucionalidades suscitadas, limitando a confirmar a decisão do TRS e em consequência restringiu os direitos fundamentais dos recorrentes, com interpretação e aplicação dos preceitos legais contraria a constituição.”

1.1. Termina o seu arazoado da seguinte forma:

“Face ao exposto e nos demais de direito, requerem que o presente Recurso Amparo Constitucional seja:

- a) Recebido, conhecido e admitido, nos termos dos artigos 20º da CRCV e 2º e 3º todos da Lei Amparo;
- b) Oficiar junto do Supremo Tribunal de Justiça, solicitando que faça chegar a este processo, a certidão de todo o processo nº 83/2020;
- c) Julgado procedente, e em consequência, seja alterado o acórdão nº 17/2022, de 24/02/2022, do Supremo Tribunal Judicial;
- d) Conceder amparo e em consequência, restabelecer os direitos, liberdade e garantias fundamentais violados, (princípio da realização de audiências públicas nos tribunais e da garantia de audiência pública em processo criminal, bem como as garantias a um processo equitativo, ao contraditório e a ampla defesa).”

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

Sua Excelência o Senhor Procurador-Geral da República emitiu o douto parecer constante de fls. 11 e 12 dos presentes autos, tendo formulado, no essencial, as seguintes considerações:

“2. Os recorrentes referem terem sido notificados do acórdão contra a qual recorrem no dia 8 de março de 2022. Ainda que não tenham juntado qualquer prova desse acto.

3. Assim, caso se confirme que apenas nessa data tenham sido notificados, porque a petição de recurso dado entrada na secretaria do Tribunal Constitucional no dia 04-04-2022, o recurso ter-se-á por tempestivo porque assim apresentado dentro do prazo de vinte dias, contado nos termos previstos no Código de Processo Civil. Mas, para isso falta provar a data da notificação que os recorrentes alegam.

4. A fundamentação não parece conter a menção de quais os direitos, liberdades e garantias fundamentais cuja violação é imputada à decisão recorrida e nem o respectivo assento constitucional.

5. E as menções feitas na conclusão não parecem suprir a omissão daqueles requisitos na fundamentação.

6. Do mesmo modo, o pedido de amparo formulado não parece obedecer ao requisito de assertividade que impõe a disposição do nº 2 do artigo 8º da lei do amparo segundo o qual “A petição terminará com o pedido de amparo constitucional no qual se indicará o amparo que o recorrente entende dever ser-lhe concedido para preservar ou restabelecer os direitos, liberdades ou garantias fundamentais violados.”

7. Com efeito, os recorrentes vêm pedir que seja alterado o acórdão nº 17/2022 de 24 de Fevereiro de 2022 do Supremo Tribunal de Justiça, e não parece que tal alteração de decisão judicial integre os poderes jurisdicionais do tribunal a que recorre, porque efectivamente não consta entre as possibilidades decisórias previstas no artigo 25º da Lei do amparo.

8. Os requerentes parecem ter legitimidade para interpor recurso de amparo constitucional contra no acto judicial que indicam por serem pessoas, directa, actual e efectivamente afectadas pelo acórdão que não atendeu as suas pretensões contra decisão do Tribunal de Relação que lhes manteve sujeito a condenação em penas de prisão.

9. Entretanto, porque a fundamentação se mostra insuficiente e o pedido não está conforme com as virtualidades do recurso de amparo constitucional, o requerimento carece de aperfeiçoamento, ao abrigo do previsto no artigo 17º da Lei do amparo, seja quanto à fundamentação, seja quanto à junção de documento que prove a data da notificação do acórdão recorrido.

10. Ademais os recorrentes não juntaram cópia da decisão judicial de que recorrem e nem requereram a sua requisição por parte do Tribunal Constitucional, omitindo assim os elementos instrutórios pertinentes e necessário como impõe o nº 3 do artigo 8º da Lei do amparo.

11. Os termos dos números 25 a 28 fls. 05 do requerimento parecem esboçar algo referente a um eventual recurso de fiscalização concreta de constitucionalidade que não se compagina com os trâmites do recurso constitucional que os requerentes pretendem interpor.

12. Sendo o acto recorrido, um acórdão do STJ que aprecia recurso contra decisão condenatória proferida por Tribunal de Relação, é de admitir o esgotamento das vias ordinárias de recurso.

Do exposto, além de insuficiência de elementos seguros para aferir a tempestividade do recurso, somos de parecer que o recurso de amparo constitucional interposto não cumpre todos os requisitos exigidos pelo artigo 8º da Lei do amparo, insuficiências essas que podem ser supridas ao abrigo do artigo 17º nº 1 da mesma lei, sob pena de não cumprir os pressupostos de admissibilidade do recurso.

Devem por isso ser supridas as insuficiências da petição e juntos documentos necessários ao abrigo do disposto no artigo 17º nº 1 e 2 da Lei nº 109/IV/94 de 24 de outubro”

Cumprido, pois, analisar e decidir sobre a admissibilidade do presente recurso de amparo nos termos do artigo 13º da Lei do Amparo.

II - Fundamentação

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

O recurso não será admitido quando:

a) *Tenha sido interposto fora do prazo*

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

Nos casos em que se interpõe recurso de amparo constitucional contra decisões de órgão judicial, o prazo a que se refere o artigo 5.º conta-se da data da notificação do despacho que tenha recusado a violação alegadamente praticada.

No caso em apreço, o acórdão foi prolatado a 24 de fevereiro de 2022, os recorrentes foram dele notificados, na pessoa do seu mandatário, no dia 7 de março de 2022 e a petição deu entrada na Secretaria do Tribunal Constitucional a 4 de abril de 2022, pelo que o recurso se mostra tempestivamente apresentado, atento o disposto no n.º 2 do artigo 3.º, no n.º 1 do artigo 5.º da Lei do Amparo, conjugado com o disposto no n.º 2 do artigo 137.º do CPC, aplicável *ex vi* do artigo 1.º da Lei do Amparo.

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

O recurso de amparo ora em análise foi interposto por meio de um requerimento entregue na secretaria do Tribunal Constitucional.

Da petição dos recorrentes percebe-se que o mesmo foi identificado como amparo constitucional, pelo que se dá por verificado o requisito previsto no artigo 7.º da Lei do Amparo.

Conforme o artigo 8.º da lei do amparo:

1. Na petição o recorrente deverá:

a) *Identificar a entidade, o funcionário ou agente autor do ato ou da omissão que terá lesado o seu direito fundamental;*

b) *Identificar com precisão o ato, facto ou a omissão que, na sua opinião, violou os seus direitos fundamentais;*

c) *Identificar com clareza o direito que julga ter sido violado, com expressa menção das normas ou princípios jurídico-constitucionais que entende terem sido violados;*

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

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

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

Os recorrentes identificam claramente o Venerando Supremo Tribunal de Justiça como entidade que, na perspetiva deles, ao ter julgado o seu recurso em conferência em vez de o ter sido em audiência pública e contraditória e por ter qualificado a omissão de julgamento em audiência pública como uma mera irregularidade, violou os seus direitos à ampla defesa, ao contraditório e ao julgamento em audiência pública previstos nos artigos 22.º e 35.º, n.ºs 6, 7 e 9 da Constituição.

É evidente que o Supremo Tribunal de Justiça apreciou e considerou que a alegada omissão de realização do julgamento do recurso em audiência atribuída ao Tribunal da Relação de Sotavento é uma obrigação legal. Nesta

medida, deu provimento ao recurso e, por conseguinte, falece interesse em agir no que, estritamente, diz respeito a essa conduta.

Questão diferente é a fundamentação que se utilizou para considerar que a omissão de julgamento em audiência constituiu uma mera irregularidade sanável, que, entretanto, se sanou porque não foi arguida a tempo, e não uma nulidade arguível a todo tempo, como pretende o impetrante.

Todavia, essa perspectiva de análise será retomada mais adiante quando se escrutinar o esgotamento das vias ordinárias de recurso.

O Tribunal, a partir das condutas impugnadas, pode, officiosamente, adequar os parâmetros de escrutínio, tendo em conta o disposto no n.º 1 do artigo 24.º da Lei do Amparo, segundo o qual “*O Tribunal pode decidir com fundamento diverso do invocado pelo recorrente e outorgar amparo distinto daquele que foi requerido*” e as orientações constantes dos Acórdãos n.º 15/2020, 30 de abril e n.º 26/2020, de 9 de julho, publicados no *Boletim Oficial*, I Série, n.º 86, de 23 de julho de 2020 e no site do Tribunal Constitucional, respetivamente.

Portanto, o parâmetro de escrutínio seria a garantia da realização do julgamento do recurso em audiência pública e contraditória.

Apesar da exigência legal no sentido de se resumir as razões de facto e de direito que sustentam a petição, a fundamentação do presente recurso apresenta-se relativamente extensa.

Em relação à exigência de formulação de conclusões nas quais se deve resumir por artigos os fundamentos de facto e de direito que justificam a petição, igual reparo se lhe aponta, visto que reproduziu quase tudo o que consta da fundamentação.

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

Os recorrentes requerem que seja admitido e julgado procedente o seu recurso, com a consequente revogação da decisão impugnada, que sejam restabelecidos os seus direitos, liberdades e garantias fundamentais alegadamente violados.

Os requisitos previstos pelo artigo 8.º da Lei do Amparo têm sido avaliados sempre de forma compatível com o direito fundamental ao amparo e o Tribunal tem afirmado que mais importante que o rigor formal é a inteligibilidade do que se expõe e se requer.

Considera-se, pois, que, genericamente, a presente fundamentação respeita os requisitos estabelecidos na Lei do Amparo.

c) O requerente não tiver legitimidade para recorrer

Adotando o conceito de legitimidade ativa recortado pelo n.º 1 do artigo 25.º do Código de Processo Civil, conjugado com o disposto no n.º 1 do artigo 4.º da Lei do Amparo, segundo o qual “*tem legitimidade quem tiver interesse directo em demandar*”, não se pode negar aos recorrentes a legitimidade para interpor recurso de amparo contra condutas que alegadamente violaram os direitos, liberdades e garantias acima referenciados, na parte em que tais condutas tenham de alguma forma afetado os seus direitos fundamentais.

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

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

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

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

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

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

Compulsados os autos, verifica-se que as duas condutas que os recorrentes imputaram ao Supremo Tribunal de Justiça e que poderiam ser admitidas a trâmite têm que ver com a questão relacionada com o julgamento em conferência em vez de o ter sido em audiência pública e contraditória e a qualificação dessa omissão como uma mera irregularidade. Contudo, a questão não foi suscitada perante o STJ nem antes nem depois de este ter proferido o acórdão agora posto em crise.

O Tribunal Constitucional tem reiterado a orientação no sentido de que “antes de se recorrer para o Tribunal Constitucional, existem outros órgãos competentes para apreciar e eventualmente conceder a devida proteção aos titulares desses direitos, nomeadamente os tribunais comuns que também são concebidos como primeiros protetores de direitos, liberdades e garantias. A verificação do esgotamento prévio das vias de recurso ordinário previstas na lei do processo não se basta com a interposição de qualquer recurso. Pelo contrário, pressupõe que o interessado faça uso das vias de impugnação legais de forma que todos os órgãos competentes possam pronunciar-se sobre as condutas alegadamente lesivas de posições jurídicas subjetivas fundamentais antes que se franqueiem as portas do Tribunal Constitucional. Como é evidente, visa-se com esse procedimento evitar a subversão do sistema de proteção de direitos fundamentais desenhado pelo legislador constitucional.” Confirma-se, no mesmo sentido, o Acórdão n.º 26/2020, de 09 de julho, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n.º 139, de 23 de dezembro de 2020, e os acórdãos n.ºs 49/2020, de 5 de novembro e 51/2020, de 06 de novembro, publicados no *Boletim Oficial*, I Série,

n.º 16, de 12 de fevereiro 2020, Acórdão n.º 41/2021, de 14 de setembro, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n.º 100, de 15 de outubro de 2021.

Conclui-se, pois, que não se pode dar por verificado o pressuposto do esgotamento de todas as vias legais de recurso, porque não houve pedido de reparação.

Essa tem sido a posição firme desta Corte que tem sido evidenciada através dos seguintes arestos: Acórdão n.º 14/2018, de 28 de junho de 2018, publicado no *Boletim Oficial* n.º 49, I Série, de 20 de julho de 2018; Acórdão n.º 21/2018, de 16 de outubro, publicado no *Boletim Oficial* n.º 68, I Série, de 25 de outubro de 2018; Acórdão n.º 04/2019, de 24 de janeiro de 2019, publicado no *Boletim Oficial* n.º 28, I Série, de 13 de março de 2019; Acórdão n.º 21/2019, de 27 de junho de 2019, publicado no *Boletim Oficial* n.º 79, I Série, de 22 de julho de 2019, Acórdão n.º 22/2019, de 27 de junho de 2019, publicado no *Boletim Oficial* n.º 79, I Série, de 22 de julho de 2019; Acórdão n.º 25/2019, de 1 de agosto de 2019, publicado no *Boletim Oficial* n.º 100, I Série, de 26 de setembro de 2019; Acórdão n.º 40/2019, de 11 de outubro de 2019, publicado no *Boletim Oficial* n.º 6, I Série, de 14 de janeiro de 2020; Acórdão n.º 44/2019, de 20 de dezembro de 2019, publicado no *Boletim Oficial* n.º 6, I Série, de 14 de janeiro de 2020; Acórdão n.º 47/2019, de 31 de dezembro de 2019, publicado no *Boletim Oficial* n.º 14, I Série, de 4 de fevereiro de 2020; Acórdão n.º 04/2020, de 14 de fevereiro, publicado no *Boletim Oficial* n.º 25, I Série, de 3 de março de 2020; Acórdão n.º 07/2020, de 6 de março de 2020 - *Sanou Moussa v. Supremo Tribunal de Justiça*, publicado no *Boletim Oficial* n.º 86, I Série, de 23 de julho de 2020.

O Tribunal Constitucional não teria problemas em escrutinar qualquer conduta de qualquer poder público que um titular de direitos considere lesiva, caso se mostrassem preenchidos todos os pressupostos constitucionais e legais.

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

O esgotamento de todos os meios legais de defesa dos direitos, liberdades e garantias constitui um pressuposto insuprível e a prática deste Tribunal tem sido no sentido de escrutinar sequencialmente os pressupostos previstos no artigo 16.º, bastando a ausência de um para se determinar a não admissão do recurso.

Termos em que, sem que seja necessário escrutinar os demais pressupostos, se conclui que não se pode admitir o presente recurso de amparo, porque lhe falta o pedido de reparação dirigido ao órgão a que se imputou a violação e, conseqüentemente, o esgotamento de todos os meios legais de defesa dos direitos, liberdades e garantia previstos nas disposições conjugadas da alínea c) do n.º 1 do artigo 3.º; do artigo 6.º e da alínea d) do n.º 1 do artigo 16.º da Lei do Amparo.

III - Decisão

Nestes termos, os Juízes Conselheiros do Tribunal Constitucional, reunidos em Plenário, decidem não admitir o presente recurso e ordenam o seu arquivamento.

Registe, notifique e publique.

Praia, aos 24 de junho de 2022.

João Pinto Semedo (Relator)

Aristides R. Lima

José Pina Delgado

Está conforme

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 24 de junho de 2022. — O Secretário, João Borges.

Cópia:

Do acórdão proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 11/2022, em que é recorrente **Gilson Alex dos Santos Vieira** e entidade recorrida o **Supremo Tribunal de Justiça**.

Acórdão n.º 27/2022

I – Relatório

1. **Gilson Alex dos Santos Vieira**, com os demais sinais de identificação nos Autos, não se conformando com o Acórdão n.º 17/2022, de 7 de março de 2022, prolatado pelo Venerando Supremo Tribunal de Justiça, vem, nos termos do artigo 20.º, n.º 1, alíneas a) e b) e n.º 2 da Constituição, conjugado com o disposto nos artigos 11.º e 14.º da Lei n.º 109/IV/94, de 28 de outubro (Lei do Amparo), interpor recurso de amparo e requerer a adoção de medida provisória, com base nos seguintes fundamentos:

1.1. Alega ter sido detido ao abrigo de um mandado de detenção fora de flagrante delito emitido pelo Ministério Público, depois de ter sido deduzida a acusação, estando a decorrer diligências no âmbito da Audiência Contraditória Preliminar requerida por alguns dos coarguidos;

1.2. Que terminada a fase de instrução, quem tinha competência para emitir mandado de detenção era o Meritíssimo Juiz;

1.3. E que, por conseguinte, o Ministério Público já não dispunha de competência para mandar detê-lo e apresentá-lo ao Juiz para efeito de aplicação de medida de coação pessoal;

1.4. Por outro lado, nem o Juiz nem o Ministério Público consideraram que eram insuficientes as medidas previstas nos artigos 276.º a 281.º do CPP;

1.5. Aliás, como expressamente fizera consignar na acusação que deduziu, o Ministério Público considerou suficiente o termo de identidade e residência e o Meritíssimo Juiz concordou com essa medida;

1.6. Acontece que, inusitadamente, o Ministério Público mudou de estratégia e mandou detê-lo e o Meritíssimo Juiz validou a detenção e decretou-lhe a prisão preventiva;

1.7. Por considerar que o Meritíssimo Juiz validou uma detenção ilegal, requereu, nos termos dos artigos 18.º al. b) do CPP, a providência de *habeas corpus* e a sua conseqüente libertação;

1.8. Uma vez que o Venerando Supremo Tribunal de Justiça não concedeu provimento à sua providência de *habeas corpus*, interpôs recurso de amparo para o Tribunal Constitucional, que admitiu o recurso, através do Acórdão n.º 58/2020, de 27 de novembro de 2020, do qual aguarda ainda uma decisão sobre o mérito;

1.9. O Ministério Público, ao abrigo do n.º 2 do artigo 43.º do CPP, fez cessar a conexão do processo no que diz respeito ao recorrente, apesar de não dispor de competência para tal, visto que já tinha declarado encerrada a Instrução;

1.10. Por esse motivo o Juiz de Instrução entendeu que apenas deveria pronunciar os restantes coarguidos.

1.11. Só no STJ é que viria a tomar conhecimento da separação do processo ordenada pelo representante do Ministério Público, alegadamente, porque não tinha conseguido notificar alguns arguidos da acusação, entre os quais, o próprio recorrente.

1.12. Uma separação de culpas, a seu ver, sem conteúdo acusatório algum, que constitui uma situação de ausência total de matéria condenatória contra o recorrente.

1.13. Que seria necessário encontrar prova material do envolvimento efetivo no crime, algo muito diferente de simples ilações, sempre falíveis, retiradas de escutas telefônicas.

1.14. No entanto, o Juiz de julgamento viria a juntar novamente o seu processo aos dos demais coarguidos para efeito de julgamento, sem que tivesse sido pronunciado ou havido qualquer acusação específica em processo separado.

1.15. Foi notificado da acusação apenas para requerer, querendo, Audiência Contraditória Preliminar (ACP), mas uma vez marcado o julgamento, não foi notificado da acusação para contestar como se impunha por lei nessa fase processual.

1.16. Reitera que para o julgamento apenas lhe foi entregue um mandado que tinha de assinar juntamente com os demais coarguidos que se encontravam em prisão preventiva.

1.17. Que tendo sido levado a julgamento sob custódia, ao ser confrontado com várias questões prévias levantadas pelos demais arguidos, querendo o seu representante colocar as mesmas questões, o Juiz Presidente determinou que as mesmas ficariam para o fim, antes das alegações, e seriam apreciadas aquando da decisão.

1.18. Entretanto, mesmo perante a alegada resistência e oposição do Tribunal, chamou a atenção para o facto de contra ele não ter havido qualquer pedido de confisco determinado nos termos da Lei de Lavagem de Capitais.

1.19. Considera que o acórdão recorrido violou o seu direito de audiência, ao contraditório e as garantias contra atos ou omissões processuais que afetam os seus direitos e liberdades nos termos do artigo 35º da Constituição da República de Cabo Verde.

1.20. Termina o seu arrazoado pedindo que lhe seja concedido amparo constitucional pela via da restituição do direito à defesa e ao contraditório, através da decisão de revogar o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça que confirmou o Acórdão do Tribunal da Relação de Sotavento.

1.21. O recorrente pede ainda que esta alta Corte adote medida provisória, nos termos do artigo 11º da lei nº 109/IV/94, de 24 de outubro, e suspenda a executoriedade do acórdão recorrido, evitando, assim, o trânsito em julgado do mesmo, continuando a contar o prazo de prisão preventiva, a nível do “tribunal comum”.

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

Sua Excelência o Senhor Procurador-Geral emitiu douto parecer constante de fls. 202 dos presentes autos, tendo formulado as seguintes conclusões:

“(...) 6. A decisão recorrida foi proferida pelo Supremo Tribunal de Justiça, e dela não está prevista qualquer recurso ordinário, pelo que estão esgotadas as vias ordinárias de recurso previstas na lei do processo.

7. O recorrente alega que o acórdão recorrido violou os direitos fundamentais ao contraditório com assento no artigo 35º nº 6 última parte da Constituição da República de Cabo Verde e ainda o direito de audiência e garantias contra actos ou omissões processuais que afectem seus direitos, por referência ao artigo 35º, nº 7 da CRCV.

8. E tais “direitos fundamentais”, cuja violação o requerente alega e imputa ao acórdão recorrido, constituem direitos e garantias fundamentais reconhecidos na Constituição como susceptíveis de amparo.

9. Não consta que o Tribunal tenha rejeitado, por decisão transitada em julgado, um recurso com objecto substancialmente igual.

10. Assim, afigura-se estarem preenchidos os pressupostos para a admissão do presente recurso de amparo constitucional,

Do exposto, somos de parecer que o recurso de amparo constitucional interposto preenche os demais pressupostos de admissibilidade (...)”.

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

II - Fundamentação

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

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

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

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

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

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

O carácter subsidiário do recurso de amparo resulta da Constituição e da configuração da Lei do Amparo, ao estabelecerem o esgotamento prévio das vias de recurso ordinário como um dos pressupostos do recurso de amparo. O recurso de amparo está destinado unicamente à proteção de direitos fundamentais, pelo que está vedado ao Tribunal Constitucional conhecer de questões de legalidade ordinária conexas, como se depreende do teor literal do n.º 3 do art.º 2.º Lei do Amparo.

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

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

Por conseguinte, associada à excecionalidade está a denominada subsidiariedade do recurso de amparo, que espelha com clareza o facto de este não ser uma via alternativa, mas uma via sucessiva, de proteção de direitos fundamentais. Antes de proceder à identificação e análise dos pressupostos e requisitos do recurso de amparo e aferir se no caso vertente se verificam, importa consignar que o seu objeto não se identifica com qualquer ato de natureza legislativa ou normativa, como resulta expressamente do n.º 2 do artigo 2.º da Lei do Amparo.

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

O recurso não será admitido quando:

a) *Tenha sido interposto fora do prazo*

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

No caso em apreço, o acórdão recorrido foi notificado ao impetrante a 7 de março de 2022 e a petição de recurso foi registada na Secretaria desta Corte no dia 28 de março de 2022.

Portanto, o presente recurso mostra-se tempestivo, atento o disposto no n.º 2 do artigo 3.º, no n.º 1 do artigo 5.º da Lei do Amparo, conjugado com o disposto no n.º 2 do artigo 137.º do CPC, aplicável ex vi do artigo 1.º da Lei do Amparo.

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

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

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

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

Resulta cristalino da petição de recurso que os recorrentes apresentaram a petição de recurso na secretaria do Tribunal Constitucional e indicaram, de forma expressa, que se trata de “*Recurso de Amparo*”.

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

ii. São requisitos da fundamentação vertidos no n.º 1 do artigo 8.º da Lei do amparo:

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

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

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

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

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

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

Compulsados os autos, verifica-se que o recorrente imputa ao Supremo Tribunal de Justiça as seguintes condutas:

1. Não ter sido pronunciado nem notificado do despacho de pronúncia prolatado contra coarguidos no mesmo processo;

2. Ter sido notificado do despacho de re-conexão do processo a fim de ser julgado com outros coarguidos, após a decretação de sua prisão preventiva, sem que lhe tenha sido dada a oportunidade para contestar o Despacho de pronúncia na parte que diz respeito aos coarguidos;

3. Inexistência de qualquer pedido de confisco dos bens apreendidos durante a busca realizada em sua residência;

4. Ter sido detido por ordem do Ministério Público e mantido em prisão preventiva por decisão judicial, não tendo o MP legitimidade para o deter, nem havendo razões suficientes para que lhe fosse decretada a prisão preventiva, tendo em conta que o simples facto de, hipoteticamente, estar a tentar evitar a sua notificação ou mesmo se esquivar à justiça não justificar a privação da liberdade sobre o corpo;

5. Ter sido condenado com base em meras suspeitas;

6. Ter suscitado questões prévias que não terão sido devidamente avaliadas pelo juiz comarcão.

Apesar de no recurso que interpôs para o Supremo Tribunal de Justiça o recorrente ter feito referência a praticamente todas as condutas supramencionadas, levou para a conclusão, que deve fixar o objeto do recurso, apenas as imputações que se referem diretamente ao pedido de confisco e indiretamente à questão da não pronúncia.

Não obstante o STJ ter se pronunciado sobre todas essas questões, com exceção da que se reporta à inexistência do pedido de confisco e à alegação de que não lhe foi dada a possibilidade de exercer o contraditório em relação ao Despacho de Pronúncia na parte que diz respeito aos coarguidos, as demais condutas não podem ser admitidas a trâmite nesta instância, porque lhes falta o pedido de reparação.

Assim sendo, as únicas condutas que apresentam alguma possibilidade de admissão a trâmite são as que se relacionam com a inexistência do pedido de confisco e com a omissão de notificação do Despacho de Pronúncia prolatado contra os coarguidos.

O recorrente indicou como parâmetros os direitos de audiência, do contraditório, de defesa, as garantias contra atos ou omissões processuais que afetam os seus direitos e liberdades nos termos do artigo 35º da Constituição da República de Cabo Verde.

O Tribunal, a partir das condutas impugnadas, pode, oficiosamente, adequar os parâmetros de escrutínio, tendo em conta o disposto no n.º 1 do artigo 24.º da Lei do Amparo, segundo o qual “*O Tribunal pode decidir com fundamento diverso do invocado pelo recorrente e outorgar amparo distinto daquele que foi requerido*” e as orientações constantes dos Acórdãos n.º 15/2020, 30 de abril e n.º 26/2020, de 9 de julho, publicados no *Boletim Oficial*, I Série, nº 86, de 23 de julho de 2020 e no site do Tribunal Constitucional, respetivamente.

No caso em apreço o parâmetro que se afigura mais compatível com as condutas que apresentam alguma possibilidade de admissão é o direito de defesa, na vertente direito ao contraditório, que, alegadamente, se traduziu na impossibilidade do exercício do contraditório relativamente ao Despacho de Pronúncia contra os coarguidos e no confisco dos seus bens, sem que o Ministério Público os fizesse constar da acusação, o que também poderá significar violação do seu direito à propriedade.

Apesar da exigência legal no sentido de se resumir as razões de facto e de direito que sustentam a petição, a fundamentação do presente recurso apresenta-se relativamente extensa.

Em relação à exigência de formulação de conclusões nas quais se deve resumir por artigos os fundamentos de facto e de direito que justificam a petição, igual reparo se lhe aponta.

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

O recorrente requer que seja admitido e julgado procedente o seu recurso, com a consequente revogação da decisão impugnada e que lhe seja concedida medida provisória que consiste em suspender a executoriedade do acórdão recorrido, evitando, assim, o trânsito em julgado do mesmo, continuando a contar o prazo de prisão preventiva, a nível do “tribunal comum”.

Os requisitos previstos pelo artigo 8.º da Lei do Amparo têm sido avaliados sempre de forma compatível com o direito fundamental ao amparo e o Tribunal tem afirmado que mais importante que o rigor formal é a inteligibilidade do que se expõe e se requer.

Considera-se, pois, que, genericamente, a presente fundamentação respeita os requisitos estabelecidos na Lei do Amparo.

c) O requerente não tiver legitimidade para recorrer

Adotando o conceito de legitimidade ativa recortado pelo n.º 1 do artigo 25.º do Código de Processo Civil, conjugado com o disposto no n.º 1 do artigo 4.º da Lei do Amparo, segundo o qual “*tem legitimidade quem tiver interesse directo em demandar*”, não se pode negar ao recorrente a legitimidade para interpor recurso de amparo contra conduta que se refere à confirmação do confisco sem que o MP tenha requerido a perda dos seus bens e ao alegado não exercício do contraditório relativamente ao Despacho de Pronúncia contra os coarguidos.

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

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

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

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

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

A partir desse Acórdão, o Tribunal Constitucional tem vindo a escrutinar especificadamente o disposto na alínea c) do artigo 3.º da Lei do Amparo, enquanto pressuposto de admissibilidade associado ao esgotamento das vias de recurso ordinário, sendo disso exemplo o Acórdão n.º

13/2017, de 20 de julho, publicado na I Série, n.º 47, do *Boletim Oficial* de 8 de agosto de 2017, no âmbito do qual se firmou o entendimento de que sempre que possível é de se exigir que o recorrente demonstre ter invocado perante a instância recorrida a violação do direito alegadamente violado em termos perceptíveis, que tenha requerido a sua reparação e que a violação não tenha sido reparada.

Como se demonstrou anteriormente, não obstante o STJ ter se pronunciado sobre todas as questões suscitadas pelo recorrente, com exceção da questão de inexistência de pedido de confisco e a alegação de que não lhe foi dada a possibilidade de exercer o contraditório em relação ao Despacho de Pronúncia na parte que diz respeito aos coarguidos, as demais condutas não podem ser admitidas a trâmite nesta instância, porque lhes falta o pedido de reparação, sem o qual não se pode dar por verificado o esgotamento das vias legais de recurso

Nestes termos, considera-se que o esgotamento das vias legais de recurso verifica-se apenas no que diz respeito ao confisco e ao alegado não exercício do contraditório em relação ao Despacho de Pronúncia contra os coarguidos.

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

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

A fundamentabilidade do direito de defesa, vertente exercício do contraditório, não se discute, visto encontrar-se expressamente previsto no artigo 35.º do Capítulo I, sobre “Direitos, Liberdades, Garantias Individuais”, Capítulo I, Título II e Parte III da Lei Fundamental.

No que concerne ao alegado não exercício do direito de defesa perante o confisco de bens sem que o Ministério Público o fizesse constar da acusação, ainda não se pode afirmar, com grau de certeza que se exige para a formação da convicção do Tribunal, que manifestamente não foi violado esse direito, nem a inviabilidade do amparo que possa acautelar a situação em apreço.

Pelo que a decisão definitiva sobre estes requisitos será tomada na fase de apreciação do mérito do recurso.

O mesmo já não se pode dizer em relação à conduta que, alegadamente, se traduziu na omissão de notificação do Despacho que pronunciou os coarguidos, o que, na perspetiva do impetrante, lhe impediu de exercer o direito ao contraditório.

Para se avaliar e decidir se nesta fase já é possível ter a certeza de que manifestamente não se violou o direito ao contraditório com relação à imputação como se referiu no parágrafo antecedente, e, por conseguinte, o presente recurso, nesta parte, se mostra manifestamente inviável, por antecipação do juízo de mérito, importa lembrar que depois da separação da culpa, porque não se tinha logrado notificar o ora recorrente do Despacho de Acusação, os coarguidos foram notificados da acusação e requereram a abertura da ACP.

Finda a realização da Audiência Contraditória Preliminar, foram notificados do Despacho de Pronúncia.

Descoberto o paradeiro do ora recorrente, este foi notificado do Despacho de Acusação, mas não requereu a abertura da ACP.

Não tendo requerido a abertura da ACP, só podia ser notificado do despacho que designou a data para a realização do julgamento circunscrito aos factos que o Ministério Público lhe imputou na acusação, sendo evidente que é apenas em relação a esses factos que lhe assistia o direito de defesa.

Portanto, não lhe assiste o direito de ser notificado do Despacho que pronunciou os coarguidos nem tão-pouco o direito ao exercício do contraditório em relação aos factos que lhes foram imputados.

O facto de, desde já, se poder afirmar que não lhe assiste o direito que alega ter sido violado, é motivo para se concluir que o seu recurso, nesta parte, se mostra manifestamente inviável, o que impede a sua admissão, conforme o disposto na alínea e) do artigo 16.º da Lei do Amparo. Confira-se, no mesmo sentido, o Acórdão n.º 12/2022, de 8 de março.

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

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

Assim, não se verifica nenhum motivo que pudesse justificar a inadmissibilidade deste recurso na parte relativa à possível violação do direito de defesa, vertente exercício do contraditório, tendo por objeto o confisco de bens que o recorrente afirma pertencer-lhe.

III – Medida Provisória

1. O recorrente solicita como medida provisória que se ordene a suspensão da executoriedade do acórdão recorrido, evitando, assim, o trânsito em julgado do mesmo, continuando a contar o prazo de prisão preventiva, a nível do “tribunal comum”.

2. Conforme jurisprudência firme desta Corte, designadamente, o Acórdão n.º 1/2019, de 10 de janeiro, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n.º 11, de 31 de janeiro e o Acórdão n.º 6/2019, de 8 de fevereiro, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n.º 28, de 13 de março de 2019, os pressupostos para que se possa adotar medidas provisórias no âmbito do Recurso de Amparo são os seguintes:

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

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

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

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

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

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

Todavia, essa discricionariedade é ela também condicionada por uma série de fatores que devem ser criteriosamente analisados e aplicados em cada caso. A par dos critérios já estabelecidos no Acórdão n.º 4/2018, de 13 de março (Atlantic v. PGR), publicado na I Série do *Boletim Oficial* n.º 21, de 11 de abril de 2018, importa recuperar outros que foram aplicados no caso Aldina Ferreira Soares v. STJ, nomeadamente, *a identificação e valoração do direito em espécie afetado, a determinação da forte probabilidade de ele ter sido violado no caso concreto, nomeadamente em razão da existência de precedentes do Tribunal que sejam aplicáveis à situação e que permitam antecipar (embora não assegurar) de alguma forma o desfecho do pedido de amparo; expeativa temporal em relação à decisão de mérito; os efeitos negativos sobre interesses públicos que no caso sejam prevalentes e de direitos de terceiros; as circunstâncias pessoais do requerente, nomeadamente familiares e profissionais e o impacto imediato da conduta lesiva sobre o direito.*”

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

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

4. Acontece que, no caso em apreço, o recurso foi admitido apenas no que se refere ao confisco de bens que o recorrente afirma pertencer-lhe. Todavia, em relação ao confisco não se requereu que seja adotada qualquer medida provisória nem se lhe pode conceder oficiosamente, porque o Tribunal não dispõe de elementos suficientes para o fazer. Pois, ainda não se sabe se, efetivamente, foi-lhe confiscado algum bem e se o foi, quais foram.

Por outro lado, a questão do confisco de seus bens não tem ligação direta com o restabelecimento do direito à liberdade sobre o corpo, que seria a finalidade do pedido da decretação da medida provisória.

Portanto, se não é certa a inviabilidade do pedido, pelo que se vota no sentido de se o admitir, indefere-se o pedido de adoção de medida provisória.

IV - Decisão

Pelo exposto, os Juizes do Tribunal Constitucional, reunidos em plenário decidem:

- a) *Não admitir a conduta que, na perspetiva do impetrante, se traduziu na omissão de notificação do Despacho que pronunciou os coarguidos e lhe impediu de exercer o direito ao contraditório em relação aos factos que lhes foram imputados, por se afigurar manifestamente inviável, conforme o disposto na alínea e) do n.º 1 do artigo 16 da Lei do Amparo;*
- b) *Admitir o presente recurso de amparo restrito à possível violação do direito de defesa, vertente exercício do contraditório, relativamente ao confisco de bens que o recorrente afirma pertencer-lhe.*
- c) *Indeferir o pedido de decretação de medida provisória.*

Registe, notifique e publique.

Praia, aos 24 de junho de 2022.

João Pinto Semedo (Relator)

Aristides R. Lima

José Pina Delgado

Está conforme

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 24 de junho de 2022. — O Secretário, João Borges.

Cópia:

Do acórdão proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 25/2019, em que é recorrente **Sarney de Pina Mendes** e entidade recorrida o **Supremo Tribunal de Justiça**.

Acórdão n.º 28/2022

(**Sarney de Pina Mendes v. STJ**, sobre violação da garantia de não ser mantido em prisão preventiva além dos prazos previstos pela lei e do direito à liberdade sobre o corpo)

I. Relatório

1. O relatório desses autos já se encontra em larga medida recortado pelo *Acórdão n.º 34/2019, de 15 de outubro, Sarney de Pina Mendes v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, nº 110, 29 de outubro de 2019, pp. 1803-1812, que admitiu este recurso, pelo que se remete para essa decisão, retendo-se uma síntese da mesma. Essencialmente que:

1.1. O Supremo Tribunal de Justiça (STJ) violou os seus direitos, liberdades e garantias ao elevar o prazo de prisão preventiva do recorrente para doze meses e ao promover interpretação do artigo 279, parágrafo primeiro, alínea b), que, no seu entender, “seria passível de violar a Constituição”;

1.2. Isso porque “não existindo qualquer despacho judicial que tenha reapreciado os pressupostos da prisão preventiva imposta ao recorrente e que elevasse o prazo de prisão preventiva para 12 meses” que fosse do seu conhecimento pessoal, conforme prescreveria o número 2 do artigo 279 do CPP, e malgrado estar preso preventivamente sem ter sido pronunciado volvidos mais de oito meses, rejeitou o seu pedido de *habeas corpus* ancorando-se no argumento de que, com a declaração de especial de complexidade em fase anterior do processo, a prorrogação dos prazos de prisão preventiva é automática nas subsequentes. Sendo que, no caso concreto, o prazo teria passado a ser de doze meses em função da declaração de especial complexidade proferida na fase de instrução.

1.3. Na opinião do recorrente, esse acórdão não só contraria as teses que ele próprio expôs, como o entendimento exposto pelo Ministério Público (MP) e até as teses vertidas para a declaração de um dos juizes que compuseram o coletivo do STJ que decidiu o pedido de *habeas corpus*, citando ainda várias decisões em que o órgão judicial recorrido terá acolhido posição distinta e a posição do Tribunal Constitucional (TC) a respeito.

1.4. Depois de manifestar o entendimento de que a interpretação do STJ seria passível de violar um conjunto de direitos, liberdades e garantias de sua titularidade, requereu que o seu pedido fosse “julgado procedente”, que fosse revogado o “[A]córdão n.º 53/2019, de 20/09/19 (...), com as legais consequências” e que fossem restabelecidos “os direitos, liberdades e garantias fundamentais violados (liberdade e presunção da inocência)”.

2. Através do *Acórdão n.º 34/2019, de 15 de outubro, Sarney de Pina Mendes v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, o pedido foi admitido, restringindo-se o seu objeto à “alegada violação do direito à liberdade sobre o corpo e à presunção da inocência”. Depois de admitido, ainda que parcialmente, tramitou da seguinte forma:

2.1. Nos termos do artigo 18 da *Lei do Amparo e do Habeas Data* a entidade recorrida foi notificada no dia 25 de outubro de 2019, para, querendo, responder às questões suscitadas pelo recorrente, optando esse órgão por se manter em silêncio, seguindo os autos para o MP no dia 25 de janeiro de 2021, para que este pudesse oferecer o seu parecer a respeito do mérito.

2.2. No dia 25 de novembro de 2021, esta entidade ofereceu ao Tribunal o seu parecer final sobre o fundo da questão considerando, após douda e analítica apreciação das questões de facto e de direito referentes ao juízo de mérito, que:

2.2.1. A entidade recorrida limitou-se a se pronunciar sobre o efeito da declaração de especial complexidade do processo sobre os prazos legais de prisão preventiva, por isso, no seu entendimento, a questão da eventual “ofensa à presunção da inocência é alheia à decisão recorrida”;

2.2.2. O entendimento sufragado unanimemente pelo Tribunal recorrido de que a declaração de especial complexidade na fase de instrução tem como efeito automático a elevação do prazo de prisão preventiva nas fases subsequentes, independentemente de nova declaração de especial complexidade do processo, poderá contender com “o princípio da necessidade da medida de coação de prisão preventiva, que dado o seu caráter compressor da liberdade, e por ser medida cautelar, apenas pode ser aplicada quando se mostrarem inadequadas ou insuficientes outras medidas de coação pessoal menos gravosas”;

2.2.3. Considera que a lei processual em causa até 2015 parece ter entendido de forma clara que os fundamentos para a declaração da especial complexidade do processo poderiam “não se manter com a passagem de uma fase processual para a outra”, como se depreenderia da letra os números 1, 2 e 3 do artigo 279. Isso implicando que “a medida de coação de prisão preventiva deve ser reponderada periodicamente”.

2.2.4. Mesmo com a revisão dos números 1 e 2 do artigo 279 em 2015 destinada “a distribuir os prazos de modo a acomodar o funcionamento dos tribunais de 2ª instância” e que conduziu ao “encurtamento dos prazos normais para a[s] fase[s] de julgamento e recursos”, não se pode depreender que o “legislador quis atribuir um caráter automático de elevação geral dos prazos a uma decisão de declaração judicial de especial complexidade”, pois tem sido consistente em manter o número 3 da mesma disposição, o qual impõe que haja um juízo concreto e fundamentado sobre a complexidade do processo na fase em que se encontrar, afastando o efeito automático para todas as fases subsequentes do processo;

2.2.5. E porque “na fixação dos prazos para extinção de prisão preventiva nos nº1 e 2 do artigo 279 parece estar pressuposto que a exigência de prazo mais alargado só é justificável para a fase de investigação/instrução até a fixação do objeto do processo com a acusação objeto sobre o qual, de forma precisa e delimitável, se labora [...] nas fases subsequentes (eventual audiência contraditória preliminar [ACP] e julgamento), tanto mais que os recursos podem ser delimitados no seu objeto e ser circunscritos pelas conclusões do respeito requerimento de interposição. Por outro, é de se admitir que a maior experiência dos juizes de instâncias superiores permite-lhes apreender e decidir questões concretas do caso em tempo comparativamente mais curto”;

2.2.6. Por isso, conclui que “um juízo de efeito genérico sobre todo o processo de declaração de especial complexidade feita numa determinada fase processual parece implicar uma restrição também genérica da liberdade do arguido sujeito a prisão preventiva. E essa interpretação, pela sua consequência, pode contender com a regra da adequação e da necessidade a que deve ficar sujeita a prisão preventiva por força do disposto no nº 2 do artigo 31 da Constituição”;

2.2.7. Por isto, considera necessário “promover procedimento em vista a aferir a conformidade constitucional da interpretação segundo a qual a declaração de especial complexidade na fase preliminar do processo, máxime instrução, tem como efeito o alargamento dos prazos de prisão preventiva a que o arguido fica sujeito independentemente [de] qualquer juízo posterior”.

2.2.8. Promove ainda que “sejam desencadeados os mecanismos processuais em vista a aferir a conformidade com a Constituição da interpretação segundo a qual a declaração de especial complexidade na fase preliminar do processo penal, máxime instrução, tem como efeito o alargamento dos prazos de prisão preventiva a que o arguido fica sujeito independentemente de qualquer juízo posterior”.

3. O JCR Aristides R. Lima, depois de promovidas as diligências previstas em lei, depositou o seu projeto de acórdão no dia 11 de março de 2022, solicitando a marcação do julgamento, o qual veio a realizar-se no dia 16 desse mesmo mês e ano.

3.1. Depois de apresentado o projeto com proposta de “declaração de improcedência” do recurso de amparo, o JC Pina Delgado abriu divergência por ter entendido que à luz da jurisprudência do TC haveria que se determinar a violação do direito a não se ser mantido em prisão preventiva além dos prazos legais imputável ao órgão judicial recorrido, sendo acompanhado neste particular pelo JCP Pinto Semedo.

3.2. Apurado o resultado e tendo ficado o JCR em minoria, convencionou-se que o JC Pina Delgado deveria redigir o acórdão, o que fez, adotando a argumentação que se expõe abaixo.

II. Fundamentação

1. Pelo exposto, verifica-se que o Senhor Sarney de Pina Mendes vem a este Tribunal requerer amparo, impugnando conduta do Egrégio STJ de não lhe conceder *habeas corpus* por privação ilegal da sua liberdade sobre o corpo por ultrapassagem do prazo legal previsto pela lei, nomeadamente pelo número b) do número 1 do artigo 279, com o argumento de que havendo declaração de especial complexidade numa fase anterior do processo – neste caso de instrução – ela projeta-se automaticamente para a fase da ACP, elevando o prazo de prisão preventiva para doze meses. Por conseguinte, que não se havia ultrapassado o prazo, não havendo neste caso fundamento para concessão de *habeas corpus*.

2. Em relação à definição do parâmetro, é importante registar que:

2.1. O Acórdão nº 19/2020, de 8 de maio, Paulo Alexandre v. STJ, sobre garantia a não ser mantido em prisão preventiva fora dos prazos legais, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, nº 86, 23 de julho de 2020, pp. 1836-1847; o Acórdão nº 20/2020, de 11 de junho, Joel Ermelindo Pereira de Brito e Rider Janó Miranda Tavares v. STJ, sobre violação da garantia a não ser mantido em prisão preventiva fora dos prazos legais, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, nº 86, 23 de julho de 2020, pp. 1847-1853, 1.1; o Acórdão nº 27/2020, Éder Yanick v. TRS, sobre violação dos direitos à liberdade sobre o corpo, do direito à presunção da inocência e da garantia de não ser mantido em prisão preventiva além dos prazos legalmente estabelecidos, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, nº 139, 23 de dezembro de 2020, pp. 2157-2165, 3), e o Acórdão 55/2021, de 6 de dezembro, Hélder Zidane dos Santos Pereira v. STJ, sobre violação da garantia a não se ser mantido em prisão preventiva além dos prazos legalmente estabelecidos, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, nº 5, 17 de janeiro de 2022, pp. 115-120, 2, já haviam considerado que, não obstante, se reconduzir à violação ao direito à liberdade sobre o corpo, o qual sempre seria violado, em situações normais que envolvam situações de desrespeito pelos prazos legais de manutenção de prisão preventiva, o escrutínio incidiria essencialmente sobre o direito a não se ser mantido em prisão preventiva além dos prazos legais. Do que não decorre que, sendo necessário, não se possa recorrer a esse direito geral que visa a preservação da liberdade natural do indivíduo contra o seu confinamento no espaço.

2.2. O TC tem vasta jurisprudência ligada à garantia de não se ser mantido em prisão preventiva além do prazo legal, que não deixa de relevar para a análise desta questão concreta referente ao seu desdobramento de, por força da lei, não se ser mantido em prisão preventiva por mais de oito meses sem que, havendo lugar a ACP, tenha havido despacho de pronúncia.

2.2.1. Pelo menos cinco casos decididos no mérito têm ligação com a questão geral: Acórdão nº 26/2019, de 9 de agosto, Osmond Nnaemeka Odo v. STJ, sobre violação do direito à liberdade, da garantia da presunção da inocência e da garantia de não ser mantido em prisão preventiva fora dos prazos legais, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, nº 100, 26 de setembro de 2019, pp. 1590-1595; Acórdão nº 20/2020, de 11 de junho, Joel Ermelindo Pereira de Brito e Rider Janó Miranda Tavares v. STJ, Rel: JC Pina Delgado; Acórdão nº 19/2020, de 8 de maio, Paulo Alexandre v. STJ, Rel: JC Pina Delgado; Acórdão 2/2021, de 2 de fevereiro, Elton Correia v. STJ, sobre violação do direito à liberdade sobre o corpo e garantias associadas, Rel: JC Aristides R. Lima, publicado no *Boletim Oficial*, nº 25, 8 de março de 2021, pp. 836-842, 6.1, e Acórdão 6/2021, Pedro Heleno Vaz v. STJ, sobre violação do direito à liberdade sobre o corpo e da garantia associada à presunção da inocência, Rel: JC Aristides R. Lima, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, nº 57, 31 de maio de 2021, pp. 1772-1776, 6.4).

2.2.2. Do ponto de vista geral, remete-se para o Acórdão 1/2019, de 31 de janeiro, Aldina v. STJ, sobre violação do direito à liberdade sobre o corpo e à garantia de presunção de inocência – pedido de decretação de medidas provisórias, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 11, 31 de janeiro de 2019, pp. 178-187, 5.3.4 A; e para o Acórdão nº 26/2019, de 9 de agosto, Osmond Nnaemeka Odo v. STJ, Rel: JC Pina Delgado, 2.2, que apontaram para o caráter de regra da disposição constitucional em análise; e também ao Acórdão nº 27/2020, Éder Yanick v. TRS, Rel: JC Pina Delgado, 3.1, que considerou que o legislador constituinte fixou limites intercalares que não podem ser ultrapassados e que dependem do que estiver definido pela lei processual aplicável.

2.2.3. Nos termos do que ficara decidido pelo *Acórdão n.º 19/2020, de 8 de maio, Paulo Alexandre v. STJ*, Rel: JC Pina Delgado, 4.2, o Tribunal pontuou que as violações a essa garantia se configuram quando: primeiro, o recorrente, sendo arguido em processo criminal, se encontre em situação de prisão preventiva sem que tenha havido qualquer decisão que o condena a cumprimento de pena de prisão efetiva que tenha transitado em julgado (...); segundo, verificado o primeiro pressuposto, que o prazo legal ou constitucional para que o recorrente fique em prisão preventiva se tenha esgotado, o que importa, um recurso à lei – concretamente ao artigo 279 do CPP – “que determina os prazos de prisão preventiva consoante a fase processual em que o processo se encontra (...)”. Em tais casos, como regra, a manutenção de prisão preventiva fora desses prazos, sendo clara e líquida, habilitaria o titular do direito a requerer *habeas corpus* e, em caso de recusa, de recorrer ao TC (Ibid., 4.2).

2.2.4. Em relação à aplicação dessa garantia concreta a situações em que a pessoa esteja a ser mantida em prisão preventiva por mais de oito meses sem que, havendo ACP tenha havido despacho de pronúncia, o TC considerou através do *Acórdão n.º 26/2019, de 9 de agosto, Osmond Nnaemeka Odo v. STJ*, Rel: JC Pina Delgado, 5.5, mais um pressuposto adicional que é exatamente o facto de ter havido a fase processual de ACP. Do que decorre que o prazo-limite fixado pela alínea b) do número 1 do artigo 279 do CPP só é relevante nos casos em que tal fase facultativa se materializa no processo, não se contando nos casos em que a fase não é requerida ou em que é requerida, mas indeferida dentro do prazo legal.

2.2.5. Finalmente, o *Acórdão 55/2021, de 6 de dezembro, Hélder Zidane dos Santos Pereira v. STJ*, Rel: JC Pina Delgado, *passim*, tratou especificamente da questão que também se coloca nos presentes autos.

3. As posições dos intervenientes processuais a respeito da questão foram muito diferentes em termos quantitativos e qualitativos.

3.1. A argumentação do recorrente não oferece muitos argumentos substantivos autónomos ao Tribunal. O que se pode depreender do seu texto é que concordará com as valiosas teses acolhidas por um outro acórdão do Egrégio STJ. Nos termos do qual a prorrogação automática de qualquer avaliação judicial da sua necessidade contrariaria a letra e o espírito da lei. Esta pretenderia que a prisão preventiva se restringisse ao necessário para os fins visados pelo legislador. E a prática demonstraria que, apesar de na primeira fase a complexidade do processo justificar a elevação do prazo de prisão preventiva para doze meses, a decisão final viria a ser proferida no prazo inicial de dezasseis meses, o que sufragaria a ideia de que os fundamentos para a prorrogação poderão não subsistir para a fase seguinte. Por essas razões imputou a tese contrária vício de restrição ilegítima do direito à liberdade.

3.2. O douto parecer do MP, por sua vez, aduz argumentos muito mais elaborados em favor da tese que defende. Porque,

3.2.1. A entidade recorrida limitou-se a se pronunciar sobre o efeito da declaração de especial complexidade do processo sobre os prazos legais de prisão preventiva, por isso, no seu entendimento, a questão da eventual “ofensa à presunção da inocência é alheia à decisão recorrida”;

3.2.2. O entendimento sufragado unanimemente pelo Tribunal recorrido de que a declaração de especial complexidade na fase de instrução tem como efeito automático a elevação do prazo de prisão preventiva nas fases subsequentes, independentemente de nova declaração de especial complexidade do processo, poderá contender com “o princípio da necessidade da medida de coação de prisão preventiva, que dado o seu carácter compressor da liberdade, e por ser medida cautelar, apenas

pode ser aplicada quando se mostrarem inadequadas ou insuficientes outras medidas de coação pessoal menos gravosas”;

3.2.3. Considera que, de forma clara, a lei processual em causa até 2015 parece ter entendido que os fundamentos para a declaração da especial complexidade do processo poderiam “não se manter com a passagem de uma fase processual para a outra”, como se depreenderia da letra os números 1, 2 e 3 do artigo 279. Isso implicando que “a medida de coação de prisão preventiva deve ser reponderada periodicamente”.

3.2.4. Mesmo com a revisão dos números 1 e 2 do artigo 279 em 2015 destinada “a distribuir os prazos de modo a acomodar o funcionamento dos tribunais de 2ª instância” e que conduziu ao “encurtamento dos prazos normais para a[s] fase[s] de julgamento e recursos”, não se pode depreender que o “legislador quis atribuir um carácter automático de elevação geral dos prazos a uma decisão de declaração judicial de especial complexidade, pois tem sido consistente em manter o número 3 da mesma disposição, o qual impõe que haja um juízo concreto e fundamentado sobre a complexidade do processo na fase em que se encontrar, afastando o efeito automático para todas as fases subsequentes do processo;

3.2.5. E porque “na fixação dos prazos para extinção de prisão preventiva nos n.ºs 1 e 2 do artigo 279 parece estar pressuposto que a exigência de prazo mais alargado só é justificável para a fase de investigação/instrução até a fixação do objeto do processo com a acusação objeto sobre o qual, de forma precisa e delimitável, se labora[...] nas fases subsequentes (eventual [ACP] e julgamento), tanto mais que os recursos podem ser delimitados no seu objeto e ser circunscritos pelas conclusões do respeito requerimento de interposição. Por outro, é de se admitir que a maior experiência dos juízes de instâncias superiores permitelhes apreender e decidir questões concretas do caso em tempo comparativamente mais curto”.

3.3. O órgão judicial recorrido articulou argumentos ponderosos para sustentar a sua posição – de que, havendo declaração de especial complexidade numa fase anterior do processo, ela mantém-se nas fases subsequentes, determinando a elevação de todos os prazos de prisão preventiva, nos termos da lei –, nomeadamente que:

3.3.1. Haveria uma presunção judicial de que a declaração de especial complexidade conserva essa natureza na medida em que esta tenha sido anteriormente reconhecida por “permitir uma mais aprofundada investigação da conduta declarada punível”;

3.3.2. Remetendo a declaração de votos proferida por um dos Ilustres Conselheiros do STJ em 2008, para se evitar que a prorrogação do prazo numa fase reduza o prazo da fase subsequente a letra do artigo 279 admite a prorrogação automática do último, bastando para tanto, que “se entenda o juiz a que se refere [o seu] n.º3 é aquele que, consoante a fase processual afere, em decisão particularmente motivada, a verificação dos pressupostos necessários e determina a elevação do prazo”.

3.4. Não se pode deixar de mencionar a longa e bem fundamentada declaração de voto centrada na interpretação do artigo 279 do CPP formulada por um dos eminentes Juízes Conselheiros do Egrégio STJ, a qual expôs que:

3.4.1. Mesmo depois da alteração legislativa do CPP feita em 2015, o artigo 279, alíneas a) e b), ainda continuaria a prevenir uma fase normal de instrução processual até ser deduzida a acusação em razão dos prazos previstos, nomeadamente na perspetiva de se assegurar uma igualdade de armas entre a acusação e a defesa, posto que se a declaração de especial complexidade ocorresse na fase da instrução sem que se produzisse o efeito automático de prorrogação do prazo subsequente isso conduziria a uma redução para metade do tempo

disponibilizado à defesa para, através da ACP, evitar que o arguido seja submetido a julgamento, com toda a repercussão que isso possa ter sobre os direitos da pessoa submetida a julgamento-crime, nomeadamente à igualdade de armas. Tal entendimento, na sua opinião, não ficaria fragilizado pelo contra-argumento de que o arguido preferiria obter a sua liberdade em função do decurso de prazo por não prorrogação do mesmo, ainda que isso resultasse o encurtamento do período disponível para preparar a sua defesa, considerando que essa seria uma vitória de curto prazo, detrimental das garantias do arguido. A propósito, haveria sempre de se garantir um mínimo de dez meses para se obviar esse efeito, sob pena de se incorrer numa situação absurda, não permitida pela hermenêutica jurídica.

3.4.2. Daí ser necessário garantir a coerência desses prazos e a forma de se o fazer decorre da prorrogação automática dos prazos intercalares de subsistência da prisão preventiva. Sintetizando a sua posição assevera ser “necessária uma interpretação uniformizada que permitisse o desenrolar harmónico das diferentes fases processuais, de tal sorte que uma vez alterada a duração de uma delas, nos termos do artigo 279, parágrafo segundo, este regime deva ser mantido com automática alteração da duração de todas as fases subsequentes, pelo menos daquelas que estejam numa relação de total dependência, como no presente caso, isto, mesmo quando implique, e implicará sempre, o aumento do prazo limite da prisão preventiva, até se atingir a fase em que se estiver, sem que com isso se esteja, abstratamente, a fixar um prazo de prisão preventiva, algo não permitido por lei”.

3.4.3. Por isso, considera ser esta a melhor interpretação que o levou a acompanhar a solução do Coletivo, ainda que com base em apenas uma das razões que antes a justificavam.

4. Os factos que se pode reter para efeitos do escrutínio que o Tribunal deve fazer são os seguintes ocorridos no ano de 2019.

4.1. O recorrente foi detido no dia 16 de janeiro. Apresentado a tribunal, foi-lhe aplicada medida de coação de prisão preventiva;

4.2. A pedido do MP, a 16 de maio do mesmo ano, ainda na fase de instrução, o processo foi declarado de especial complexidade;

4.3. No dia 15 de julho, o arguido foi notificado de acusação contra si formulada;

4.4. A 23 de julho requereu abertura de ACP, pedido que foi deferido, designando-se o dia 8 de outubro para a sua realização;

4.5. No dia 17 de setembro requereu *habeas corpus* ao STJ o qual foi apreciado e decidido a 20 de setembro pela decisão recorrida.

5. Feita esta síntese de doutos argumentos que foram expostos em relação à interpretação da questão que nos ocupa e identificados os factos relevantes, o que releva para efeitos do presente pedido de amparo é verificar se o STJ violou a garantia a não ser mantido em prisão preventiva além dos prazos legais e o direito à liberdade de disposição do corpo ao rejeitar conceder o *habeas corpus* requerido pelo recorrente, com fundamento de que, ainda não se havia ultrapassado o prazo de oito meses para a manutenção em prisão preventiva sem que, havendo lugar a ACP, tenha sido proferido despacho de pronúncia, porque, com a declaração de especial complexidade do processo na fase anterior, ele tinha sido elevado automaticamente para doze meses.

5.1. O que depende de se saber se a interpretação de acordo com a qual havendo declaração de especial complexidade do processo numa fase do processo prorroga automaticamente os prazos de manutenção da prisão

preventiva em todas as fases subsequentes viola o direito à liberdade sobre o corpo, com efeitos sobre a garantia a não se ser mantido em prisão preventiva além dos prazos legalmente estabelecidos.

5.2. E se houve conduta vulneradora de direito que, no caso concreto, se tenha perpetrado contra o recorrente, e que seja imputável ao órgão judicial recorrido.

6. A respeito da primeira questão, o Tribunal não pode deixar de partir de entendimento que já havia formulado, confrontando-a com os argumentos expendidos pelos intervenientes processuais nos autos.

6.1. Isso é relevante em razão da importância que o Tribunal atribui aos seus próprios precedentes, os quais, salvo casos em que revê o seu próprio entendimento quando novos argumentos sejam arrolados em prol de teses diferentes, tem tendência a manter por motivos de coerência, previsibilidade, tratamento igual de todos os jurisdicionados que estejam em situação similar e para respeitar o princípio da proteção da confiança dentro dos limites em que ele vincula os tribunais (*Acórdão 4/2017, de 13 de abril, Vanda Oliveira v. STJ, reclamação por não admissão de recurso de fiscalização concreta da constitucionalidade*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, nº 27, 16 de maio de 2017, pp. 650-659, 2.4.4). Assim, promovido o competente exercício de verificação da ‘distinguilidade’ fáctico-jurídica entre casos, se se chegar à conclusão de que há identidade substancial entre os elementos que os caracterizam respetivamente, a orientação normativa seguida para resolver um caso anterior, será aplicada num caso posterior.

6.2. Daí não poder deixar de se referir a dois acórdãos que já tirou:

6.2.1. Primeiro, o próprio *Acórdão nº 34/2019, de 15 de outubro, Sarney de Pina Mendes v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, que admitiu este amparo e concedeu a medida provisória requerida – o que pressupõe alguma análise de mérito – com fundamento de que haveria “forte probabilidade de a interpretação adotada pelo Tribunal *a quo* ter violado o direito à liberdade sobre o corpo e à presunção de inocência do arguido” (4.4).

6.2.2. Segundo, o *Acórdão 55/2021, de 6 de dezembro, Hélder Zidane dos Santos Pereira v. STJ, passim*, ancorando-se essencialmente nos trabalhos preparatórios, na interpretação sistemática do artigo 279 do CPP, e na existência de margem hermenêutica para se ter adotado uma interpretação mais favorável ao direito, considerou que essa interpretação de que a declaração de especial complexidade do processo subsiste nas fases seguintes independentemente de novo despacho, determinando a manutenção da pessoa em prisão preventiva, em fase de ACP, por mais de oito meses, mesmo que tenha sido proferido qualquer despacho de pronúncia, violaria a garantia a não se ser mantido em prisão preventiva além do prazo legal.

Pelas razões de que, primeiro, tendo a prorrogação dos prazos de prisão preventiva impacto sobre a liberdade sobre o corpo, o legislador tomou certos cuidados destinados a garantir que a manutenção dessa medida de coação só se justifica enquanto os pressupostos que deram origem à sua aplicação se mantiverem. Por esse motivo, ela estaria associada a juízos de balanceamento que se devem promover casuisticamente que determinariam objetivamente e circunstancialmente a complexidade concreta de cada fase processual, considerando “as dificuldades especiais de investigação e/ou de julgamento”, “o número de arguidos ou ofendidos; a sofisticação do crime; a familiaridade com o delito; a dispersão, repetição e encadeamento dos factos; a deslocalização geográfica dos factos; a intensidade e pluralidade das intervenções processuais ou das questões jurídicas suscitadas, entre outras”. Isso resultaria da expressão “até” que integra o artigo 279, parágrafo segundo,

e do segmento “particularmente motivados” do número seguinte, indiciariam que se dirige o aplicador da lei a promover em cada fase do processo a ponderação que se mostrar necessária para se verificar se a complexidade do processo mantém-se ao ponto de justificar a limitação adicional do direito à liberdade sobre o corpo dos arguidos.

Na medida em que a solução legal se justifica a partir da tentativa de se harmonizar, por um lado, a adequada administração da justiça penal em situações nas quais estejam em causa processos que envolvam crimes cuja investigação ou julgamento sejam mais difíceis – posto que exigem mais tempo para se fazer a instrução ou maior tempo de julgamento, considerando o acervo probatório a apreciar e as questões jurídicas a ponderar – e a liberdade do indivíduo e a garantia de presunção da inocência, do outro, isso só pode ser feito partindo da premissa de que cada processo contém características próprias que devem ser avaliadas autonomamente.

Acresceria que a forma como o regime foi construído, permitindo que a declaração de especial complexidade ocorra em qualquer das fases do processo-crime, ainda que não se o tenha feito antes, implica igualmente que os fundamentos que legitimam a declaração de especial complexidade numa fase do processo podem não prevalecer nas subseqüentes, “nomeadamente em relação ao número de envolvidos ou à delimitação decorrente da definição do objeto do recurso, seja porque, por exemplo, muitos arguidos não são acusados ou pronunciados, seja porque são absolvidos, seja porque não se atesta, afinal, o caráter organizado do crime ou uma especial dificuldade de investigação ou julgamento é ultrapassada”.

Sendo ainda relevante o que dispõe o número 3 dessa disposição legal que contém indicação segundo a qual, conforme entendimento acolhido por este Tribunal, a elevação é feita pelo juiz, não necessariamente singular, “consoante a fase do processo em causa”, “devendo ser sempre particularmente motivada”, do que decorre que ela deve ocorrer em cada etapa do processo e é válida somente na fase em que tiver sido declarada.

E decisivo, para efeitos de concessão de amparo, que, no mínimo, dando-se por assente a possibilidade de o regime legal permitir mais do que um entendimento, o que é evidente até se considerarmos a pluralidade de perspectivas que tem atraído, não só dentro do STJ em diversos períodos da sua existência, como também aqui no TC e no quadro do MP, deve-se sempre optar pelo sentido que melhor permita a concretização da posição jurídica subjacente ao direito em causa. Por isso, este Pretório entendeu, naquela situação, que “[a] decisão recorrida, apesar de ter considerado duas teses que se desenvolveram no seu seio, parece sufragar a mais restritiva para o direito em causa, não obstante, no entendimento deste Tribunal, em razão dos normativos já discutidos, tinha alguma margem para adotar um entendimento que permitisse a realização mais ampla da posição jurídica do recorrente no processo. Permitir o alargamento automático em todas as fases do processo até ao máximo permitido, sem a respetiva avaliação da complexidade do processo em cada fase, só porque o processo assim foi declarado numa das fases processuais, parece vulnerar de forma desproporcional a garantia de não ser mantido em prisão preventiva além dos prazos legais. Caso se quisesse impor tal efeito restritivo adicional, o legislador ordinário deveria, no mínimo, tê-lo feito de forma clara, na medida em que estaria a restringir um direito, liberdade e garantia. Diga-se de forma inconstitucional. Mas, não o fazendo expressamente, de tal sorte a assumir a autoria do vício, não podem, por ser vedado pelo número 3 do artigo 17 da Constituição da República, os tribunais enquanto órgãos de aplicação do direito a casos concretos, empreender interpretações que limitem os direitos, liberdades e garantias, tendo espaço hermenêutico para promover interpretação mais benigna”.

6.2.3. Isso sem embargo dos efeitos que podem incidir sobre a diminuição de prazos decisórios do Tribunal, posto que não é isto que está em causa. Não só não há tal diminuição desses intervalos decisórios num sentido próprio do termo, porque ele mantém-se intacto e até pode aumentar, na medida em que se reduz a pressão sobre o órgão recursal ao não ter um arguido preso. O que acontece é que, em tais casos, ultrapassado o prazo intercalar de manutenção em prisão preventiva, ainda que o processo se desenvolva para fases ulteriores, o arguido deixa de estar sujeito a prisão preventiva. Mas também porque o que acontece em tais casos, pelo menos em relação à maioria das situações, não é que os órgãos recursais perdem a prerrogativa de declarar a especial complexidade do processo nas respetivas fases em que intervenham e sequer de confirmar uma declaração anterior, caso entenda que devem ser mantidas. O que se está a discutir é se ela é válida independentemente de ter havido uma intervenção a prorrogá-la pelo órgão judicial (“juiz”) que intervenha na fase em que se encontre.

No mesmo sentido, o Tribunal, sem embargo de ter ponderado longamente a respeito dada à consistência da construção doutrinária formulada, não está absolutamente seguro que no quadro de uma decisão de *habeas corpus* se possa invocar as garantias de defesa do arguido – nomeadamente, destinadas a preservar-lhe o mesmo período de tempo para definir estratégias adequadas a evitar a pronúncia que o pode conduzir a julgamento, mantendo-o em prisão preventiva na ausência de ponderação sobre a necessidade de se confirmar a declaração de especial complexidade do processo –, quando é ele próprio que ativamente requerer a restituição da sua liberdade. Num contexto em que, mais uma vez, o problema que se coloca não é o do tempo de defesa, mas, sim, de se saber se, para tanto, é *mister* que ele seja mantido em prisão preventiva sem que se tenha, depois da devida ponderação a respeito da sua necessidade objetiva, confirmado a manutenção da complexidade do processo nessa fase em particular.

6.3. No caso concreto, uma eventual violação da garantia a não se ser mantido em prisão preventiva além do prazo previsto pela lei e do direito à disposição da liberdade sobre o corpo, dependeria de haver uma lesão objetiva de posição jurídica associada a esse direito que pudesse ser imputada ao órgão judicial recorrido.

6.3.1. O que, por sua vez, requereria, antes de tudo, que o Recorrente estivesse detido fora do prazo legal. Não se contesta que, quando suplicou o *habeas corpus*, estava preso preventivamente há mais de oito meses, numa situação em que, por ter havido pedido deferido, havia lugar à realização da ACP, sem que se tenha à data proferido qualquer despacho de pronúncia.

6.3.2. O que se discute é se esse prazo deixara de ser de oito meses e passara a ser de doze meses, conforme entendimento do órgão recorrido, com fundamento na tese de que quando há declaração de especial complexidade do processo numa fase anterior, mormente na fase de instrução, ela se projeta automaticamente para as fases subseqüentes, sem a necessidade de haver qualquer intervenção dos órgãos judiciais que nelas intervenham.

A resposta do Tribunal, em função do entendimento que já tinha desenvolvido no *Acórdão 55/2021, de 6 de dezembro, Hélder Zidane dos Santos Pereira v. STJ*, Rel: JC Pina Delgado, *passim*, e que mantém, só pode ser que essa interpretação não está conforme ao direito à liberdade sobre o corpo e à garantia a não se ser mantido em prisão preventiva além dos prazos legalmente estabelecidos, e que, destarte, a privação da liberdade da pessoa nessas circunstâncias conduz a uma vulneração objetiva da posição jurídica de que recorrente é titular.

6.4. Constatando-se essa violação, a questão a saber é se ela pode ser imputável ao STJ.

6.4.1. No caso estruturalmente idêntico que o TC desenvolveu o seu entendimento a respeito – *Acórdão 55/2021, de 6 de dezembro, Hélder Zidane dos Santos Pereira v. STJ*, Rel: JC Pina Delgado, *passim* – considerou-se a respeito da questão, que, apesar de se dever considerar que se tratou de uma decisão tomada no âmbito de uma providência de *habeas corpus* em que o STJ tem muito pouco tempo para apreciar problemas jurídicos complexos, e não obstante o facto de “não ser uma questão fácil de resolver e que, conforme autuado, tem merecido entendimentos diferentes no STJ, o facto é que, por essa razão, o debate não é novo. Tendo já antecedentes e resultando de ponderação já feita pelo órgão recorrido, a interpretação que se promoveu parece ser o resultado de uma posição já amadurecida e convicta pelo menos de maiorias do tribunal recorrido. Sendo assim, não se trata de questão que o tenha surpreendido, impossibilitando, no curto espaço de tempo que tem para decidir essa providência, que adotasse uma opinião jurídica distinta a respeito. Por isto, pode-se imputar a vulneração do direito à interpretação feita pelo órgão judicial recorrido de indeferir um pedido de *habeas corpus* numa situação em que tendo havido pedido de realização de ACP não indeferido pelo juiz, o recorrente é mantido em prisão preventiva volvidos oito meses sem que se tenha proferido despacho de pronúncia por considerar que, tendo ocorrido declaração de especial complexidade do processo em fase anterior, ela se aplica a todas as fases seguintes até final” (6.4).

6.4.2. Parece que o mesmo entendimento deve ser adotado neste caso concreto.

6.5. Sendo esta interpretação inconstitucional e podendo ela, no caso concreto e pelas razões desenvolvidas por este acórdão, ser imputada ao órgão judicial recorrido – o qual mantém uma posição firme sobre esta questão – a violação de direito deve ser declarada.

7. Como o recorrente já havia beneficiado da decretação de uma medida provisória que conduziu à sua libertação, a declaração de violação de direito é amparo suficiente para remediar a vulneração de direito determinada, ficando apenas a dúvida de se saber se o Tribunal também deverá, sendo a segunda vez em que se depara com essa interpretação, remeter o processo para efeitos de o Procurador-Geral da República (PGR) suscitar a fiscalização da constitucionalidade de norma hipotética que decorre dessa interpretação.

8. A este respeito, nota-se que, no âmbito daquele processo, o TC não considerou que seria necessário promover essa questão junto ao MP. Porém, considerando que se trata de questão recorrente e que tem sido interpretada de modo diferente pelos tribunais judiciais, conviria que se tivesse a oportunidade de se analisar a constitucionalidade normativa da interpretação do artigo 279 quanto ao regime de declaração de especial complexidade.

8.1. A norma hipotética aplicada pelo Tribunal e que legitimou a sua decisão foi construída em moldes segundo os quais tendo ocorrido declaração de especial complexidade do processo em fase anterior, ela se aplica a todas as fases seguintes até final, determinando a prorrogação automática dos prazos intercalares de prisão preventiva.

8.2. No entendimento deste Tribunal esse sentido é incompatível com o direito à liberdade sobre o corpo conjugado com a garantia a não se ser mantido em prisão preventiva além dos prazos legalmente estabelecidos, com respingos ainda sobre a garantia de presunção da inocência.

8.2.1. No sistema jurídico cabo-verdiano, a privação da liberdade antes da determinação definitiva da culpa é sempre excecional, permitindo o legislador a utilização de medidas de coação privativas de liberdade somente quando presentes determinadas condições. É o que decorre claramente do artigo 31, parágrafo segundo, da

Constituição, quando dispõe que “a (...) prisão preventiva não se mantém sempre que se mostre adequada ou suficiente aos fins da lei a sua substituição por medida cautelar mais favorável estabelecida por lei”. Estando associada à determinação constante do número quatro da mesma disposição, a qual estabelece que “a prisão preventiva está sujeita aos prazos legais (...)”, e a alínea b) do número 3 do artigo 30 na medida em que este permite a prisão preventiva “por fortes indícios de prática de crime doloso a que corresponda pena de prisão, cujo limite máximo seja superior a três anos, quando outras medidas cautelares processuais se mostrem insuficientes ou inadequadas”.

8.2.2. Todas essas indicações demonstram a correlação direta entre a legitimidade da imposição de uma prisão cautelar e uma avaliação constante a respeito da sua necessidade. A qual está associada a interesses públicos objetivos de proteção da eficácia da investigação e do julgamento, com a boa administração da justiça, que requer que eventuais sanções criminais sejam executadas, com a ordem pública, e a direitos individuais, nomeadamente da vítima, de testemunhas e da população no geral. É nessa perspectiva que se aceita que a complexidade de um processo possa estender os limites temporais estabelecidos pela lei, mantendo a privação da liberdade. Porém, como é natural, além de, abstratamente, as fases poderem ter níveis de complexidade distintos em razão das suas características intrínsecas, havendo, por motivos naturais, maior necessidade de tempo na fase de investigação em que se reúnem elementos probatórios muitas vezes dispersos, e menores num segundo recurso a uma entidade que somente aprecia, como regra, questões de direito, cada caso deve ser tratado de forma individualizada e de acordo com uma dinâmica própria. Do que decorre que, muitas vezes, processos que são marcados por uma grande complexidade numa primeira fase vêm essas dificuldades se diluírem ao longo da sua tramitação por várias vicissitudes próprias do funcionamento do sistema judicial, nomeadamente por motivos de não pronúncia, de absolvição ou de decisão recursal favorável, com a consequente diminuição do número de intervenientes processuais, de elementos probatórios e/ou de ponderação sujeitos a apreciação, etc, etc. Por conseguinte, a ideia de uma automaticidade da prorrogação é por si só muito discutível.

8.2.3. E, nesse sentido, atinge o direito à liberdade sobre o corpo, porque condena-se, em muitos casos desnecessariamente, qualquer arguido a suportar uma privação adicional da sua liberdade, mesmo em casos nos quais deixaram, por diversos motivos, de prevalecer os fatores que determinaram a especial complexidade do processo. É o direito à liberdade sobre o corpo não poderia ser mais claro, considerando que o legislador constituinte que concebeu um sistema associado ao princípio da liberdade e da autonomia individuais tirou as devidas ilações dessa premissa ao reconhecer a liberdade como o estado natural do ser humano e a sua privação como uma exceção, somente justificada em situações muito limitadas (que o TC tem enfatizado desde o *Acórdão nº 8/2018, de 25 de abril, Arlindo Teixeira v. STJ*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, nº 25, 2 de maio de 2018, pp. 574-596, 13, reproduzindo esse entendimento no *Acórdão nº 24/2018, de 13 de novembro, Alexandre Borges v. STJ, sobre violação dos direitos ao contraditório, de audiência e de defesa em processo criminal, a processo justo e equitativo, da liberdade sobre o corpo e da garantia de presunção da inocência e do direito a não se ser discriminado*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 88, 28 de dezembro de 2018, pp. 2132-2153, 3.1.1; no *Acórdão nº 25/2018, de 29 de novembro, Arlindo Teixeira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, *Boletim Oficial*, I Série, n. 88, Sup., 28 de dezembro de 2018, pp. 11-21, 1-2; no *Acórdão nº 1/2019, de 10 de janeiro, Aldina Soares v. STJ*, Rel: JC Pina Delgado, 5.3.3; no *Acórdão nº 6/2021, de 26 de fevereiro, Pedro Heleno Vaz v. STJ*, Rel: JC Aristides

Lima, 5; e no *Acórdão nº 55/2021, de 6 de dezembro, Hélder Zidane dos Santos Pereira v. STJ*, Rel: JC Pina Delgado, 6.2.1). Substancialmente limitadas, mas também processualmente limitadas, na medida que associadas a um conjunto de procedimentos de cariz garantístico desenvolvidos para controlar as situações de privação da liberdade, as quais são ainda mais estritas em situações em que ela antecede a determinação da culpa e, logo, está coberta igualmente pelo princípio da presunção da inocência.

8.2.4. Perante esse quadro constitucional, uma interpretação normativa do artigo 279 de acordo com a qual a elevação dos prazos de prisão preventiva previstos pelo parágrafo primeiro, nos casos em que o processo seja declarado de especial complexidade, em qualquer fase do processo, é automática nas fases subsequentes independentemente de intervenção de qualquer órgão judicial, parece ser muito discutível.

Para tal solução ser compatível com os direitos supramencionados, sendo uma restrição, deve adequar-se às condições de legitimação a ela associadas previstas pelos números 4 e 5 do artigo 17 da Lei Fundamental, nomeadamente autorização constitucional de afetação, generalidade e abstração da norma afetante, não-produção de efeitos retroativos, não-atingimento do núcleo essencial e proporcionalidade. Partindo-se do princípio de que não existirão problemas com o pressuposto e os primeiros requisitos, a questão, em última questão, se resume à compatibilidade dessa interpretação normativa com o princípio da proporcionalidade, aferida de acordo com o teste tradicional que o TC tem aplicado desde o *Acórdão nº 7/2016, de 21 de abril, Fiscalização Abstrata Sucessiva do n.º 2 do artigo 9.º da Lei n.º 90/VII/2011, de 14 de fevereiro*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, nº 35, 10 de maio de 2016, pp. 1224-1251, 4.3

E aqui reside um problema, posto que, se se considerar que existe um interesse público justificador dessa norma restritiva de garantir a boa administração da justiça garantindo-se que o Estado terá um tempo adicional para assegurar a investigação, a pronúncia, o julgamento ou a apreciação dos recursos em casos que apresentam especiais dificuldades, e partindo-se do princípio de que essa solução seria adequada a permitir que se alcance essa finalidade legítima, a imposição decorrente do princípio da necessidade de se escolher o meio mais benigno não estaria assegurada. Porque a possibilidade de se ter uma solução que permitisse atingir a finalidade apresentada com uma norma alternativa de acordo com a qual qualquer elevação do prazo de prisão preventiva com fundamento na especial complexidade do processo e a sua manutenção na fase concreta em que ele se encontrar, deverá ser decidida pelo juiz em cada fase do processo, a requerimento do MP ou oficiosamente, era uma realidade.

Além disso, tal solução seria de difícil harmonização com o subprincípio da justa medida porque impõe-se um sacrifício intenso à liberdade sobre o corpo de uma pessoa, nomeadamente mantendo-a em prisão preventiva independentemente de haver ou não especial complexidade do processo, para se garantir uma finalidade pública que poderia ser concretizada às expensas de pequenos ónus impostos aos tribunais de verificarem se as razões que justificaram a declaração de especial complexidade numa fase anterior se mantêm e de decidirem, caso assim o entendam, reiterá-la com a consequente elevação do prazo de prisão preventiva na fase em que o processo se encontrar e se isso se justificar.

Por conseguinte, o TC considera que essa aceção normativa decorrente dos números 1 a 3 do artigo 279 ataca de modo desproporcional o direito à liberdade sobre o corpo, determinando a sua inconstitucionalidade e abrindo a possibilidade de, no quadro de um processo

de amparo, utilizar a possibilidade prevista pelo artigo 25, parágrafo terceiro, para ordenar a remessa dos autos ao Senhor PGR para requerer a fiscalização sucessiva e concreta da constitucionalidade. Como já tinha feito por meio do *Acórdão nº 10/2018, de 3 de maio, Joaquim Wenceslau v. STJ, sobre violação dos direitos de audiência e de defesa e da garantia de não ser despedido com base em motivos políticos ou ideológicos e de não ser prejudicado em virtude das suas opções político-partidárias*, Rel: JPC Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, nº 35, 6 de junho de 2018, pp. 869-884, 3; do *Acórdão nº 22/2018, de 11 de outubro, Martiniano v. STJ, sobre a violação do direito de acesso aos tribunais por decisão de deserção de recurso*, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, nº 76, 22 de novembro de 2018, pp. 146-178, 6; do *Acórdão nº 24/2018, de 13 de novembro, Alexandre Borges v. STJ*, Rel: JC Pina Delgado, 5.1; do *Acórdão nº 27/2018, de 20 de dezembro, Judy Ike Hills v. STJ, sobre violação de garantia de inviolabilidade de domicílio, de correspondência e de telecomunicações e de garantia da presunção da inocência na sua dimensão de in dubio pro reo*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, nº 11, 31 de janeiro de 2019, pp. 146-178, 10; do *Acórdão 59/2021, de 6 de dezembro, Adilson Batista v. Presidente do TRS, sobre violação do direito ao recurso, à ampla defesa e ao processo justo e equitativo*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 21, 22 de fevereiro de 2022, pp. 326-331, 5.

III. Decisão

Pelo exposto, os Juízes Conselheiros reunidos em Plenário decidem que:

- a) O STJ violou a garantia a não ser mantido em prisão preventiva além dos prazos legais e o direito à liberdade de disposição do corpo ao rejeitar conceder o *habeas corpus* requerido pelo recorrente, com fundamento de que, ainda não se havia ultrapassado o prazo de oito meses para a manutenção em prisão preventiva sem que, havendo lugar a ACP, tenha sido proferido despacho de pronúncia, porque, com a declaração de especial complexidade do processo na fase anterior, ele tinha sido elevado automaticamente para doze meses;
- b) Considerando que já se tinha decretado medida provisória que conduziu à libertação do recorrente, a declaração de violação do direito é o remédio adequado à situação.
- c) Ordenar a remessa dos autos ao PGR para efeitos de suscitação de fiscalização concreta e sucessiva da constitucionalidade da norma decorrente do artigo 279, parágrafos primeiro e segundo, na exata aceção de acordo com a qual tendo ocorrido declaração de especial complexidade do processo em fase anterior, ela se aplica a todas as fases seguintes até final, determinando a prorrogação automática de todos prazos intercalares de prisão preventiva.

Registe, notifique e publique.

Praia, aos 24 de junho de 2022

José Pina Delgado (Relator)

Aristides R. Lima (Juntei voto de vencido)

João Pinto Semedo

Está conforme

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 24 de junho de 2022. — O Secretário, *João Borges*.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Declaração de Voto Particular do Juiz Conselheiro Aristides R. Lima

Sarney de Pina Mendes v. Supremo Tribunal de Justiça - Autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 25/2019

(sobre violação da garantia de não ser mantido em prisão preventiva além dos prazos previstos pela lei e o direito à liberdade sobre o corpo)

1. Fui Relator do Acórdão que foi objeto da reversão de relatoria.

2. Assim, não pude naturalmente acolher as conclusões do douto aresto que fez vencimento.

3. Com a devida vénia, alinhabei, com base no meu relatório, a seguinte declaração de voto, afastando-me de qualquer polémica gratuita.

4. O presente recurso de amparo constitucional da autoria do cidadão Sarney de Pina Mendes tem a sua origem imediata num processo de *habeas corpus* que correu os seus trâmites junto do Supremo Tribunal de Justiça sob o número 54/19. A providência foi interposta pelo advogado do recorrente, a favor deste, nos termos do n.º 2 do artigo 36.º da CRCV, em conjugação com os artigos 18.º e 19.º do CPP. Na altura, o arguido, respondendo por um processo crime no 2.º Juízo Crime do Tribunal Judicial da Comarca da Praia, encontrava-se preso preventivamente desde 16 de janeiro de 2019, e estava indiciado por um crime de tráfico ilícito de estupefaciente.

5. O recurso de amparo constitucional apreciado pelo TC incidiu formalmente sobre o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 53/2019 que julgou improcedente a providência de *habeas corpus* n.º 54/19, apresentada a favor do arguido Sarney de Pina Mendes. Em termos materiais, o objeto do recurso foi a conduta do Egrégio Supremo Tribunal de Justiça que se traduziu no «indeferimento do pedido de *habeas corpus* pelo Acórdão recorrido», como, de resto, vem descrito no Acórdão de admissibilidade do TC n.º 34/2019, de 15 de outubro.

6. Na perspetiva do recorrente a conduta expressa no Acórdão referido violou o seu direito à liberdade sobre o corpo. Todavia, entendemos que o parâmetro aqui mais forte a considerar é a garantia de não ser privado da liberdade para além dos prazos estabelecidos na lei (n.º 4 do artigo 31.º da CRCV). Isto, tendo em conta, designadamente, as considerações do Tribunal Constitucional no Acórdão n.º 6/2022.

7. Nesta base a questão central a colocar-se pareceu-nos ser a seguinte: Será que o Supremo Tribunal de Justiça ao indeferir o pedido de *habeas corpus* com base no entendimento de que «a prorrogação dos prazos é automática em relação às fases processuais seguintes» e no pressuposto de que o prazo para a dedução do despacho de pronúncia foi automaticamente alterado para doze meses, em virtude da declaração de especial complexidade do processo proferida na fase de instrução, violou o direito a não ser privado da liberdade para além dos prazos estabelecidos na lei (n.º 4 do artigo 31.º)?

8. A posição do recorrente era que foram violados o direito à liberdade de disposição sobre o corpo e o direito à presunção da inocência, sendo esta a razão por que apresenta o recurso de amparo constitucional contra a conduta do STJ. Segundo ele o Egrégio Supremo Tribunal de Justiça «violou os direitos, liberdades e garantias supra, quando elevou o prazo de prisão preventiva do recorrente para doze meses, e fez uma interpretação do artigo 279.º, n.º 1, al. b) passível de violar a constituição». Mais adiante, na sua petição de recurso constitucional salienta que «até à data [26.09.2019 – dia da entrega do recurso de amparo constitucional na Secretaria do TC] não foi pronunciado, e não se pode entender a marcação da diligência [marcação da ACP] como sendo despacho

de pronúncia». Anteriormente, quando o ilustre causídico apresentou a providência de *habeas corpus* junto do STJ a favor do ora recorrente de amparo, ele já tinha igualmente frisado no ponto 15 do seu articulado da providência que este último se encontrava «preso preventivamente há mais de oito meses sem conhecer o despacho de pronúncia, nem reexame dos pressupostos da prisão preventiva ou qualquer outro que declarasse especial complexidade do processo ...»

Segundo ele os pressupostos da subsistência da prisão preventiva devem ser reavaliados de três em três meses e não se pode «agarrar ao primeiro reexame efetuado e elevação do prazo de prisão preventiva de 16 de maio de 2019 para manter o arguido detido e privado de liberdade sem qualquer fundamentação».

9. Posição diversa tem o Egrégio Supremo Tribunal de Justiça consoante ficou expresso no Acórdão que negou provimento à providência de *habeas corpus*. Primeiro, no que tange à alegação de inexistência de reexame dos pressupostos da prisão preventiva. Quanto a este ponto, a Egrégia Corte sustenta que ela não constitui fundamento para a interposição de providência de *habeas corpus* e que a não realização do reexame dentro do prazo previsto no artigo 294.º do CPP é uma mera irregularidade processual passível de reparação no momento em que se toma conhecimento dela, nos termos do n.º 2 do artigo 155.º do CPP. Em segundo lugar, no que concerne à alegada ilegalidade da prisão em virtude de se ter ultrapassado o prazo de oito meses sem haver despacho de pronúncia. Ora, quanto a esta alegação, a Suprema Corte, baseando-se na ideia de que a prorrogação dos prazos parcelares previstos no artigo 279.º é automática em relação às fases processuais seguintes, e considerando que o prazo foi então automaticamente alterado para 12 meses, concluiu que o prazo de prisão preventiva não foi excedido. Faz, assim, todo o sentido reproduzir aqui a argumentação do STJ sobre o assunto: «Sobre a alegação de inexistência de reexame dos pressupostos da prisão preventiva, não constitui fundamento para *habeas corpus*. A sua realização no prazo estipulado pelo art.º 294.º do CPP, constitui mera irregularidade processual cuja reparação pode ser ordenada no momento em que se tem conhecimento dela, nos termos do art.º 155.º n.º 2 do CPP. (vid. Neste sentido, Paulo Pinto de Albuquerque, in Comentário do Código de Processo Penal, pág. 612). Quanto à invocada ilegalidade da prisão por se ter ultrapassado o prazo de oito meses sem haver despacho de pronúncia, oferece-nos dizer o seguinte:

[... Citação do artigo 279.º] ... Admitido que, antes de deduzida a acusação, o processo foi declarado de “especial complexidade” e conseqüentemente elevado o prazo de prisão preventiva para seis meses, face ao preceituado no n.º 1 alínea b) do artigo 279.º, a fase seguinte, de realização da ACP e dedução da pronúncia, teria que ser cumprida num prazo de dois meses.

A declaração de *especial complexidade* (despacho que é recorrível), é permitida em circunstâncias devidamente identificadas na lei, e tem por escopo permitir uma mais aprofundada investigação da conduta declarada punível, não se compreendendo que a elevação do prazo da prisão preventiva se restrinja à fase processual em que foi declarada.

Existe, no mínimo uma presunção judicial, de que o processo conserva o grau de complexidade anteriormente reconhecido.

Daí entender-se que a prorrogação dos prazos é automática em relação às fases processuais seguintes. (vid. Acórdão deste STJ n.º 57/2018, de 20 de novembro).

«Como a lógica não pode cumprir tal desiderato, a única forma de impedir que a prorrogação do prazo anterior consuma ou reduza o prazo subsequente é a admissão da prorrogação automática deste último... é por demais manifesto que a prorrogação automática

tem acolhimento na letra do art.º 279º do CPP, bastando para o efeito que se entenda que o juiz a que se refere o nº3 é aquele que, consoante a fase processual afere, em decisão particularmente motivada, a verificação dos pressupostos necessários e determina a elevação do prazo. (vid. Declaração de voto proferida no acórdão deste STJ nº82/2008, de 27 de dezembro).

Seguindo o explanado supra, o prazo para dedução do despacho de pronúncia foi automaticamente alterado para doze meses, (nº2 do art.º 279º do CPP), em virtude da declaração de especial complexidade do processo proferida na fase de instrução.

Assim, sendo e perante a factualidade descrita, o prazo de prisão preventiva em que se encontra o arguido não se encontra excedido.

Pelo exposto, acordam os Juizes do Supremo Tribunal de Justiça em indeferir o pedido de *habeas corpus* formulado a favor do arguido Sarney de Pina Mendes, por falta de fundamento bastante».

10. Não é a primeira vez que o Tribunal Constitucional aprecia a violação do direito à liberdade sobre o corpo ou a garantia do arguido em não ser mantido em prisão preventiva para além do prazo estabelecido na lei, garantia esta que está intimamente associada à liberdade sobre o corpo. Pelo contrário. Este Tribunal já frequentemente se debruçou sobre esta matéria, tendo proferido a respeito diversos Acórdãos conforme vem, de resto expresso, no douto acórdão ora em discussão.

8. Numa dessas decisões, o Acórdão nº 19/ 2020, de 8 de maio (Paulo Alexandre v. STJ, sobre a garantia de não ser mantido em prisão preventiva fora dos prazos legais), referenciado ainda pelo Acórdão mais recente, nº 54/2021, de 3 de dezembro, o Tribunal Constitucional considerou, em questionamento metodológico, que a eventual violação dessa garantia pressupõe a verificação de duas «condições fundamentais»:

- a) *Primeiro, que o recorrente, sendo arguido em processo criminal, se encontre numa situação de prisão preventiva, não se verificando decisão condenatória em pena de prisão efetiva transitada em julgado;*
- b) *Segundo que o prazo constitucional previsto pelo primeiro segmento do número 1 do artigo 31º da Constituição ou o prazo legal definido pelo nº 1 do artigo 279º do Código de Processo Penal tenham sido ultrapassados.*

Em relação à primeira condição, é claro que o recorrente encontrava-se em prisão preventiva quer aquando da apresentação do pedido de *habeas corpus* em seu favor junto do STJ, quer quando, na sequência do Acórdão nº 53/ 2019, acionou o recurso de amparo constitucional contra órgão judicial, mais concretamente contra a conduta do STJ anteriormente referenciada.

Quanto à segunda questão há que verificar se de facto houve alguma violação do prazo legal previsto no nº 1 do artigo 279º do CPP.

11. Como se viu o artigo 279º, em causa, estipula no seu número 1, que «a prisão preventiva extinguir-se-á quando, desde o seu início tiverem decorrido: alínea a) quatro meses sem que tenha sido deduzida acusação;

... b) oito meses sem que, havendo lugar a audiência contraditória preliminar, tenha sido proferido despacho de pronúncia».

O nº 2 do mesmo artigo, entretanto, estipulava [redação antes da entrada em vigor da Lei nº 122/IX/2021, de 5 de abril de 2021] que «os prazos referidos no número antecedente poderão ser elevados respetivamente até seis, doze, dezoito, vinte e quatro e trinta meses, quando o processo tiver por objeto crime punível com pena de

prisão cujo limite máximo seja superior a oito anos e se revelar de especial complexidade, devido, nomeadamente , ao número de arguidos ou de ofendidos ou ao caráter altamente organizado do crime».

Ora, por decisão da meritíssima juíza do 2º Juízo Crime do Tribunal Judicial da Comarca da Praia, foi considerado o processo de especial complexidade a 6 de maio de 2019, depois de a magistrada ter discorrido sobre os indícios da prática de um crime de tráfico de droga e ter feito referência ao envolvimento de outros indivíduos na prática de crimes que «o legislador considerou de excepcional complexidade, independentemente de declaração específica nesse sentido».

Portanto, estava-se aparentemente perante um quadro típico em que se pode declarar um crime de especial complexidade. Pode-se, numa perspetiva de algum rigorismo formal, questionar, todavia, se se está verdadeiramente face a uma pura declaração de especial complexidade. Todavia, considerando o texto no seu conjunto e ainda a sua conclusão, parece lícito, concluir que se está perante uma declaração de especial complexidade, independentemente da teoria que se quiser perfilar quanto aos efeitos da declaração. Basta ler o seguinte trecho do despacho em causa: «*Termos em que, face à especial complexidade do processo, em decorrência dos aspetos supra referidos e por pré configurar-se tal medida como adequada e proporcional à gravidade da situação em apreço, bem como das concretas finalidades cautelares que alicerçaram a aplicação e manutenção da medida coativa privativa da liberdade, decide-se, com respaldo, no disposto no nº 2 do artigo 279º do CPP, em alargar-se o prazo de prisão preventiva a que se encontra sujeito o arguido para 6 (seis) meses*».

Aparentemente não houve uma outra declaração a respeito da matéria.

No entanto, para aqueles que consideram que basta haver uma declaração de especial complexidade numa fase para que automaticamente resulte elevado o prazo nas alíneas seguintes por força do nº 2 do artigo 279º, no caso em apreço, pode-se concluir que o prazo previsto na alínea b) de oito meses, passou a ser de doze meses. Sendo assim, à data da apreciação do pedido de *habeas corpus* ainda não tinha sido ultrapassado o prazo legal da prisão preventiva.

Pelo que se deve concluir que o Supremo Tribunal de Justiça não violou a garantia do arguido a não permanecer em prisão preventiva para além do prazo legal ao indeferir o pedido de *habeas corpus* com base no entendimento de que «a prorrogação dos prazos é automática em relação às fases processuais seguintes » e no pressuposto de que o prazo para a dedução do despacho de pronúncia foi automaticamente alterado para doze meses, em virtude da declaração de especial complexidade do processo proferida na fase de instrução.

Esta tese nos parece correta, tendo em conta, por um lado, o princípio da unidade do processo, e, por outro a ideia de uma certa auto-contenção (*self-restraint*) do Tribunal Constitucional face a querelas doutrinárias que não ponham em causa o valor dos direitos, liberdades e garantias dos cidadãos nem a sua «*Ausstrahlungswirkung*» (força irradiadora) em matéria de interpretação.

12. O recorrente considera que os Juizes do Supremo Tribunal de Justiça, deram ao artigo 279º, nº 1, al. b) uma interpretação «passível de violar a nossa constituição... e que repercutiu diretamente na violação dos direitos fundamentais (presunção da inocência e liberdade) o princípio da presunção da inocência, artigos 35º, nº 1 da CRCV.

Ora, aqui esperar-se-ia que o autor do recurso concretizasse melhor a sua alegação, indicando os preceitos da Constituição violados, mas não o fez. Por outro lado, parece que a questão de violação das normas da Constituição teria melhor cabimento em sede da fiscalização concreta

da constitucionalidade, via que, infelizmente, o autor preferiu não seguir. Assim não pode o tribunal em sede de recurso de amparo proceder a fiscalização concreta da constitucionalidade de «norma interpretativa».

Assim, a nossa proposta, em coerência com aquilo que pensamos, era que o Tribunal Constitucional decidisse que o Supremo Tribunal de Justiça não violou a garantia do arguido a não permanecer em prisão preventiva para além do prazo legal ao indeferir o pedido de *habeas corpus* com base no entendimento de que «a prorrogação dos prazos é automática em relação às fases processuais seguintes» e no pressuposto de que o prazo para a dedução do despacho de pronúncia foi automaticamente alterado para doze meses, em virtude da declaração de especial complexidade do processo proferida na fase de instrução.

Juiz Conselheiro, *Aristides Raimundo Lima*.

Está conforme

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 24 de junho de 2022. — O Secretário, *João Borges*.

Cópia:

Do acórdão proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 6/2021, em que é recorrente **Évener Rosário Martins de Pina** e entidade recorrida o **Supremo Tribunal de Justiça**.

Acórdão n.º 29/2022

(Nos autos de Recurso de Amparo n.º 6/2021 em que é recorrente **Évener Rosário Martins de Pina** e recorrido o Supremo Tribunal de Justiça - sobre a violação da garantia constitucional de não ser mantido em prisão preventiva para além do prazo de 36 meses)

I - Relatório

1. **Évener Rosário Martins de Pina**, melhor identificado nos autos, não se conformando com o Acórdão n.º 16/2021, de 05 fevereiro, que indeferiu o seu pedido de *habeas corpus* n.º 24/2021, veio, nos termos do artigo 20.º, n.ºs 1, e n.º 2 da Constituição da República de Cabo Verde, interpor recurso de amparo constitucional e requerer, ao abrigo dos artigos 11.º e 12.º da Lei n.º 109/IV/94, de 24 de outubro (Lei do Amparo), a adoção de medidas provisórias, alegando, em síntese, que:

“(...)

5. *O presente recurso apresenta alguma similitude com os recursos de amparo n.º 10/2018, de 25 de janeiro, n.º 24/2018, de 27 de novembro de 2018, de Alexandre Borges e acórdão n.º 09/2019, de 28 de fevereiro de 2019, de Judy Ike Hills e n.º 18/2019, de Leny Martins e Fernando Varela.*

(...)

8. (...) *por ordem do Tribunal Judicial da Comarca da Boa Vista, o recorrente encontra-se detido e privado de liberdade, desde 02 de janeiro de 2017.*

9. *O mesmo foi acusado, julgado e condenado na pena de doze anos de prisão pela prática dos crimes de roubo, armas, disparo de armas e uso não autorizado de veículo.*

10. *Não se conformando com a douta decisão, dela interpôs recurso para o Tribunal da Relação de Barlavento, que confirmou a decisão do tribunal recorrido.*

11. (...) *não se conformando com a decisão do Tribunal da Relação de Barlavento, interpôs o recurso para o Supremo Tribunal de Justiça, que deu provimento parcial ao recurso, conforme acórdão n.º 17/2020.*

12. *Da mesma forma, interpôs o recurso de amparo constitucional, para o Tribunal Constitucional que foi registado com o n.º 17/2020, que foi admitido, conforme acórdão n.º 56/2020, datado de 27 de novembro de 2020.*

13. *E face a interposição do recurso de amparo e a sua admissão, creio que não há fundamentos de factos e tão pouco de direito para manter o recorrente detido e privado de liberdade, um direito constitucional que lhe fora restringido de forma ilegal e injustamente desde janeiro de 2017, ou seja, em regime fechado por mais de trinta e seis meses.*

14. *Ultrapassando com isso, todos os prazos previstos e admitidos por lei.*

15. *No caso dos autos, já esgotaram todas as vias de recurso, com a interposição de recurso de amparo constitucional, junto do Tribunal Constitucional, ficou claro que a decisão judicial que mantém o recorrente privado de liberdade, não transitou em julgado, ou seja, o recurso de Amparo Constitucional e Fiscalização Concreta de Constitucionalidade, têm o condão de suspender o trânsito em julgado das decisões judiciais.*

16. *O que quer dizer que já prescreveram todos e quaisquer prazos previstos pelos legisladores, constitucional e processual penal, no que concerne aos limites de restrição de liberdade dos cidadãos, 36 (trinta e seis) meses.*

17. *Com base nos supracitados fundamentos, o recorrente requereu Providência de Habeas Corpus, suplicando a restituição à liberdade, mas no entanto, foi indeferida com os seguintes fundamentos, (doc. n.º 2).*

- a) *“Na verdade, o amparo que o requerente alega ter interposto para o TC, não tem efeito suspensivo da decisão condenatória, o que nos reconduz à questão da natureza do amparo constitucional”.*
- b) *“Estando esgotadas “as vias de recurso ordinário”, o Acórdão n.º 17/2020 transitou em julgado, encontrando-se consequentemente o arguido em cumprimento da pena de oito anos na qual foi definitivamente condenado”.*
- c) *Com os fundamentos expostos, acordam os Juízes desta Secção em indeferir a providência requerida, por falta de fundamento bastante “*

(...)

22. *Ademais, discordamos com a posição agora defendida pelo tribunal recorrido, uma vez que essa posição já tinha sido ultrapassada pelo acórdão n.º 24/2018, que foi muito explícito, vide páginas 34 a 44, “Portanto, as decisões dos Tribunais sobre direitos, liberdades e garantias fundamentais só passam em julgado se não forem objeto de recurso para o Tribunal Constitucional e tendo - o sido, transitam em julgado após a decisão desta instância. Assim sendo, no entender desta Corte, qualquer recurso dessa natureza tem o condão de impedir o trânsito em julgado relativamente à decisão impugnada, não se podendo endossar, sem embargo do reconhecimento de todo o esforço de fundamentação empreendido, a tese adotada pelo Supremo Tribunal de Justiça”.*

(...)

23. *Assim sendo, face a tudo isso não resta ao recorrente outra alternativa, se não requerer amparo constitucional, como forma de lhe ser concedido amparo constitucional, neste caso sobre a LIBERDADE.*

24. *E com o indeferimento do habeas corpus do recorrente o tribunal recorrido perdeu grande oportunidade de se fazer a justiça, ou seja, deveria decretar a soltura do recorrente, uma vez que o acórdão 24/2018 e vários outros proferidos por esta Corte, veio deitar por terra a tese outrora defendida.*

25. Não tendo agido daquela forma, arbitrariamente continua a privar o recorrente dos seus direitos fundamentais, liberdade, com argumentos que não tem alicerce jurídico-legal, uma vez que o artigo 31º n.º 4 da CRCV, não permite qualquer outra interpretação, ou seja, o limite máximo de prisão preventiva é 36 meses.

26. Não resta margem para qualquer dúvida de que o indeferimento do pedido de habeas corpus, com os fundamentos constantes no acórdão 16/2021, datado de 05 de fevereiro de 2021, que ora se impugna, viola os direitos de liberdades e garantias fundamentais, “liberdade”

27. E põem em causa o princípio da presunção da inocência, artigo 1º do CPP e 35º n.º 1 da CRCV, “todo o arguido presume-se inocente até ao trânsito em julgado de sentença condenatória”.

28. Não obstante a tudo isso, decidiu manter o recorrente em prisão preventiva por mais de 36 meses.

29. Dispõe a nossa Constituição que, “Ninguém pode ser total ou parcialmente privado da liberdade, a não ser em consequência de sentença judicial condenatória pela prática de atos puníveis por lei com pena de prisão ou de aplicação de medida de segurança prevista na lei” (artigo 30.º, n.º 2, CRCV).

30. Estatui o número 4º e 5º do artigo 279.º, do CPP, que “Sem prejuízo do disposto no número seguinte, os prazos referidos nas alíneas c) e d) do n.º 1, bem como os correspondentemente referidos no n.º 2, serão acrescentados de seis meses se tiver havido recurso para o Tribunal Constitucional ou o processo penal tiver sido suspenso para julgamento em separado de questão prejudicial”; “A prisão preventiva não poderá, em caso algum, ser superior a trinta e seis meses a contar da data da detenção”.

31. Na mesma linha prescreve o n.º 4 do artigo 31º da CRCV, “a prisão preventiva está sujeita aos prazos estabelecidos na lei, não podendo, em caso algum, ser superior a trinta e seis meses, contados a partir da data da detenção ou captura, nos termos da lei.

32. Pois, a interpretação tem que ser em consonância com o artigo 31º n.º 4 da CRCV, que não permite nenhuma outra interpretação, ou seja, que a prisão preventiva em caso algum pode ultrapassar os 36 meses.

33. Mas mais, o legislador já tinha previsto o prazo máximo de prisão preventiva mesmo nos casos de recursos para o Tribunal Constitucional, artigo 279º n.º 4 e 5 do CPP.

34. Que também fala sobre recurso para o tribunal constitucional, artigos 20º e 277º e seguintes da CRCV, assim sendo havendo recurso de amparo constitucional pendente junto desta corte, não resta dúvidas de que ultrapassado o prazo de 36 meses previstos na lei, o recorrente estaria e ainda está detido ilegalmente.

35. Até porque existe um prazo para impugnar a decisão do tribunal recorrido, neste caso 20 dias, sob pena de a decisão transitar em julgado, o que significa que com a interposição de recurso de amparo dentro do referido prazo, suspende o trânsito do acórdão proferido pelo tribunal recorrido.

36. Assim sendo, a interpretação tem que ser feita não conforme o direito comparado, que tem sido feito pelo tribunal recorrido, mas sim conforme os artigos 31º n.º 4 da CRCV e 279º n.º 4 e 5, do CPP, uma vez que o nosso recurso de amparo foi pensado e construído para defender os direitos subjetivos, ou seja, fundamentais, neste caso a LIBERDADE, que ultrapassa o direito comparado que estaria na 5ª e a constituição está na 1ª posição hierárquica.

37. Consagra o n.º 1º do artigo 29º da CRCV, “É inviolável o direito à liberdade”.

38. Não tendo a decisão que decretou a sua prisão transitado em julgado, não resta margem para quaisquer dúvidas de que a prisão é ilegal.

39. Pois estes são os direitos fundamentais que foram violados pelo tribunal recorrido:

- a) LIBERDADE, artigos 29º, 30º e 31º, todos do CRCV
- b) Presunção de inocência, artigo 35º da CRCV
- c) Processo justo e equitativo, 22º da CRCV
- d) Recurso.

40. Não resta margem para qualquer dúvida de que o indeferimento do pedido de habeas corpus, com os fundamentos constantes no acórdão, que ora se impugna, viola os direitos de liberdades e garantias fundamentais, “liberdade e presunção de inocência”.

41. O que legítima ao recorrente a pedir o presente amparo constitucional, uma vez que não existe outro mecanismo para verem restabelecido o direito de locomoção, (LIBERDADE).

42. (...) a decisão que se impugna deve ser revogada por uma outra que atende o pedido do recorrente, uma vez que, o acórdão n.º 16/2021 viola flagrantemente os direitos fundamentais, (liberdade) do recorrente que esta detido por mais de 36 meses.”

1.2. O presente recurso comporta o incidente em que se requer que seja adotada medida provisória (...)

1.3. Terminou o seu arrazoado da seguinte forma:

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

- A) - Ser admitido, por ser legalmente admissível, nos termos do art.º 20.º, n.º 1 e 2, da Constituição da República de Cabo Verde e 3º a 8º da Lei do Amparo;
- B) Ser aplicada a medida provisória e em consequência restituir os recorrentes à liberdade, artigos 11º e 14º, da Lei de Amparo.
- C) - Ser julgado procedente e, conseqüentemente, revogado o acórdão n.º 16/2021 datado de 05/02/2021, do Supremo Tribunal de Justiça, com as legais conseqüências;
- D) - Restabelecer os direitos, liberdades e garantias fundamentais violados, (Liberdade, Presunção da Inocência, direito a um processo justo e equitativo, contraditório e recurso);

(...)”

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

Sua Excelência o Senhor Procurador-Geral da República emitiu o douto parecer constante de fls. 22 e 23 dos autos, tendo feito, em síntese, as seguintes considerações:

(...)

3. O recorrente não indica expressamente que o seu recurso tem a natureza de recurso de amparo constitucional como manda a norma do n.º 2 do artigo 7º da lei do amparo. Ainda assim, pelo enquadramento jurídico-constitucional do recurso, pela referência expressa no n.º 4 da fundamentação, é perceptível que pretende interpor um recurso de amparo constitucional.

4. Fora o pedido de medida provisória de restituição à liberdade, o recorrente não indica, com clareza na petição, o amparo que entende dever ser-lhe concedido, limitando-se a pedir a fls. 12, “c) Ser julgado procedente e, conseqüentemente, revogado o acórdão n.º 16/2021 de 05/02/2021, do Supremo Tribunal de Justiça, com as legais conseqüências; d) Restabelecer os direitos, liberdades e garantias fundamentais violados (liberdade, presunção da inocência, direito a um processo justo e equitativo, contraditório e recurso);

5. Assim, a formulação do pedido não parece cumprir, em rigor, o disposto no n.º 2 do artigo 8.º da lei do amparo, segundo o qual “A petição terminará com o pedido de amparo constitucional no qual se indicará o amparo que o recorrente entende dever ser-lhe concedido para preservar ou restabelecer os direitos, liberdades ou garantias fundamentais violadas.”

6. Com efeito, a simples revogação do acórdão que deu causa ao recurso, ainda que fosse possível, não teria só por si o efeito de restabelecer quaisquer direitos, liberdades ou garantias.

7. Por outro lado, o restabelecer de direitos, liberdades e garantias corresponde ao efeito de algum amparo concreto, que deve ser solicitado no requerimento em vista à apreciação da admissibilidade do recurso interposto.

8. Contudo, o requerimento de recurso de amparo interposto, salvo as insuficiências já indicadas, as quais podem ser supridas, parece cumprir os demais requisitos de fundamentação previstos no artigo 8.º da lei do amparo.

9. O requerente mostra ter legitimidade para recorrer por ser a pessoa, direta, atual e efetivamente afetada pela decisão de indeferimento da providência de Habeas Corpus conforme consta do acórdão n.º 16/2021 do Supremo Tribunal de Justiça.

10. O recorrente alega que a decisão recorrida violou os seus “direitos fundamentais”: “a) Liberdade, artigos 29.º, 30.º e 31 da CRCV; b) Presunção de inocência, artigo 35.º CRCV; c) processo justo e equitativo, artigo 22.º da CRCV; d) Recurso.”

11. Isto é, elenca os direitos que entende terem sido violados e menciona o seu assento constitucional, com exceção quanto ao direito ao recurso.

12. A decisão recorrida foi proferida pela secção criminal do STJ, pelo que parecem estar exauridas “todas as vias de recurso ordinário permitidas na lei do processo em que tenha ocorrido tal violação “ como exige o disposto na alínea a) do artigo 3.º da lei do amparo.

13. Os “direitos fundamentais” cuja violação o requerente imputa à decisão recorrida constituem direitos, liberdades e garantias fundamentais reconhecidos na Constituição e, por isso, suscetíveis de recurso de amparo constitucional.

14. Não é evidente que no caso exposto pelos recorrentes não estejam em causa violações de direitos, liberdades e garantias fundamentais constitucionalmente reconhecidos como suscetíveis de amparo.

15. Não consta que o Tribunal Constitucional tenha rejeitado, por decisão transitada em julgado, um recurso com objeto substancialmente igual.

16. Assim, se supridas as insuficiências referentes ao pedido nos termos do n.º 2 do artigo 8.º da lei do amparo, ao abrigo do artigo 17.º da mesma lei, estarão preenchidos os pressupostos para admissão do presente recurso de amparo constitucional, conforme o disposto nos artigos 2.º a 8.º e 16.º da lei do amparo.

Do exposto, somos de parecer que, caso seja clarificado o pedido de amparo formulado ao abrigo do artigo 17.º da lei do amparo, o recurso de amparo constitucional interposto preencherá os pressupostos de admissibilidade.

(...)

3. O Plenário desta Corte, por Acórdão n.º 17/2021, de 8 de abril, votado por unanimidade, decidiu ordenar que fosse notificado o recorrente para, querendo, e no prazo de dois dias, sob pena de rejeição do recurso, clarificar se perante o entendimento de que não havia a mínima hipótese de se lhe conceder o amparo específico que requereu, o da sua colocação em liberdade, pretendia prosseguir com a instância para se discutir a possibilidade de se lhe atribuir eventualmente um outro amparo, cujo efeito, em qualquer circunstância, seria meramente declaratório.

4. Tendo sido notificado desse aresto no dia de 26 de abril, no dia 28 do mesmo mês e ano, apresentou a peça que se encontra junta a fls. 40 dos presentes Autos, a qual foi apreciada.

Através do Acórdão n.º 21/2021, de 14 de maio de 2021, o Tribunal Constitucional admitiu o recurso nos seguintes termos:

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

- a) Admitir o presente recurso de amparo restrito ao direito a não ser mantido em prisão preventiva além dos trinta e seis meses contados desde a detenção até ao trânsito em julgado da decisão que o condenou;
- b) Indeferir o pedido de decretação de medida provisória.»

5. Logo após a decisão de admissão, os autos do processo foram distribuídos ao Relator que, na sequência, procedeu à notificação da entidade requerida para responder, querendo, no prazo de cinco dias, conforme dispõe o n.º 2 do artigo 18.º da LRAHD. A entidade, o egrégio STJ, optou por não se pronunciar.

6. Conclusos os autos ao Relator, este determinou o seguimento dos mesmos para vista final do Ministério Público, nos termos do artigo 20.º da LRAHD. O digníssimo Senhor Procurador-Geral da República emitiu douto parecer, sendo particularmente relevantes as seguintes considerações finais: «nestes autos, o recurso de amparo constitucional interposto pelo recorrente foi admitido “restrito ao direito a não ser mantido em prisão preventiva além dos trinta e seis meses contados desde a detenção até ao trânsito em julgado da decisão que o condenou”.

Fixado este âmbito, a questão de fundo é verificar se a situação de prisão preventiva do arguido, ora recorrente, ultrapassou aquele prazo máximo previsto na Constituição¹.

Consta que o arguido foi detido a 2 de abril de 2017 [parece haver um engano aqui, já que a data da detenção é de 2 de janeiro de 2017] e que o último recurso ordinário que impetrou foi decidido pelo acórdão n.º 17/2020 do STJ, datado de 10 de junho de 2020 (ver fls. 15 a 31 verso dos autos de providência de habeas corpus n.º 24/2021, em apenso). É não consta que tenha havido qualquer reclamação.

De 2 de janeiro de 2017 a 10 de junho de 2020 decorreram exatamente 1255 dias, correspondente a 3 anos, 5 meses; 1 semana; 1 dia. Sendo assim, é forçoso concluir que a prolação de decisão final do processo, insuscetível de recurso ordinário, ocorreu além dos trinta e seis meses após a detenção.

¹ Cfr artigo 31.º n.º 4 da Constituição da República.

É certo que, entretanto, o acórdão nº 27/2020 de 10 de junho [parece que o número de Acórdão é o 17/2020, de 10 de junho], do STJ, transitou em julgado nos termos do disposto no 586º do Código de Processo Civil, *ex vi* do artigo 26º do CPP, pelo que arguido deixou de estar em prisão preventiva, mas em cumprimento de pena.

A Constituição consagra a inviolabilidade da liberdade, admitindo, entretanto, a privação de liberdade, por decisão judicial, nomeadamente prisão preventiva, que não deve exceder os 36 meses a contar da data da detenção. Pelo que deve ser reconhecido e declarado esse mesmo direito ao arguido, ora recorrente, ainda que aquela situação tenha perdido atualidade.

Do exposto, somos de parecer que.

- a) O recurso de amparo constitucional preenche os pressupostos de admissibilidade, ainda que o pedido de amparo carecesse de melhor clarificação/objetividade.
- b) Nada há a promover sobre a medida provisória.
- c) Nenhuma medida se mostra necessária, ainda que seja de reconhecer e declarar que entre a detenção do arguido ora recorrente e a prolação da decisão do último recurso ordinário tenham decorrido mais de 36 meses».

II. Fundamentação

1. O recurso de amparo ora em apreciação surgiu com base num processo crime em que foi arguido Évener Rosário Martins de Pina. Este senhor foi detido a 02 de janeiro de 2017, na Boavista, tendo-lhe o Tribunal de Comarca da Ilha imposto a medida de coação de prisão preventiva. Submetido a julgamento pela prática de crimes de roubo, furto de arma de fogo, crime de armas e uso não autorizado de veículo, aquele órgão judicial condenou-o na pena privativa de liberdade de 12 anos. Inconformado com a decisão, interpôs recurso para o Tribunal da Relação de Barlavento. Este confirmou a decisão recorrida, tendo reduzido a pena para 10 anos e dois meses de prisão. Mais uma vez inconformado com a decisão do Tribunal de segunda instância, o arguido interpôs recurso para o STJ, que viria a dar-lhe provimento parcial através do Acórdão nº 17/2020, de 10 de junho, que reduziu a pena para oito anos. Posteriormente, a 3 de setembro de 2020, apresentou um recurso de amparo constitucional junto do Tribunal Constitucional registado com o número 17/2020 [no qual alega nulidade do Acórdão do STJ nº 17/2020, de 10 de junho, em virtude de pretensa violação a) do direito à presunção da inocência na sua vertente do *in dubio pro reo*; b) do princípio da legalidade processual; c) do princípio do contraditório e d) do princípio da verdade material, sustentando ainda uma «manifesta inconstitucionalidade»], tendo, a final, pedido a sua absolvição.

A 2 de fevereiro de 2021 o advogado do arguido apresentou junto do Supremo Tribunal de Justiça uma providência de *habeas corpus* em que requereu a restituição da liberdade do seu constituinte «em virtude de prisão ilegal aplicada pelo Tribunal Judicial da Comarca da Boavista».

2. O ilustre advogado do arguido defende que face à interposição do recurso de amparo constitucional nº 17/2020, de 3 de setembro de 2020, «não há fundamentos de facto e tão pouco de direito para manter o arguido detido e privado de liberdade, um direito constitucional que lhe fora restringido de forma ilegal e injustamente desde janeiro de 2017, ou seja, em regime fechado por mais de 37 meses». O mesmo causídico entende que «com a interposição de recurso de amparo constitucional pretérito,

junto do Tribunal Constitucional [refere-se por certo ao recurso nº 17/2020], ficou claro que a decisão judicial que mantém o arguido privado de liberdade não transitou em julgado...» e foram ultrapassados os prazos constitucionais e legais, designadamente o prazo constitucional de 36 meses para se manter alguém em prisão preventiva. O ilustre causídico fundamenta a sua tese convocando alguns acórdãos do Tribunal Constitucional, designadamente o Acórdão nº 3/2019, de 29 de janeiro (Judy IKE Hills v. STJ), nº 15/2019, de 20 de fevereiro (Ayo Abel Obire v. STJ), nº 22/2018, de 11 de outubro (Martiniano Oliveira v. STJ), e 24/2018 (Alexandre Borges v. STJ). Na peça chega mesmo a interpelar o STJ, sustentando que a manutenção da detenção do arguido seria um indicador de que este órgão estaria a «contribuir para a violação e restrição ilegal do direito à liberdade do mesmo» e, concluindo, pede que o STJ determine a imediata libertação do arguido.

3. O objeto do recurso é formalmente o Acórdão do STJ nº 16/2021, de 5 de fevereiro. Em termos materiais consiste na conduta que o STJ adotou ao indeferir a providência de *habeas corpus* requerida a favor do recorrente, com base na seguinte fundamentação:

- a) *Na verdade, o amparo que o requerente alega ter interposto para o TC, não tem efeito suspensivo da decisão condenatória, o que nos reconduz à questão da natureza do amparo constitucional».*
- b) *Estando esgotadas «as vias de recurso ordinário», o Acórdão nº 17/2020 transitou em julgado, encontrando-se conseqüentemente o arguido em cumprimento da pena de oito anos na qual foi definitivamente condenado»;*
- c) *Com os fundamentos expostos, acordam os Juízes desta Secção em indeferir a providência requerida, por falta de fundamento bastante»...*

Já no acórdão que conferiu ao arguido a possibilidade de aperfeiçoamento da sua peça inicial de recurso de amparo, a Corte Constitucional afirmou, contrariamente à pretensão do recorrente, que o parâmetro de escrutínio a utilizar devia ser o direito a não ser mantido em prisão preventiva para além de trinta e seis meses.

O Tribunal entendeu também – *ad cautelam*- fazer referência a um conjunto de factos que aconteceram antes da data em que foi apresentada a providência de *habeas corpus* no STJ e que, na sua perspetiva, seriam importantes para o eventual desfecho do recurso de amparo. Em primeiro lugar, o facto de que o recurso de amparo nº 17/2020, de 03 de setembro, que tinha como objeto o Acórdão do STJ que confirmara a condenação do arguido, foi admitido pelo TC a 27 de novembro de 2020, através do Acórdão nº 56/2020. Em segundo lugar, o facto de a 25 de janeiro de 2021 o mencionado recurso de amparo ter sido julgado no mérito, conforme consta do Acórdão nº 05/2021, tendo este aresto, notificado ao mandatário do recorrente a 18 de fevereiro de 2021, negado provimento ao recurso.

Noutro momento, por ocasião da prolação do Acórdão nº 17/2021, o Tribunal Constitucional referiu que «mesmo considerando a data da notificação e prazos para reações processuais pós-decisórias, o Acórdão nº 5/2021, de 25 de janeiro, já transitou em julgado, arrastando consigo o trânsito em julgado da decisão de mérito prolatada pelo Supremo Tribunal de Justiça que confirmou a condenação do recorrente». O Tribunal conclui ainda sustentando o seguinte: «Significa que o estatuto do ora impetrante é de condenado e não há nada que o Tribunal possa fazer neste momento que tenha o condão de alterar essa condição, pelo que não existe a mínima hipótese de se lhe conceder

o amparo específico que requereu - *o da libertação*». Mas, mesmo assim, o Tribunal Constitucional entendeu, com base no nº 2 do artigo 16º da LRAHD, conceder ao recorrente a oportunidade de discutir por via do aperfeiçoamento da sua peça de recurso de amparo constitucional a eventualidade de obter uma tutela distinta daquela que pedira, mas que na ótica do Tribunal poderia, quando muito ser um amparo de simples declaração.

Numa parca resposta, de meia página, à interpelação do Tribunal Constitucional, o recorrente requer a continuidade do processo, mas sem indicar concretamente um amparo específico pretendido.

Já no Acórdão (de admissibilidade) nº 21/2021, o Tribunal reitera o parâmetro de controlo e reafirma também que «seja qual for o sentido da decisão que venha a ser proferida na fase seguinte, esta terá efeito meramente declaratório».

4. Assim as questões que se colocam ao Tribunal para responder são as seguintes:

4.1. A primeira questão é se foram ultrapassados os 36 meses previstos na Constituição e na Lei para se manter o arguido em prisão preventiva.

Como se sabe, o nº 4 do artigo 31º da Constituição determina que «a prisão preventiva está sujeita aos prazos estabelecidos na lei, não podendo, em caso algum, ser superior a trinta e seis meses, contados a partir da data de detenção ou captura». O nº 5 do artigo 279º do CPP retoma o preceito constitucional ao estabelecer que «a prisão preventiva não poderá, em caso algum, ser superior a trinta e seis meses a contar da data da detenção». O ora recorrente foi detido a 02 de janeiro de 2017 e colocado em prisão preventiva. A 2 de janeiro de 2020 completou trinta e seis meses de prisão preventiva. Assim quer à data de prolação do Acórdão nº 17/2020 (10 de junho) pelo STJ, quer aquando da aprovação do Acórdão nº 5/2021, de 25 de janeiro, indeferindo no mérito o recurso de amparo constitucional nº 17/2020, o recorrente já tinha ultrapassado o tempo previsto na Constituição e na lei, o que constitui, sem dúvida vulneração do seu direito à liberdade.

4.2. Uma vez que se reconhece que houve uma vulneração objetiva do direito à liberdade, a segunda questão que se coloca é se tal facto pode ser atribuído ao Supremo Tribunal de Justiça. É incontestável que o Egrégio Supremo Tribunal de Justiça foi confrontado na providência de habeas corpus diretamente com o argumento de que tinham sido ultrapassados os 36 meses previstos como máximo para a prisão preventiva.

Assim, considerando que no nosso sistema misto de controlo da constitucionalidade, tanto os tribunais comuns como o Tribunal Constitucional são garantes dos direitos fundamentais em geral e dos chamados direitos, liberdades e garantias, em particular, seria exigível ao Supremo Tribunal de Justiça que determinasse a colocação em liberdade do arguido a partir do momento em que foi confrontado com a alegação do advogado do recorrente que argumentava em como teria sido ultrapassado o prazo máximo de 36 meses de prisão preventiva, previsto no nº 4 do artigo 31º da Constituição da República, em

conjugação com o disposto no nº 5 do artigo 279º do CPP em vigor, tendo em conta que o então arguido fora detido a 2 de janeiro de 2017.

4.3. A última questão a responder é se há algum amparo a atribuir ao recorrente pela violação objetiva do direito à liberdade verificada, ao ter o sistema judicial ultrapassado o período máximo de prisão preventiva de 36 meses. Ora, face ao quadro descrito e tendo em conta o estabelecido na alínea d) do nº 1 do artigo 25º da LRAHD, o Tribunal Constitucional deverá proferir uma declaração de vulneração do direito à liberdade, sem prejuízo da consideração, no momento próprio, pelas entidades competentes, do instituto jurídico-penal do desconto da prisão preventiva na pena de privação da liberdade que se encontra em execução. Com efeito, o artigo 50º do CP dispõe que «Na duração das penas e medidas de segurança privativas da liberdade levar-se-á em conta por inteiro a detenção, a prisão preventiva ou qualquer medida processual de coação privativa da liberdade sofridas pelo arguido em Cabo Verde ou no estrangeiro, desde que relativas ao mesmo ou mesmos factos». Como se sabe, esta norma jurídica permite no âmbito da execução da pena compensar o arguido do tempo que passou em prisão preventiva para além do que é determinado pela Constituição e pelo direito ordinário.

III. Decisão

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

- a) Que o órgão judicial recorrido violou a garantia constitucional de não ser mantido em prisão preventiva para além dos trinta e seis meses ao rejeitar *habeas corpus* a favor do recorrente com fundamento em que, estando esgotadas as vias ordinárias de recurso, o Acórdão 17/2020, que confirmou a sua condenação, já havia transitado em julgado;
- b) Que a declaração de violação formulada na alínea anterior constitui amparo adequado a remediar a vulneração do direito.

Registe, notifique e publique.

Cidade da Praia, aos 19 de julho de 2022.

Aristides R. Lima (Relator)

José Pina Delgado

João Pinto Semedo

(Nos termos da parte final do n.º 1 do artigo 150.º do CPC, aplicável *ex vi* do art.º 1º da Lei do Amparo e do *Habeas Data*, o Venerando Juiz Conselheiro-Presidente, João Pinto Semedo, não assina o Acórdão por se encontrar ausente.)

Está conforme

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 19 de julho de 2022. — O Secretário, *João Borges*.

Cópia:

Do acórdão proferido nos autos de Recurso Contencioso de Impugnação n.º 5/2022, em que é recorrente **Samuel Évora Vaz de Almeida Monteiro** e recorrido a **Conselho de Jurisdição do MPD**.

Acórdão nº 30/2022

(**Samuel Évora de Almeida Vaz Monteiro** v. Conselho de Jurisdição do MPD, sobre impugnação de anulação de eleições partidárias concelhias com fundamento em prática de irregularidades e ilegalidades cometidas durante processo eleitoral, por desrespeito do princípio do contraditório e falta de concretização dos pressupostos de fundamentação da anulação)

I. Relatório

1. O Senhor **Samuel Évora de Almeida Vaz Monteiro**, integrante da Lista B às eleições à Assembleia Concelhia da Região Política de Santa Catarina de Santiago do Movimento para a Democracia (MPD), da qual foi cabeça de lista, dirige-se a esta Corte Constitucional para recorrer de decisão do Conselho de Jurisdição desse partido político que diz ter confirmado a anulação de ato eleitoral realizado no dia 3 de abril de 2022 nessa circunscrição eleitoral.

1.1. Considera que os pressupostos recursais estariam preenchidos porque:

1.1.1. Tem legitimidade por ter sido candidato integrado à Lista B a essas eleições, e delas saído vencedor;

1.1.2. O recurso terá sido interposto, segundo acentua, “bem dentro do prazo legal de cinco dias sobre a notificação de 26 de abril de 2022, de decisão de 14 de abril”;

1.1.3. E, por fim, terá esgotado todas as vias ordinárias de recurso ao impugnar a decisão junto ao Pleno do Conselho de Jurisdição. Desenvolvendo a respeito da última questão tese de que a lei de processo em que a deliberação foi proferida não permitiria outra via ordinária de impugnação da Deliberação do Conselho de Jurisdição do MPD de 26 de abril de 2022, “além da impugnação à própria entidade que a proferiu”. Daí que “não caberia recurso da [deliberação?] do CJ de 14 de abril que a negou, mantendo a Deliberação de 8 de março de 2022”; que “legalmente, a Deliberação notificada ao recorrente no dia 26 de abril de 2022 da impugnação da Deliberação de 8 de março que anulou o ato eleitoral de 3 de março de 2022 sobre o pedido de revogação de decisão do ato anulatório e sua substituição por outra, mas que se manteve é complemento e parte integrante da Deliberação que o recorrente foi notificado em 26 de abril de 2022”; destarte, conclui que “a impugnação de 14 de abril para o Pleno d[o] Conselho de Jurisdição (notificada a 26.04.2022) ao recorrente esgot[ou] a única via de recurso estabelecida na lei de processo, abrindo portas à interposição deste recurso para o Tribunal Constitucional”.

2. Quanto aos factos e ao direito, alega que:

2.1. O recorrente é militante do MPD com cartão de militante nº 39752 que concorreu às eleições da Assembleia Política Concelhia de Santa Catarina de Santiago realizada no dia 3 de março de 2021 através de lista que encabeçou e que terá vencido essas eleições. A 14 de abril, tendo, no dia anterior, tomado conhecimento da Deliberação do Conselho de Jurisdição do partido que anulou esse sufrágio, recorreu para o Plenário desse órgão.

2.2. No dia 26 de abril de 2021, esse órgão, através da Secretária do partido, ter-lhe-á notificado de decisão que confirmou a deliberação de 8 de março, mas, por não ter sido acompanhado de nenhum texto decisório, o mandatário do recorrente terá solicitado “[à]quele órgão” “o texto da deliberação do plenário do Conselho de Jurisdição”, mas este, até à presente data, não lhe foi disponibilizado, apesar daquela comunicação.

2.3. Esse recurso visava impugnar a anulação do ato eleitoral pelo Conselho de Jurisdição por falta de fundamentos justificantes, nomeadamente ausência de concretização dos factos considerados graves pela GAPE ou aqueles que puseram em causa “a seriedade, a transparência ou outros”, o que atinge o direito fundamental à defesa do recorrente, por não ter tomado conhecimento de quaisquer recursos da Mesa da Assembleia de Voto, nem da deliberação da GAPE.

2.4. Acresce que também outros dos seus direitos terão sido violado, considerando que nunca se lhe deu “a oportunidade de exercer o seu direito ao contraditório” em nenhuma daquelas ocasiões. Direito insito ao Estado de Direito Democrático que implica na igualdade de armas, o qual faria parte do ordenamento jurídico cabo-verdiano “por via da receção da Declaração Universal dos Direitos Humanos, constitucionalizada pelo artigo 12 n.ºs 1, 2, 3 e 4 da CRCV, normas estas que enquanto “requisito essencial e componente essencial, imprescindível do ‘Processo Equitativo’ se tornaram normas supraconstitucionais com [a] ratificação sem reserva do Pacto Internacional sobre os Direitos Cívicos e Políticos. “O princípio do contraditório e da defesa é norma do Direito Internacional Convencional validamente ratificado e em vigor (...) na Ordem Jurídica Interna (de Cabo Verde), e tem prevalência sobre toda e qualquer outra norma em contrário (...). Por imposição constitucional, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, artigos 11º e 12º, (...) é aplicada diretamente em (Cabo Verde)”, asseverou.

2.5. Arrazoa ainda que “só a subordinação ao cumprimento dos princípios fundamentais como o do contraditório e o da igualdade, permite garantir um processo equitativo”, ocorrendo que “a realidade contida nos autos” demonstraria que a entidade recorrida ao conduzir todo o processo com vista a anular ato eleitoral do qual ele terá saído vencedor, não lhe deu uma única oportunidade para contradizer os factos, sendo surpreendido com a notificação da anulação das eleições.

2.6. Por isso a deliberação do Conselho de Jurisdição que impugna violaria várias normas e princípios que elenca, nomeadamente:

2.6.1. Certas normas e princípios constitucionais:

- A – O direito fundamental à defesa reconhecido pelo artigo 35, parágrafo sétimo, da Constituição, e o direito ao contraditório que estaria, no seu entendimento, consagrado no número anterior dessa disposição constitucional;
- B – A garantia fundamental ao processo justo e equitativo decorrente do artigo 22, números 1 e 6, da Lei Fundamental;
- C – Os artigos 7º, 8º, e 10º da DUDH, os quais se tinham tornado normas supraconstitucionais por força do artigo 12 da CRCV e da ratificação sem reservas do PIDCP;
- D – Estas disposições assegurariam ao recorrente “os Direitos e Garantias Fundamentais de acesso à Justiça, de Justiça Efetiva e de Processo Equitativo, cujo requisito necessário e garantia essencial e incontornável é a imparcialidade, o contraditório, o direito de defesa do recorrente que o Conselho de Jurisdição terá, de forma flagrante, violado”.

2.6.2. Determinadas normas ordinárias:

- A – O artigo 41, alínea e), dos Estatutos do MPD e o artigo 22 do Regulamento Eleitoral para Eleições nas Assembleias Políticas Concelhias (APC) (doravante Regulamento Eleitoral ou RE-APC).
- B – O número 8 do artigo 22º do Regulamento Eleitoral e artigo 11, alínea g), dos Estatutos do MPD.

C – Acrescenta ainda o artigo 47 do Estatuto e o número 9 do artigo 22 do Regulamento Eleitoral.

D – Diz que essas “violações escancaram-se e espriam de forma mais flagrante e excessiva na decisão de que o recorrente foi notificado sem que lhe fosse dado o texto deliberativo de notória obstrução da Justiça, quando solicitado ao Conselho de Jurisdição que, através da Secretária geral do MPD em termos parcos, comunicou que o referido (CJ) manteve a decisão de anular o ato eleitoral”.

2.7. Conclui e pede que, por o recurso ser “apropriado, o recorrente te[r] legitimidade, e, porque se mostram cumpridos todos os requisitos exigidos pela Constituição e pela Lei de Recurso, OLPTC, deve ser admitido (...) e “consequentemente (...) apreciada e declarada nula a Deliberação do Conselho de Jurisdição do MPD que anulou o Ato Eleitoral realizado no dia 3 de março de 2022, na Região Concelhia de Santa Catarina de Santiago em que o candidato da Lista B, ganhou a eleição realizada, assim como invalidar quaisquer outras eleições que [vierem] a ocorrer” nessa circunscrição.

2.8. Requer ainda que:

2.8.1. “Seja requisitado ao CJ, a Deliberação que confirma a Deliberação de 08 de [m]arço de 2022 que anulou o ato eleitoral de 03.03.2022;

2.8.2. “Sejam solicitadas cópias dos 24 documentos que acompanharam o requerimento de impugnação junto do Plenário da CJ, incluindo as atas de apuramento das Mesas de Voto”;

2.8.3. “As reclamações e/ou recursos das mesas de voto”.

3. A entidade recorrida, por sua vez, quando convidada a responder caso quisesse, fê-lo expondo a seguinte argumentação:

3.1. Quanto à admissibilidade, centra-se na tempestividade do recurso, alegando que seria extemporâneo porque:

3.1.1. O próprio recorrente teria admitido que tomou conhecimento da Deliberação do Conselho de Jurisdição no dia 13 de abril de 2022 – embora isso não seja verdade no seu entender – e interpôs o recurso no dia 28 de abril, portanto com um intervalo de quinze dias.

3.1.2. A forma encontrada para “camuflar” a “evidente extemporaneidade do recurso” foi alegar que houve um recurso para o Plenário do Conselho de Jurisdição, esquecendo-se de indicar a norma permissiva desse tipo de recurso. E pela razão de que tal recurso não existe.

3.1.3. Quanto à data da notificação diz que a notificação da Deliberação em causa ocorreu no dia 11 de abril de 2022. Isso significa que mesmo na hipótese de se prever um recurso ao Plenário, tal recurso deveria ser interposto em vinte e quatro horas. Sendo assim, admitindo o recorrente que recorreu para o Plenário no dia 14 de abril, o mesmo seria intempestivo.

3.1.4. E no caso, quanto à questão da existência do próprio recurso, cuja interposição serve de marco temporal na perspetiva do recorrente, assevera que ele não se encontra previsto, posto que o único que se encontra contemplado seria um recurso ao Plenário de despacho de indeferimento liminar da lavra do Presidente do Conselho de Jurisdição, não de uma deliberação que “foi produzida numa reunião extraordinária, com a assinatura de 4 dos seus 7 membros, portanto, com a maioria absoluta dos seus membros (...)”. Nesse contexto, com a intervenção da maioria dos seus membros, não faria qualquer sentido um recurso para o Plenário, pois este já se havia pronunciado.

3.1.5. Por isso, nesse segmento partindo dos factos que alega – de que o recorrente tomou conhecimento no dia 11 de abril e interpôs o recurso destes autos no dia 28 de abril – este teria entrado fora do prazo definido pelo artigo 124, parágrafo quarto, da Lei de Organização, Funcionamento e Processo do Tribunal Constitucional (também LOFPTC) e como tal não deve ser conhecido.

3.2. Quanto ao mérito, aduz que:

3.2.1. O GAPE fez chegar ao CJ “factos perturbadores” que poriam em causa a “democraticidade interna” do partido, levando factos que “entendeu estarem feridos de grave irregularidade que consider[ou] graves e que no seu entendimento [podiam] pôr “em causa a seriedade, transparência, a igualdade no tratamento das candidaturas, a imparcialidade na administração eleitoral, bem como o carácter secreto do sufrágio, suscetível de influenciar o resultado global da eleição nessa concelhia, nomeadamente, o ocorrido nas Mesas de Assembleia de Voto, durante o processo de votação” e que estariam em falta “atas de apuramento final, sem edital, atas de apuramento incompletamente preenchidos”.

3.2.2. O Conselho de Jurisdição a quem caberia exercer o controlo de democraticidade interna não teria outra “solução que não [fosse] a de requerer a repetição do ato eleitoral naquele concelho”, competência que se encontraria fundada no artigo 254 do Código Eleitoral aplicável por força do artigo 23 do Regulamento Eleitoral, considerando que os factos descritos constituiriam indicadores preciosos [seriam precisos??] para anular as eleições com a consequência da sua repetição.

3.2.3. Eles colocavam em causa a participação de todos os membros no processo eleitoral na medida em que as mesas encerraram antes do tempo e não se cumpriram um conjunto de regras necessárias. Assim, um “resultado obtido naquelas condições, nunca poderia ser transparente e refletor da vontade dos militantes”, sendo “[a]té caricato tomar como certo um resultado obtido em que na maioria das mesas não há atas nem editais, sem se poder confirmar os resultados de cada lista” e “admitir que uma lista possa ser eleita [e não?] outra naquelas condições seria a banalização de todo o processo eleitoral das [faltará assembleias??] políticas concelhias”.

3.2.4. Não mereceria qualquer censura a Deliberação do CJ porque “por ser um momento de fundamental relevo da vida interna de um partido político, não se pode permitir que ao militante (...) seja retirado ou limitado o direito de nele participar, quer quando eleger um órgão do partido ou o seu líder, quer quando eleger a sua representação local, na concelhia”. “Portanto, em respeito pelo princípio da democraticidade, da transparência e da legalidade, não tinha o CJ outro caminho que não fosse a repetição das eleições naquele concelho”.

3.3. Por fim, em relação às alegações do recorrente de violação do princípio do contraditório, arrazoa que não lhe assiste razão porque:

3.3.1. O recorrente tornou público nas redes sociais ainda antes da deliberação impugnada no dia 3 de abril de 2022 um *post* em que descreve a sua versão dos factos ocorridos e admitiria que os seus apoiantes se “apoderaram dos boletins de votos, do caderno eleitoral e da urna”. Destarte, não percebe como o “direito ao contraditório foi violado”.

3.3.2. Acrescentando que “o ato de anular as eleições foi feito no âmbito das competências estatutárias do MPD, pelo que não se tratou de um ato direcionado a um militante ou a uma candidatura, mas sim ao processo eleitoral em si mesmo, verificadas aquelas ilegalidades apontadas, graves e com contornos criminosos”, não se pretendendo [dá a ideia que quereria utilizar a expressão favorecendo] “um [presume-se que seja candidato] em detrimento do outro” e nem se aplicou qualquer medida prejudicial a um militante. “Apenas se esta[va] a garantir

o cumprimento das normas estatutárias, os princípios da democraticidade e da legalidade”.

3.3.3. Não estaria em causa um processo sancionatório, em que se deve garantir um direito de defesa e de contraditório.

3.4. Diz que o requerimento do recorrente de se solicitar vinte e quatro documentos que diz que juntou ao recurso ao Plenário não faz sentido, pois se foi ele que os juntou que os juntasse também nesta instância e nem as reclamações, atas de apuramento ou factos que motivaram a anulação que não existem, pois o que há é um relatório da GAPE, que se anexa à resposta.

3.5. Por isso, pleiteia que o Tribunal Constitucional:

3.5.1. Não conheça o recurso eleitoral por extemporaneidade;

3.5.2. “Se assim não o entender, deve o presente recurso ser julgado improcedente por falta de fundamento que contrarie a deliberação do CJ”.

3.6. Requer que, caso o Tribunal entenda necessário, seja ouvido o Presidente da GAPE, Senhor Silvano Augusto Barbosa Barros, e junta vários documentos.

4. Depois de considerar que o processo já estava suficientemente instruído para efeitos de decisão sobre a questão prejudicial, a 11 de julho, o JCR pediu a inscrição do processo na tabela de julgamento do Tribunal.

4.1. A conferência de julgamento foi marcada para o dia 19 de julho, data em que efetivamente se realizou.

4.2. Iniciada pelo JCP, apresentaram os seus votos pela ordem o JCR Pina Delgado, o JC Aristides R. Lima e o JCP Pinto Semedo, os quais convergiram no sentido da adoção da decisão exposta abaixo com os fundamentos que resultaram da habitual arbitragem pós-decisória que se seguiu.

II. Fundamentação

1. Perante os elementos autuados, a questão de fundo que o Tribunal Constitucional teria de apreciar seria a de se saber se o Conselho de Jurisdição do MPD ao anular eleições concelhias realizadas na região de Santa Catarina de Santiago no dia 3 de abril de 2022, sem antes ter dado a oportunidade ao recorrente de se pronunciar, terá violado certas regras constitucionais, internacionais e infraconstitucionais que garantem um devido processo e os seus corolários de direito de defesa e de direito ao contraditório, e, de forma prejudicial, caso não se atestasse a alegação supramencionada, de se saber se se apresentou justificação para esse órgão judicial partidário anular as eleições em causa. Embora, hipoteticamente, se pudesse encaminhar pretensão nesse sentido, não se pode considerar que o pedido de invalidação de quaisquer outras eleições que venham a ocorrer nessa concelhia seria um pedido de decretação de medida provisória à luz do artigo 126 da LOFPTC, mas como um pedido subsequente ao pedido de nulidade da deliberação impugnada, caso, entretanto, o partido tivesse avançado com outras eleições, conforme determinado por aquela decisão.

2. O Tribunal Constitucional já havia analisado uma impugnação de um ato eleitoral de um partido político em *Maria Sameiro v. PAICV* decidido pelo *Acórdão 18/2017*, de 31 de julho, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 47, 8 de agosto de 2017, pp. 1041-1049, tendo, naquele momento, destacado a filosofia de abordagem que, à luz da Constituição e da Lei – que se justifica pelo facto de “dissensos associativos, sobretudo os políticos, não deixa[re]m de ser, no bom sentido, conflitos familiares, portanto que se inserem dentro de uma lógica solidarística e que tem no seu bojo a prossecução de finalidades comuns, os quais ficam claramente debilitados pela emergência de dessintonias graves e insuperáveis entre os seus integrantes. Daí que, pela sua natureza,

tendam à auto-composição, uma vez que, no geral, é do interesse de todos a sua resolução (...)” (*Acórdão 18/2017, de 31 de julho, Maria Sameiro v. PAICV*, Rel: JC Pina Delgado, 2.7) – considera ser adequada para se analisar litígios intrapartidários, destacando-se que:

2.1. Assenta o seu escrutínio nas normas legais diretamente aplicáveis aos partidos políticos, mormente a Lei dos Partidos Políticos, e, na ausência de determinação legal, no Direito do Partido Político recorrido;

2.2. Não se coíbe de desaplicar normas que sejam inconstitucionais e de aplicar diretamente normas constitucionais de direitos, liberdades e garantias que, pela sua natureza, tenham que se projetar sobre todo o ordenamento jurídico, ainda que ajustando a sua intensidade à necessidade de se preservar a autonomia dos partidos políticos;

2.3. O princípio da ingerência mínima sobre a vida dos partidos políticos que adota, além de conduzir a um escrutínio de baixa-intensidade, afasta qualquer tipo de sindicância de aspetos do funcionamento interno do partido que não sejam expressamente impugnados pela entidade recorrente.

2.4. Tais orientações também se aplicam à avaliação das condições recursais que devem ser rigorosamente aquilatadas para se definir se os pressupostos e requisitos estão devidamente preenchidos, como se considerou no mais recente *Acórdão 20/2022, de 22 de abril, Mário Moniz Lopes Moniz v. PTS*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 65, 1 de julho de 2022, pp. 1602-1603, 3.4.

3. A apreciação da questão supramencionada depende do estarem reunidos todos os pressupostos gerais e especiais de admissibilidade definidas pela Lei para esta espécie recursal, não sem antes estabelecer alguns factos que são importantes para se fazer esta determinação.

3.1. Quanto a estes, dá-se por provado, que:

3.1.1. No dia 3 de abril de 2022 realizou-se eleição para a Assembleia Concelhia de Santa Catarina de Santiago do MPD, à qual concorreu o Senhor Samuel Évora Vaz Monteiro integrando a Lista B.

3.1.2. Que é militante do partido.

3.1.3. No dia 6 de abril, a GAPE “face às práticas ocorridas nalgumas mesas de voto (...)” que descreve enviou, “em conformidade com os nºs 8 e 9 do artigo 22 do [R]regulamento [E]leitoral” uma deliberação ao CJ-MPD;

3.1.4. No dia 8 de abril, pronunciou-se este órgão anulando esse ato eleitoral e determinando a realização de uma “Nova Assembleia Eletiva em tempo oportuno, com todas as condições para a realização plena e efetiva da referida assembleia, a fim de sanar os vícios de irregularidades e ilegalidades que foram cometidas durante todo o processo eleitoral”.

3.1.5. Não se deu oportunidade de os candidatos interessados, mormente o recorrente, de se pronunciarem sobre o pedido da GAPE antes da decisão do CJ.

3.1.6. A referida Deliberação foi notificada ao ora recorrente e a outros candidatos no dia 11 de abril, conforme consta de correio eletrónico anexado aos autos.

3.1.7. O recorrente protocolou no dia 14 de abril um recurso dessa deliberação dirigido ao Plenário do CJ-MPD.

3.1.8. No dia 28 de abril de 2022, deu entrada na secretaria do TC um recurso contra uma alegada deliberação desse órgão jurisdicional partidário.

3.1.9. Contudo, não se dá por provado que haja uma deliberação que confirma a Deliberação de 8 de abril que foi notificada oralmente pela Secretária-geral do MPD tomada na sequência do recurso referido no item 3.1.7.

3.2. Quanto à presença dos pressupostos gerais, é,

3.2.1. Evidente que o Tribunal Constitucional é competente para conhecer de um recurso interposto de uma eleição realizada num partido político, à luz da alínea d) do artigo 15 conjugado com o artigo 124, parágrafo primeiro, da sua lei de processo constitucional;

3.2.2. E que se verifica a legitimidade do recorrente na medida em que, conforme estabelecido pelo artigo 124, parágrafo primeiro, e são os critérios utilizados pelo Tribunal Constitucional desde o *Acórdão 18/2017, de 31 de julho, Maria Sameiro v. PAICV*, Rel: JC Pina Delgado, 2.3., por um lado, era militante do partido, o que não se contesta, e, do outro, foi candidato na eleição anulada, conforme se deu por provado.

3.2.3. O problema principal coloca-se em relação à tempestividade da sua reação processual perante este Tribunal, suscitando-se controvérsia entre a sua tese de que estaria em tempo – porque, notificado oralmente de uma Deliberação confirmatória da Deliberação anterior que anulou as eleições no dia 26 de abril, deu entrada ao recurso dois dias depois, a 28 do mesmo mês – e a tese desenvolvida pela entidade recorrida segundo a qual não existindo tal espécie recursal no Direito do MPD e nenhuma segunda deliberação, o prazo teria de ser contado a partir do dia 11 de abril em que foi notificado da Deliberação de 8 de abril.

A – A Lei do Tribunal Constitucional fixa de forma clara o prazo para se impugnar deliberações de órgãos partidários referente à validade ou regularidade de atos eleitorais, quando estipula no artigo 124, parágrafo quarto, que a petição deve ser apresentada em cinco dias a contar da notificação do órgão que, segundo os estatutos do partido, for competente para conhecer em última instância da validade ou regularidade do ato eleitoral. Não havendo qualquer dúvida quanto à regra clara que estabelece o prazo de cinco dias, o importante é fixar o regime de contagem que depende de um *dies a quo* que começa a ser contado do ato oficial de comunicação processual – a notificação – do órgão que, conforme os Estatutos do partido, tiver competência para conhecer, em última instância, a validade ou regularidade do processo eleitoral, caso ele existir. Ou, não havendo, nos termos do parágrafo sete da mesma disposição, da data de realização das eleições se o impugnante estiver presente, ou da data em que se tenha tornado possível conhecer o ato eleitoral.

B – Desde logo, seria sempre muito difícil ao Tribunal Constitucional posicionar-se sobre uma Deliberação que não sabe se existe e não consegue determinar se o seu desfecho terá sido comunicado oralmente ao recorrente como alega, nomeadamente porque este não carrou para os autos elementos que o pudessem comprovar. No mínimo evidências desse contato, designadamente registos comunicacionais ou testemunhas. Não é seguramente ao Tribunal Constitucional que cabe fazê-lo.

C – Mas, isso deixa de ser decisivo na medida em que não se contesta que se submeteu ao Plenário do CJ um recurso a impugnar a decisão de anular as eleições tomadas pela Deliberação de 8 de abril. Portanto, em tese, enquanto a decisão – independentemente de ser admissível ou não e de ser tomada liminarmente pelo Presidente do órgão ou pelo Plenário – não fosse tomada não começariam a correr os prazos para recorrer a este Tribunal.

3.2.4. Porém, isso depende da existência dessa espécie de recurso processual no Direito do Partido, nomeadamente porque, como este Tribunal tem reiterado várias vezes, a utilização de “um meio claramente inidóneo de reação processual não suspende os prazos para se impetrar o recurso correto (...) (*Acórdão nº 20/2019, de 30 de maio, Edílio Ribeiro da Cruz v. TRS, sobre indeferimento de recurso de fiscalização concreta da constitucionalidade por intempestividade*, Rel: JC Pina Delgado, publicado

no *Boletim Oficial*, I Série, n. 79, 22 de julho de 2019, pp. 1214-1223, 2.3; *Acórdão 38/ 2021, de 27 de agosto, Alex Saab v. STJ, arguição de nulidade do Acórdão 37/2021, de 9 de agosto, referente a despachos do Juiz-Relator de admissão de intervenção processual do MP como interveniente contrainteresado no processo principal e de admissão de junção de nota diplomática e mandados remetidos pelo MP, por ter conhecido de questão de que não podia tomar conhecimento*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 88, 16 de setembro de 2022, pp. 2316-2317, 2.2.5). Se esse entendimento se aplica numa relação entre um jurisdicionado e um tribunal da República, por maioria de razão também o será numa questão a envolver um militante e um órgão jurisdicional partidário.

Portanto, a questão a se determinar é se essa espécie processual está contemplada no regime jurídico eleitoral do Movimento para a Democracia para eleições concelhias. Para tanto é importante registar que o artigo 21 do Regulamento Eleitoral para Eleições nas Assembleias Políticas Concelhias (APC) no País e nas Comunidades Emigradas, dispõe que: “1.No decurso do escrutínio, qualquer mandatário ou delegado de candidatura pode apresentar reclamação, protesto ou contra protesto relativo às operações de votação e apuramento, com fundamento em violação dos Estatutos, do presente Regulamento e das demais normas aplicáveis; 2 A reclamação, o protesto ou o contra protesto podem ser apresentados verbalmente ou por escrito perante a mesa, não podem ser recusados por esta e devem ser decididos por ela até ao encerramento do apuramento. Da deliberação da mesa, cabe recurso para o CJ, no prazo de vinte e quatro horas, a contar da hora de fixação do edital. 4 A falta de legitimidade do recorrente e a extemporaneidade do recurso determinam o indeferimento liminar do mesmo por despacho do Presidente do CJ, no prazo de doze horas a contar da hora a que deu entrada. 5. Do despacho de indeferimento liminar cabe recurso para o plenário do CJ, a interpor no prazo de vinte e quatro horas a contar da sua notificação. 6. O recurso, quer quanto ao indeferimento liminar, quer quanto ao objecto do recurso será decidido pelo CJ no prazo de vinte e quatro horas da interposição do recurso. 7. A decisão do recurso será imediatamente comunicada ao recorrente e ao GAPE. 8. São anuláveis pelo CJ os atos eleitorais em que tenham sido praticadas irregularidades cuja extensão e gravidade ponha em causa a seriedade, liberdade e democraticidade do escrutínio ou seja susceptível de influenciar o resultado global da Eleição. 9. Anulado o ato eleitoral em qualquer assembleia de voto, será a mesma repetida no prazo de oito dias, independentemente de convocatória, cabendo ao GAPE fazer a devida publicitação”.

Se se analisar com a atenção esta disposição regulamentar, vê-se que ela prevê duas espécies de processo eleitorais referentes à condução do escrutínio que tramitam no Conselho de Jurisdição do MPD nesse tipo de eleição. O que seria uma reação processual a um ato anterior tomado por um outro órgão eleitoral partidário, a Mesa, ao qual, nos termos do artigo 12, parágrafo primeiro, do Regulamento Eleitoral cabe “dirigir as operações de votação e de proceder ao apuramento dos resultados da mesma na respetiva assembleia”, na sequência de reclamação, protesto ou contraprotesto apresentado por qualquer mandatário ou delegado de candidatura. Isso, na medida em que da deliberação que tome, caberia recurso para o CJ, “no prazo de vinte e quatro horas, a contar da hora de fixação do edital”, como dispõe o parágrafo terceiro desse preceito.

Evidentemente, não é este o caso porque não consta das alegações que houve reclamações, protestos ou contraprotostos decididos por mesas que tenham sido impugnados. O que houve foi uma deliberação do GAPE, expondo, expressamente ao abrigo das “alíneas c) e e) do n. 1 do art.º 41 dos Estatutos do MPD e n.ºs 8 e 9 do artigo 22 do [R]egulamento Eleitoral”, irregularidades que poderiam

“pôr em causa a seriedade, a transparência, a igualdade no tratamento das candidaturas, a imparcialidade da administração eleitoral, suscetível de influenciar o resultado global da eleição nessa concelhia”, que remete para os dois últimos números do artigo 21 do Regulamento Eleitoral.

Ainda que se possa discutir a opção em não separar esses dois processos em disposições diferentes à luz de certas orientações legísticas, não haverá dúvidas de que nesses últimos números não se prevê propriamente um recurso, mas, antes, um poder que é atribuído ao Conselho de Jurisdição. Um órgão ao qual, conforme as alíneas c) e d) do número 1 do artigo 41 dos Estatutos do MPD cabe, respetivamente, emitir pareceres vinculativos sobre a interpretação e integração de lacunas dos Estatutos e outros instrumentos normativos do MPD e fiscalizar superiormente as operações eleitorais realizadas no partido; nos termos do regulamento eleitoral – neste caso do número 8 do artigo 21 do Regulamento Eleitoral – anular os atos eleitorais em que tenham sido praticadas irregularidades cuja extensão e gravidade ponham em causa a seriedade, liberdade, e democraticidade ou sejam suscetíveis de influenciar o resultado global da Eleição. A disposição em si é construída de forma tão ampla que, aparentemente, pode ser interpretada no sentido de que tal processo de anulação das eleições tanto pode decorrer da iniciativa de candidaturas interessadas, como também poderá ser da iniciativa do GAPE, como aconteceu, e até poderia resultar de promoção do próprio Conselho de Jurisdição. E, nos termos, da aplicação conjugada dessa disposição e da alínea c) do artigo 6º do mesmo Regulamento Eleitoral, “superiormente e em última instância”.

Assim sendo, pacífico será que não existe qualquer instância acima do Conselho de Jurisdição junto à qual se pudesse impugnar decisão desse órgão, que, além de tudo, é “independente de qualquer outro órgão do partido e, na sua atuação, obedece apenas às normas jurídicas aplicáveis e à consciência dos seus membros” conforme prescreve o artigo 40 dos Estatutos do MPD. Portanto, em abstrato, a haver a possibilidade de reação processual intrapartidária sempre teria de ser dirigida ao próprio órgão em causa e teria a natureza de uma reclamação, consubstanciando-se numa espécie de pedido de reapreciação, caso incidisse sobre o mérito da própria decisão. Em concreto, não se descortina do complexo normativo aplicável qualquer previsão de um recurso ou reclamação contra decisões do próprio Conselho de Jurisdição em que este teria de funcionar tanto como órgão *a quo* como *ad quem*. E essa solução é perfeitamente natural, posto que não haveria qualquer efeito útil palpável num processo que se pretende célere – já que constitui-se um incidente dentro do processo eleitoral, que põe em suspensão o seu desfecho – e por essa razão contempla prazos muito curtos de reação e de decisão – nomeadamente de vinte e quatro horas –, em permitir, depois da deliberação de um órgão jurisdicional, que se atacasse o mérito dessa decisão para que fosse apreciado pelas mesmas pessoas que o tinham decidido e que já tinham formado as suas convicções a respeito (*Acórdão 38/2021, de 27 de agosto, Alex Saab v. STJ, Arguição de Nulidade do Acórdão 37/2021, de 9 de agosto, referente a despachos do Juiz-Relator de admissão da intervenção processual do Ministério Público como interveniente contrainteressado no processo principal e de admissão de junção de nota diplomática e mandado remetidos pelo Ministério Público, por ter conhecido de questão de que não podia tomar conhecimento*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, nº 88, 16 de setembro de 2021, pp. 2316-2317, 2.2.2).

E parece que o recorrente está perfeitamente ciente disso, optando por dirigir a sua argumentação – conforme o Tribunal conseguiu entender – no sentido de que se trataria de um recurso ao plenário, pressupondo-se que a deliberação tivesse sido tomada por outra entidade interna ao Conselho de Jurisdição, como acontece com as decisões monocráticas da competência do Presidente

desse órgão, nomeadamente de indeferir liminarmente um recurso de deliberação de mesa eleitoral por falta de legitimidade ou extemporaneidade, que estão sujeitas a recurso ao plenário, ou poderia acontecer se o Conselho de Jurisdição estivesse dividido em secções e ainda fosse possível dirigir reclamação a um colégio mais alargado.

Mas, não foi o que se passou, pois, além de o artigo 39 dos Estatutos do MPD sobre a natureza e a composição do Conselho de Jurisdição não prever qualquer subdivisão interna do órgão, a deliberação é do Coletivo e foi tomada em reunião convocada pelo seu presidente, conforme definido pelo artigo 42, parágrafo primeiro, parte final, dos Estatutos do Partido. Considerando que ele é composto por sete membros (artigo 39, parágrafo segundo, dos Estatutos), que o artigo 67, parágrafo primeiro, dispõe que “os órgãos colegiais do MPD só podem funcionar validamente com a presença de mais da metade do número dos seus membros efetivos” e que o artigo 68, parágrafo terceiro, reza que “as deliberações dos órgãos do MPD são tomadas por maioria simples dos votos”, o facto de a Deliberação de 8 de Abril impugnada, ter sido adotada por quatro dos seus sete membros não altera a autoria da decisão. Que continua a ser do Conselho de Jurisdição, portanto do próprio plenário, que é tomada em “última instância”. (Regulamento Eleitoral, artigo 6º, c)). Essa, de resto, é a única deliberação que foi carreada para os autos, não se podendo reconhecer qualquer deliberação notificada a 26 de abril e que teria como complemento a de 8 de abril, uma tese que o Tribunal francamente não conseguiu alcançar na sua integralidade.

Assim, a haver alguma inconformação quanto a essa deliberação ela devia ser canalizada para esta Corte ao abrigo do artigo 124 da Lei de Organização, Funcionamento e Processo do Tribunal Constitucional, como veio a acontecer. Contudo, só a 28 de abril quanto essa decisão tinha sido comunicada ao recorrente no dia 11 desse mês como se deu por provado. Assim sendo, determinando o artigo 124 dessa lei de processo constitucional que a petição de impugnação de eleições de titulares de partidos políticos deve ser apresentada no Tribunal Constitucional no prazo de cinco dias a contar da data da notificação da deliberação do órgão que, segundo os estatutos, for competente para conhecer em última instância da validade ou regularidade do processo eleitoral, e não tendo a colocação de recursos inexistentes o efeito de suspender a contagem desse prazo, o recorrente tinha até ao dia dezoito de abril para dar entrada ao seu recurso, dez dias antes da data em que optou por impugnar essa deliberação. Por conseguinte, o Tribunal Constitucional só pode concluir que o recurso foi extemporâneo, inabilitando o seu conhecimento no mérito.

Independentemente de outras questões que se pode levantar e relação ao sistema de impugnação gizado pelo partido, não ocorre ao Tribunal Constitucional que a ausência específica de previsão de um meio de reação processual contra as decisões do Conselho de Jurisdição do MPD em casos de anulação de eleições seja incompatível com normas constitucionais que consagrem direitos de acesso à justiça, posto que, primeiro, estando os partidos políticos sujeitos a certos efeitos desses direitos, quando desenham a justiça intrapartidária não se pode dizer que a intensidade dessa vinculação seja igual à que se impõe ao sistema judicial da República, como, de resto, o Tribunal Constitucional já havia considerado no âmbito do *Acórdão 18/2017, de 31 de julho, Maria Sameiro v. PAICV*, Rel: JC Pina Delgado, 2-3. Note-se, a respeito, e malgrado isso não ser decisivo do ponto de vista constitucional, que o número 7 do artigo 124 da própria Lei do Tribunal Constitucional admite a inexistência de órgãos de solução última de litígios intrapartidários, embora, neste caso, seria mais uma constatação de facto do qual se tenta estabelecer um regime jurídico de compensação, pois, em sentido contrário, a sua adequação ao artigo 16 da Lei de Partidos Políticos, seria muito difícil, posto que a imposição legal é de que os estatutos prevejam “meios

de garantia dos direitos dos seus filiados, nomeadamente a possibilidade de reclamação ou recurso para os órgãos internos competentes” (artigo 16, parágrafo segundo); segundo, não se pode dizer que exista uma exigência de um duplo-grau recursal absoluto em matéria de contencioso eleitoral; terceiro, porque o que está em causa é uma decisão de um órgão partidário colegial que, nos termos do artigo 39 dos Estatutos do Partido, é eleito pela Convenção Nacional, o órgão superior do partido, e que pela sua composição integra uma maioria “de licenciados em direito ou pessoas com experiência em áreas jurídicas”, o que pressupõe conhecimento técnico adequado e experiência da vida intrapartidária para dominarem o Direito Partidário e os regimes jurídicos gerais aplicáveis por remissão, bem assim como as normas constitucionais que se impõe internamente a qualquer agremiação política nacional. Portanto, não haveria razões para desaplicar essa norma do ordenamento jurídico do MPD.

3.3. O que também torna desnecessária discussão sobre se o pressuposto especial de esgotamento dos meios internos previstos nos estatutos para apreciação da validade e regularidade do ato eleitoral, estão presentes:

4. Em suma, apesar do eventual interesse sistémico que haveria de se analisar se, de facto,

4.1. Impondo-se a observância do princípio do contraditório pelo órgão jurisdicional partidário, nomeadamente por força de hipotética aplicação do artigo 400 do Código Eleitoral referente à Eleição do Presidente da República que determina expressamente que, uma vez interposto o recurso relativo a irregularidades ocorridas o decurso de votação ou apuramento, mande-se notificar imediatamente os mandatários dos candidatos definitivamente admitidos para que eles ou os candidatos respondam, querendo, no prazo de um dia, uma disposição legal que a principal anotação a esse instrumento codificador da lavra de Mário Ramos Pereira Silva (3. ed., Praia, Livraria Pedro Cardoso/ Instituto Superior de Ciências Jurídicas & Sociais, 2020, pp. 456-457), sustenta dever ser “aplicado analogicamente nas legislativas e municipais”, isto não aconteceu.

4.2. E se, não sendo necessário, o Conselho de Jurisdição do MPD concretizou as razões que o levaram a anular as eleições para a concelhia da Santa Catarina de Santiago do dia 3 de março de 2022.

4.3. Ou até algumas questões doutrinárias sobre a incorporação e a posição hierárquica de normas internacionais no ordenamento jurídico cabo-verdiano,

4.4. Isto não pode acontecer pelo facto de o recurso não ter sido oportunamente colocado.

III. Decisão

Pelo exposto, os Juizes do Tribunal Constitucional reunidos em Plenário decidem não conhecer do recurso interposto pelo Senhor Samuel Evora de Almeida Vaz Monteiro contra o Conselho de Jurisdição do Movimento para a Democracia por extemporaneidade.

Registe, notifique e publique.

Praia, aos 27 de julho de 2022

José Pina Delgado (Relator)

Aristides R. Lima

João Pinto Semedo

(Nos termos da parte final do n.º 1 do artigo 150.º do CPC, aplicável *ex vi* do art.º 50º da Lei do Tribunal Constitucional, o Venerando Juiz Conselheiro-Presidente, João Pinto Semedo, não assina o Acórdão por se encontrar ausente)

Está conforme

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 27 de julho de 2022. — O Secretário, *João Borges*.

Cópia:

Do acórdão proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 13/2021, em que é recorrente **Silviano Mendes Moreira dos Santos** e entidade recorrida o **Supremo Tribunal de Justiça**.

Acórdão nº 31/2022

(*Silviano Mendes Moreira dos Santos v. STJ*, sobre violação da garantia de não ser mantido em prisão preventiva além dos prazos legalmente estabelecidos)

I. Relatório

1. O relatório desses autos já se encontra em larga medida recortado pelo *Acórdão 32/2021, de 16 de julho, Silviano dos Santos v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 88, de 16 de setembro de 2021, pp. 2286-2292, que admitiu este recurso, pelo que se remete para essa decisão, retendo-se uma síntese do mesmo.

1.1. Depreendendo-se que o Senhor Silviano Mendes Moreira dos Santos, com os demais sinais de identificação nos Autos, não se conformando com o *Acórdão 53/2021, de 25 de maio*, proferido pelo Venerando Supremo Tribunal de Justiça, que indeferiu a providência de habeas corpus n.º 54/2021, intentou recurso de amparo constitucional, alegando, em síntese, que:

1.1.1. Encontrando-se em prisão preventiva desde 5 de novembro de 2019 por ordem do Tribunal Judicial da Comarca de Santa Cruz, foi “acusado, julgado e condenado na pena de 11 (onze) anos de prisão pela prática de um crime de agressão sexual com penetração, p. e p. pelos artigos 143º n.º 1 e 2, 141º, al. a) e b), todos do Código Penal (CP)”. Por não se ter conformado com essa decisão, recorreu para “o Tribunal da Relação de Sotavento, o qual, através do Acórdão nº 37/2021, concedeu provimento parcial ao recurso e em consequência revogou a decisão recorrida e determinou que o processo baixasse ao Tribunal a quo para depois da reabertura da audiência fossem inquiridos os peritos (enfermeiro e médico) que elaboraram o exame de 29/07/2018, e proferida a sentença em conformidade, nos termos do artigo 470º, n.º 2 e n.º 3 do Código de Processo Penal (CPP)”.

1.1.2. No seu entendimento, face a esse quadro fático exposto deixara de existir fundamento para o manter em situação de privação da liberdade por mais de dezoito meses, já que por força dessa decisão judicial, e ainda que se tivesse declarado o processo de especial complexidade, a prisão já se “teria tornado ilegal pelo decurso do prazo estabelecido para a manutenção do arguido nessa situação no âmbito do mesmo processo”, porquanto “[o] Tribunal recorrido não pode recuperar os prazos já decorridos em relação a cada fase processual, tendo em conta que estes funcionam como limite de restrição de direitos fundamentais”.

1.1.3. Disso convicto, requereu reparação dos seus direitos junto ao Tribunal Judicial da Comarca de Santa Cruz, mas esse órgão judicial “se recusou a restituir-lhe o seu direito à liberdade”, levando-o a impetrar uma providência de *habeas corpus*. Contudo, o “Supremo Tribunal de Justiça, com fundamento na existência de prisão com actualidade, susceptível de justificar o pedido de *habeas corpus*, indeferiu o [seu] pedido”, ato que terá violado os seus direitos fundamentais à liberdade, à presunção da inocência e a um processo justo e equitativo.

1.1.4. Para o que interessa para se efetuar o juízo de mérito que se impõe, pediu que o seu recurso seja “julgado procedente e, conseqüentemente, [seja] revogado o [A]córdão n.º 53/2021, datado de 25/05/21 do Supremo Tribunal de Justiça, com [as] legais conseqüências” e que sejam restabelecidos os “direitos, liberdades e garantias

fundamentais” de sua titularidade que foram “violados”, nomeadamente à “liberdade, [à] presunção de inocência, [e o] direito a um processo justo e equitativo”;

1.2. Nos termos do artigo 18 da Lei do Amparo e do Habeas Data a entidade recorrida foi notificada no dia 3 de novembro de 2021 para, querendo, responder às questões suscitadas pelo recorrente, optando esse órgão por se manter em silêncio, seguindo os autos para o Ministério Público no dia 12 de novembro do mesmo ano.

1.3. No dia 25 de novembro de 2021, esta entidade ofereceu ao Tribunal o seu parecer final sobre o fundo da questão considerando, e após doura e analítica apreciação das questões de facto e de direito referentes ao juízo de mérito, que:

1.3.1. Apesar de haver jurisprudência portuguesa que se alinha com a tese defendida pelo acórdão recorrido assente no princípio da conservação dos atos inválidos como padrão do processo penal, seria necessário lançar a esta questão um olhar crítico que encontre soluções que “não tolham o sentido do justo e do razoável”.

1.3.2. A decisão impugnada pareceria qualificar a “extensão do prazo de prisão preventiva como um efeito da sentença condenatória” e apelar às dificuldades que o retrocesso da duração máxima encontraria em situações de anulação parcial, nas quais podem coincidir no mesmo processo e relativamente ao mesmo arguido, decisões já confirmadas pelo tribunal de recurso e decisões reenviadas para novo julgamento. Porém, na sua perspetiva, em resumo representativo da posição que acolhe, ancorando-se num argumento mais geral e abstrato relacionado à interpretação da norma, pois, como diz, “[n]ão parece que se possa admitir qualquer retrocesso à duração máxima de prisão preventiva, porque na vida prática o andamento do tempo e consequentemente dos prazos não retrocede, e por isso, uma vez decretada a prisão preventiva, o curso normal do tempo e do processo faz com que o prazo daquela medida de coação pessoal progrida e se estenda nos termos previsto na lei. Mas a verdade é que com o reenvio para novo julgamento a marcha processual sofre recuo real e o ato processual anulado terá de ser produzido ex novo”. E também um argumento concreto porque “no caso dos autos não se coloca a “dificuldade” que resultaria de uma anulação parcial, ainda que se use a expressão “parcial provimento” no dispositivo do acórdão anulatório”.

1.3.3. Os fundamentos para a sua posição resultam do facto de a estrutura do artigo 279, parágrafo primeiro, autorizar somente o entendimento de que é admitida a dilatação dos prazos de prisão preventiva e não que ela seja um efeito direto ou derivado dos marcos que estabelece, pois nem a prolação da acusação, nem o despacho de pronúncia nem a sentença condenatória produzem esse efeito. Outrossim, essa norma ao prever a extinção ope lege das medidas impor a extinção das medidas caso não se elevasse os limites desses prazos, a menos que a prisão devesse manter-se em razão de outro processo, como decorreria do artigo 295, parágrafo primeiro, do CPP. Além disso, no seu entender, os pressupostos gerais e especiais da aplicação da medida de coação pessoal de prisão preventiva pareceriam impor que os critérios para a sua subsistência não dependam dos “marcos extintivos dos prazos máximos adotado no artigo 279º do CPP” porque nada impede que essa medida seja alterada e substituída por outra independentemente dos atos processuais que se tomam como marcos dispostos neste preceito.

1.3.4. No caso concreto, a sentença foi declarada nula em razão da insuficiência de prova necessária a fundamentar a decisão, com omissão de diligência que reputou ser essencial para a descoberta da verdade material, determinando-se em consequência a baixa do processo para corrigir as

anomalias processuais graves detetadas. Por isto, apesar de se usar a expressão ‘conceder parcial provimento ao recurso’ nada se sugere que se tenha confirmado qualquer “parte ou disposição da sentença”, nada impedindo que a “nova sentença fosse de sentido diverso” estando em causa a produção de prova que se julgou ser essencial para a descoberta da verdade material. Por esse motivo, entende que ela parece admitir que a declaração de nulidade “implique no apagamento processual da sentença colocada em crise, já que retroage à fase de julgamento, ainda que inelutavelmente, caso não seja alterada, a prisão preventiva continue o curso do tempo”.

1.3.5. Destarte, considera decisivamente, apresentando a sua tese jurídica, que “estando anulada a sentença é mera ficção manter-se a ideia de que o processo esteja na fase de recurso e, assim sendo, também se revela uma ficção sustentar que a sentença anulada continua a ser um marco processual relevante. A ponderação dos valores em presença com o decretamento da prisão preventiva e a sua manutenção até limites dos prazos previstos na lei, conforme os marcos processuais definidos, parece autorizar o entendimento de que o reenvio do processo à fase de julgamento não pode se traduzir numa agravação da situação processual do arguido preso preventivamente pela sujeição ao dilatamento do prazo legal máximo de prisão preventiva por efeito daquele ato processual entretanto anulado. Com efeito, a *ratio legis* daquele dilatamento do prazo parece ser a preservação e reforço dos pressupostos que determinaram a aplicação da prisão preventiva à medida que a marcha processual avança. E a condenação em primeira instância, mormente em pena de prisão efetiva, representa um marco de consolidação de um dos aspetos fundamentais daqueles pressupostos que é a comissão dolosa de crime punível com pena de prisão. Mas a eventualidade da anulação da sentença e reenvio para novo julgamento, e sobretudo com a possibilidade da nova sentença não ser condenatória, parecer impor que se admita o entendimento de que a dilatação do prazo máximo de prisão preventiva, nos termos do nº 1 do artigo 279º do CPP, deva ter um marco processualmente válido, isto é, uma sentença válida. Com efeito, a circunstância de um ato processual poder ser anulado, mormente uma sentença condenatória, fazendo o processo retroagir, não se compatibiliza com a marcha do tempo da vida que segue o seu curso, estando o arguido daquela condenação a gozar de liberdade ou sujeito a qualquer tipo de restrição imposta por medida de coação pessoal, não sendo possível um regresso ao passado para uma renovação vital que acompanhe a renovação do ato processual objeto de reenvio. Assim, o desfasamento entre o tempo processual real (fase de novo julgamento) e aquele em que poderia estar sem aquela anulação (fase de recurso) com a correspondente dilatação do prazo de prisão preventiva, corresponde necessariamente a uma contração do direito fundamental à liberdade, pelo que se impõe ponderar da legalidade dessa restrição, sua adequação e razoabilidade, face aos demais valores e interesses processuais em presença”.

1.3.6. O que faz acompanhar do fundamento constitucional de que se afigura “que a primazia que a Constituição reserva à liberdade, admitindo a sua restrição como exceção, sugere que a dilatação da prisão preventiva não possa fazer-se em descompasso com a fase processual penal real. Assim sendo, a interpretação segundo a qual [a] anulação da sentença não afasta a dilatação do prazo de prisão preventiva ocorrida por efeito da alínea d) do nº 1 do artigo 279.º do Código de Processo Penal parece ofender a liberdade individual consagrada na Constituição tendo em conta o car[á]cter excepcional da sua restrição”.

1.3.7. Por isso, quanto ao mérito promoveu que haveria necessidade de reconhecer “que a manutenção da dilatação do prazo de prisão preventiva por efeito de uma sentença anulada contradiz a natureza excepcional da restrição da liberdade prevista no artigo 30º da Constituição”.

2. Depois de analisado o autuado,

2.1. O Relator, a 12 de julho de 2022 depositou o projeto de acórdão, solicitando a marcação de sessão de julgamento para efeitos de apreciação e decisão da súplica de amparo;

2.2. Por despacho do Venerando JCP Pinto Semedo a supracitada sessão foi marcada para o dia 22 de julho de 2022, data em que efetivamente se realizou:

2.2.1. Depois de o Presidente ter declarada aberta a sessão, transmitiu a palavra ao Juiz-Conselheiro Relator para apresentar sinteticamente o projeto de acórdão, o que fez;

2.2.2. Seguindo-se votos do JC Aristides R. Lima e do JCP Pinto Semedo no sentido proposto pelo projeto de acórdão, não obstante o primeiro ter promovido alguma discussão sobre a remessa dos autos ao PGR para efeitos de suscitação da fiscalização concreta, dado que isso, na sua opinião, não tem tido o seguimento esperado.

2.3. Apurado o sentido decisório, ficou incumbido o Relator de apresentar a versão final do acórdão para arbitragem, o que se fez nos termos desenvolvidos a seguir:

II. Fundamentação

1. O recorrente impugna o ato do órgão recorrido de o manter em prisão preventiva mesmo não havendo qualquer ato válido para o efeito, na medida em que a sentença condenatória foi revogada pelo Tribunal da Relação de Sotavento que mandou reabrir a audiência de julgamento com vista a produção de prova considerada essencial para a descoberta da verdade material. Portanto, partindo do princípio de que se encontra perante uma situação de inexistência de sentença – em virtude da sua anulação – o recorrente entende que a sua situação é de prisão ilegal, motivo que o levou a requerer *habeas corpus* e agora recurso de amparo depois do indeferimento daquele pedido.

2. Como o Tribunal passou a considerar (*Acórdão 19/2020, de 8 de maio, Paulo Alexandre v. STJ, sobre garantia a não ser mantido em prisão preventiva fora dos prazos legais*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 86, 23 de julho de 2020, pp. 1836-1847; *Acórdão 20/2020, de 11 de junho, Joel Ermelindo Pereira de Brito e Rider Janó Miranda Tavares v. STJ, sobre violação da garantia a não ser mantido em prisão preventiva fora dos prazos legais*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 86, 23 de julho de 2020, pp. 1847-1853, 1.1; *Acórdão 27/2020, Eder Yanick v. TRS, sobre violação dos direitos à liberdade sobre o corpo, do direito à presunção da inocência e da garantia de não ser mantido em prisão preventiva além dos prazos legalmente estabelecidos*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 139, 23 de dezembro de 2020, pp. 2157-2165, 3), e, como já se havia definido através do *Acórdão 59/2020, de 27 de novembro, Hélder Zidane v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 20, 19 de fevereiro de 2021, pp. 667-673, 2, e sedimentado no acórdão que avaliou o caso Hélder Zidane no mérito (*o Acórdão 55/2021, de 6 de dezembro, Hélder Zidane dos Santos Pereira v. STJ, sobre violação da garantia a não ser mantido em prisão preventiva além dos prazos legalmente estabelecidos*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, nº 5, 17 de janeiro de 2022, pp. 115-120, 2, e no recente *Acórdão 28/2022, de 30 de junho, Sarney de Pina v. STJ, sobre violação da garantia de não ser mantido em prisão preventiva além dos prazos previstos pela lei e do direito à liberdade sobre o corpo*, Rel: JC Pina Delgado, ainda não-publicado, disponível em <https://www.tribunalconstitucional.cv/index.php/principais-decisoes-2/>), embora o recorrente tenha trazido à colação diversos direitos de sua titularidade, como a liberdade sobre o corpo, presunção da inocência,

processo justo e equitativo, ou mesmo a garantia de não ser mantido em prisão preventiva por facto que a lei não permite, o escrutínio que se tem operado relativamente a esse tipo de conduta não passa pela avaliação desses outros direitos, mas sim pela análise da garantia de não ser mantido em prisão preventiva além do prazo legal previsto pelo número 4 do artigo 31 da Constituição da República, pois a violação, especialmente em relação à liberdade sobre o corpo, a existir, é subsequente. Do que não decorre que, sendo necessário, não se possa recorrer a esse direito geral que visa a preservação da liberdade natural do indivíduo contra o seu confinamento no espaço (*Acórdão 28/2022, de 30 de junho, Sarney de Pina v. STJ, sobre violação da garantia de não ser mantido em prisão preventiva além dos prazos previstos pela lei e do direito à liberdade sobre o corpo*, Rel: JC Pina Delgado, 2.1) ou a outras garantias como a da presunção da inocência.

2.1. Porque da conduta impugnada e do que foi decidido pela entidade recorrida o que está em causa é a eventual manutenção do recorrente em prisão preventiva além de prazo previsto pela lei, concretamente além do prazo de catorze meses sem que tenha havido condenação em primeira instância, malgrado o reconhecimento de que a fundamentação do recorrente nesse sentido se afigura algo deficitária.

2.2. Entretanto, em função da existência de certas particularidades, neste processo a ligação da garantia eventualmente violada com a liberdade sobre o corpo e a presunção da inocência e até com as garantias de defesa em processo penal pode ter uma maior intensidade do que acontece noutros processos decididos pelo Tribunal Constitucional, daí a necessidade de se recorrer com mais pormenor àqueles direitos com o intuito de se determinar a violação ou não dessa garantia.

3. A principal tem a ver com a questão jurídica central que marca o presente recurso de amparo e que o distingue de outros a respeito dos quais o Tribunal Constitucional já se havia pronunciado.

3.1. Prende-se com a circunstância de a sentença condenatória ter ainda sido prolatada dentro do prazo máximo de prisão preventiva na fase de julgamento, mas posteriormente anulada por decisão do tribunal de recurso – portanto em fase posterior do processo penal – com determinação de realização de diligência essencial à descoberta da verdade material. O que levanta a questão de se determinar se nos casos em que a decisão judicial que encerra determinada fase processual – e, portanto, permite a dilatação do prazo intercalar máximo da prisão preventiva – é anulada, o prazo máximo da prisão preventiva volta a ser aquela da fase anterior ou passaria a ser o prazo da fase processual na qual se procedeu à anulação daquela decisão.

3.2. Por conseguinte é esta questão que deve ser resolvida. Mas para isso é necessário primeiro averiguar se a entidade recorrida tinha espaço hermenêutico fornecido pelo legislador suficiente para operar interpretação mais favorável à Constituição, tendo em conta a devida separação entre o recurso de amparo e o recurso de fiscalização concreta, pois em caso contrário, somente por esta via poderia o recorrente impugnar a sua decisão e, segundo e mais importante, se a interpretação operada violou efetivamente algum direito do recorrente. O Tribunal enfrentará a questão de fundo adiante, precedendo a exposição dos argumentos das entidades envolvidas, a jurisprudência deste Tribunal e a determinação do percurso do processo principal.

4. Em relação aos argumentos expostos nos autos,

4.1. A Egrégia Suprema Corte da Justiça, remetendo para a douta jurisprudência de sua lavra e fazendo a devida separação entre nulidade e inexistência jurídica

de atos processuais, com o argumento de que aquela tem como consequência a produção de efeitos jurídicos até que seja declarada, entende que a sentença condenatória, ainda que inválida, tem condão de fazer o processo entrar em novo prazo máximo da prisão preventiva. Para este alto órgão da estrutura dos tribunais judiciais não se poderia compreender que a declaração da nulidade da sentença que somente acontece na fase de recurso e, portanto, além do prazo previsto para a condenação em primeira instância, pudesse fazer regredir o prazo de prisão preventiva para a fase anterior.

4.2. O recorrente, não obstante o fazer com acentuada ambiguidade, tem entendimento contrário. Do seu ponto de vista, a anulação da sentença e a determinação da elaboração de uma nova transforma aquela num ato inexistente, portanto desprovido de quaisquer efeitos jurídicos, pelo que já não haveria qualquer base para a manutenção da prisão preventiva.

4.3. Por sua vez, o Ministério Público, fazendo longa e circunstanciada análise jurídica, expôs entendimento de que seria mera ficção lesiva do direito à liberdade manter-se a ideia de que uma sentença anulada continua a ser um marco para determinar a manutenção de uma pessoa em prisão preventiva com o argumento de que se tinha passado para a fase de recurso. Outrossim, um reenvio à fase de julgamento nunca poderia resultar no agravamento da situação processual do arguido com a dilatação do prazo legal máximo de prisão preventiva resultante de ato anulado, posto que a base que legitima essa privação da liberdade teria de ser necessariamente uma sentença válida, o que não seria o caso. Por isso, independentemente de qualquer ficção, o que importaria é que a “dilatação” da prisão preventiva não possa “fazer-se em descompasso com a fase processual penal real”, resultante da baixa dos autos para realização de diligências essenciais. Por isso, conclui que “a interpretação segundo a qual [a] anulação da sentença não afasta a dilatação do prazo de prisão preventiva ocorrida por efeito da alínea d) do nº 1 do artigo 279.º do Código de Processo Penal parece ofender a liberdade individual consagrada na Constituição tendo em conta o carácter excecional da sua restrição”.

4.4. É, pois, importante trazer à colação a jurisprudência do Tribunal Constitucional sobre esta matéria.

4.4.1. A questão geral da garantia de não ser mantido em prisão preventiva além dos prazos legalmente fixados foi tratada diretamente em vários arestos: no *Acórdão 26/2019, de 9 de agosto, Osmond Nnaemeka Odo v. STJ, sobre violação do direito à liberdade, da garantia da presunção da inocência e da garantia de não ser mantido em prisão preventiva fora dos prazos legais*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 100, 26 de setembro de 2019, pp. 1590-1595; no *Acórdão 20/2020, de 11 de junho, Joel Ermelindo Pereira de Brito e Rider Janó Miranda Tavares v. STJ, sobre violação da garantia a não ser mantido em prisão preventiva fora dos prazos legais*, Rel: JC Pina Delgado; no *Acórdão 19/2020, de 8 de maio, Paulo Alexandre v. STJ, sobre garantia a não ser mantido em prisão preventiva fora dos prazos legais*, Rel: JC Pina Delgado; o *Acórdão 2/2021, de 2 de fevereiro, Elton Correia v. STJ, sobre violação do direito à liberdade sobre o corpo e garantias associadas*, Rel: JC Aristides R. Lima, publicado no *Boletim Oficial*, n. 25, 8 de março de 2021, pp. 836-842, 6.1; no *Acórdão 6/2021, Pedro Heleno Vaz v. STJ, sobre violação do direito à liberdade sobre o corpo e da garantia associada à presunção da inocência*, Rel: JC Aristides R. Lima, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 57, 31 de maio de 2021, pp. 1772-1776, 6.4; no *Acórdão 55/2021, de 3 de dezembro, Anderson Mendes Fernandes v. STJ, sobre violação do direito a não ser mantido em prisão preventiva além dos prazos legais*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série n. 5, 17 de janeiro de 2022, pp. 111-114; no *Acórdão 55/2021, de 6 de dezembro, Hélder Zidane dos Santos Pereira v. STJ,*

sobre violação da garantia a não se ser mantido em prisão preventiva além dos prazos legalmente estabelecidos, Rel: JC Pina Delgado, 5-6, e no *Acórdão 28/2022, de 30 de junho, Sarney de Pina v. STJ, sobre violação da garantia de não ser mantido em prisão preventiva além dos prazos previstos pela lei e do direito à liberdade sobre o corpo*, Rel: JC Pina Delgado, 5-6).

4.4.2. Apesar de a garantia em causa já ter sido discutida em diversos processos que tramitaram nesta Corte Constitucional como atesta o rol apresentado no parágrafo anterior, no mérito ainda não se tinha, até à presente data, apreciado uma questão substancialmente idêntica a esta. O que aconteceu foi um tratamento perfunctório promovido no âmbito de dois pedidos de decretação de medida provisória numa situação caracterizada pela existência de uma situação que envolvia similitude acentuada com os elementos autuados e na primeira decisão tomada nos presentes autos.

A – Debruçando especificamente sobre a questão central de se saber se a invalidade da sentença regride o prazo máximo intercalar da prisão preventiva para fase anterior, o Tribunal através do *Acórdão 12/2019, de 12 de março, Adérito Domingos v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 46, 24 de abril de 2019, pp. 798-806, 3.4, já havia chamado a atenção para o facto de que a interpretação adotada pelo Supremo Tribunal de Justiça ter sido influenciada por uma certa corrente jurisprudencial estrangeira, a qual, contudo, não chegou a conduzir a uma posição unânime e estável. E acolheu entendimento de que, não obstante o ato nulo produzir efeitos até à declaração de nulidade e de o ato inexistente ser desprovido de efeitos jurídicos, no caso concreto, a sentença, apesar de nula, produziu efeitos até ao momento em que como tal foi declarada, ficando o arguido em prisão preventiva por força disso até à prolação do acórdão que veio a declará-la nula. Mas, já a pretensão de se querer atribuir validade a uma sentença declarada nula, mesmo depois do trânsito em julgado do acórdão que o fez, é que não seria compreensível.

Por isso, decretou que “[m]anter um arguido em prisão preventiva enquanto aguarda a repetição do julgamento a que não deu causa importa sacrificar sem justificação um direito fundamental da máxima importância como é o direito à liberdade sobre o corpo. Encurtando razões, dir-se-ia que a interpretação constante do acórdão recorrido merece muitas objeções, sendo [que] uma delas advém da impossibilidade lógica e valorativa de equiparar condenações válidas e inválidas, em prejuízo do arguido e em violação aos dispositivos constitucionais que tutelam direitos fundamentais. Por mais respeitáveis que sejam as razões que estiveram na base da posição adotada pelo acórdão recorrido, não se pode admitir a manipulação dos efeitos da declaração de nulidade de uma sentença que se traduz na afetação da confiança processual decorrente do trânsito em julgado daquele acórdão proferido pelo Tribunal de Segunda Instância e na imposição de sacrifícios para os direitos fundamentais do arguido, sem que tenha dado causa à declaração de nulidade da sentença. Assim, uma interpretação da alínea c) do nº 1 do artigo 279º do Código de Processo Penal que inclua na locução ‘condenação em primeira instância’ condenações já anuladas ou declaradas nulas dificilmente se compatibiliza com a interpretação mais conforme com a Constituição”. E por este motivo, atestou a forte probabilidade de a interpretação operada pelo STJ violar o direito à liberdade sobre o corpo do então recorrente.

B – Porém, no *Acórdão 32/2021, de 16 de julho, Silviano dos Santos v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, que admitiu este pedido, o Tribunal, com dúvidas sobre os efeitos da decisão sobre a invalidade da sentença sobre a posição processual do ora recorrente e sobre se uma eventual violação de direito podia ser atribuída ao Supremo

Tribunal de Justiça, acabou por não atestar essa forte probabilidade e, portanto, decidiu não deferir a medida provisória, preferindo analisar a questão mais a fundo.

4.5. De todo o autuado, extrai-se que:

4.5.1. O recorrente, no momento do pedido de *habeas corpus*, estava privado da sua liberdade desde 5 de novembro de 2019, quando uma medida de coação de prisão preventiva foi-lhe imposta;

4.5.2. Foi julgado pelo Tribunal Judicial da Comarca de Santa Cruz e condenado a uma pena de onze anos de prisão efetiva por prática de crime de agressão sexual;

4.5.3. Esta decisão foi objeto de recurso, tendo o Tribunal da Relação de Sotavento, concedido “parcial provimento ao recurso e, em consequência, revoga-[do] a decisão recorrida determinando-se a baixa do processo para, em audiência reaberta, se inquirir os peritos (enfermeiro e médico) que intervieram na elaboração do exame de 29.07.2018, proferindo sentença em conformidade – cfr. Artigo 470º, nº 2 e 3 do CPP”.

4.5.4. No dia 20 de maio de 2021 suplicou ao Supremo Tribunal de Justiça que lhe fosse concedido *habeas corpus*, tendo este alto órgão judicial indeferido o pedido por meio da decisão de 25 de maio que se impugnou nestes autos.

5. A determinação de violação de direitos da titularidade do recorrente depende de, cumulativamente, posição jurídica de sua titularidade ter sido atingida e de essa conduta lesiva puder ser imputada ao Venerando Supremo Tribunal de Justiça.

5.1. Quanto à afetação de posição jurídica assente em direito fundamental do recorrente, ela decorreria de o órgão judicial recorrido ter promovido uma interpretação da disposição legal que aplicou sem levar em devida conta as normas constitucionais subjacentes.

5.1.1. O Código de Processo Penal estabelece na alínea c) do número 1 do artigo 279 que “a prisão preventiva extinguir-se-á quando, desde o seu início, tiverem decorrido: [...] c) catorze meses sem que tenha havido condenação em primeira instância”. A este respeito verifica-se que o legislador expressamente não diz se essa condenação tem de ser válida ou inválida, nem estabelece neste último caso a diferença entre nulidade e inexistência. Ainda assim, dúvidas constitucionais resultam da interpretação promovida, posto que, como muito bem chama a atenção o Digníssimo Senhor Procurador-Geral da República no seu parecer final sobre esta questão, parece que a anulação da sentença faz o processo regredir à fase anterior. Pelo que seria, no mínimo, discutível se o sentido atribuído à norma pelo órgão judicial recorrido leva em devida conta os direitos, liberdades e garantias do recorrente, em especial o seu direito à liberdade sobre o corpo e a sua garantia à presunção da inocência, o que não a torna numa questão meramente ordinária, portanto podendo ser legitimamente avaliada pela Corte Constitucional.

5.1.2. E a posição do Tribunal Constitucional só pode ser a de que esses direitos do recorrente foram vulnerados por essa interpretação. Não em razão da tese do recorrente de que o facto que legitima a prisão preventiva seria a sentença condenatória, que esta Corte não pode endossar. Precisamente porque a sentença não legitima a prisão preventiva, embora possa ter efeitos importantes sobre a sua extinção ou mesmo a sua manutenção. O que, formalmente, legitima a prisão preventiva é o despacho que aplica a medida de coação.

5.1.3. Mas, antes, por entender que, não obstante concordar com a assertiva da entidade recorrida de que a nulidade e inexistência de um ato sejam realidades jurídicas distintas, permitir que uma sentença inválida possa produzir

efeitos sobre a liberdade de um arguido, mantendo-o em prisão preventiva, por se considerar que uma sentença condenatória ao ser prolatada, independentemente da sua validade, dilata irreversivelmente o prazo da prisão preventiva, viola a liberdade sobre o corpo do mesmo. Por um conjunto de razões:

A – Primeiro, como frisado pelo *Acórdão 12/2019, de 12 de março, Adérito Domingos v. STJ*, Rel. JCP Pinto Semedo, 3-4, de um ponto de vista lógico e dogmático não parece ser adequado equiparar um ato jurídico inválido (mesmo que anulado) e um ato jurídico válido, para efeitos de manutenção da prisão preventiva, mediante a dilatação do seu prazo máximo, porque necessariamente os efeitos que se produzem nesta situação não são pretéritos, mas, antes, prospetivos porque atingem uma situação posterior à declaração de nulidade.

E o que estava em causa era um ato que se enquadrava dentro de um processo que o tribunal de recurso considerou revelar “uma incontornável insuficiência de prova para fundamentar a decisão – vício que não se mostra passível de suprimento nesta sede. Ou seja, entende-se estar em causa a omissão de uma diligência que se reputa de essencial importância para a descoberta da verdade material” (p. 10), conduzindo a conclusão de que “porque não foram levadas a cabo diligências que a lei impõe estamos perante um vício decorrente de omissão de prática de ato processual probatório que releva, sobremaneira, para a descoberta da verdade material e que, por conseguinte, impede que se possa decidir, com proficiência, do fundo da causa” (Id.) e a determinação de que “por se tratar de uma situação em que não é possível decidir da causa (...) afigurando-nos possível a produção dos meios de prova em falta (audição dos peritos para esclarecerem teor do exame)” (Id.) deveriam os autos baixar à instância, para em sessão reaberta se proceder em conformidade, em termos do disposto no artigo 470º do CPP (Id.). Por isso, na parte dispositiva fez-se consagrar que se concedia “parcial provimento ao recurso”, e, em consequência, revogavam “a decisão recorrida para, em audiência reaberta, se inquirir os peritos (enfermeiro e médico) que intervieram na elaboração do exame de 29.07.2018, proferindo oportunamente sentença em conformidade – cfr. Art. 470º, n 2 e 3 do CPP” (p. 11).

Apesar do vício que se atestou, fica claro que não se declarou a inexistência da sentença prolatada pelo meritíssimo juiz comarcão, até porque não se depreende dos autos que dela não consta qualquer decisão condenatória ou absolutória; que não tenha sido reduzida a escrito, que tenha sido proferida por tribunal sem competência para apreciar e decidir causas penais ou que tenha sido proferida por quem não seja titular do poder jurisdicional. Mas, também não parece que se confirme a tese do tribunal de comarca que não se ordenou a realização de um novo julgamento, mas somente a reabertura da audiência porque se é verdade que não se determinou a repetição de todos os atos processuais dessa fase, o facto é que ao remeter para o artigo 270, o Acórdão do Tribunal da Relação sempre importaria que o ato de julgar, no sentido de determinar o mérito da acusação que foi deduzida, sempre teria de ser repetido, e nova sentença produzida, nomeadamente obrigando a que o juiz considerasse os elementos resultantes da inquirição dos peritos no momento da formação da sua convicção. Esta, independentemente de, na dimensão material, poder não ser alterada, do ponto de vista formal sempre obrigaria a produzir um novo ato decisório. Sendo indiscutível que o duto acórdão proferido pelo tribunal de recurso identificou claramente vício de insuficiência de matéria de facto provada e revogou a decisão recorrida. Por conseguinte, não obstante não se estar perante uma sentença inexistente, estava-se defronte de uma sentença anulada por um ato judicial posterior compreendido por um tribunal competente, do qual haveria que se extrair

todas as consequências jurídicas a partir desse momento, nomeadamente no tocante aos prazos de manutenção em prisão preventiva. A manutenção da prisão preventiva depois da invalidação de uma sentença que a sustentava atribui relevância jurídica muito além do permitido pela lei e pela Constituição a um ato anulado, pois permite que um arguido suporte ingerência na sua liberdade com fundamento numa ficção doutrinária que não parece ter correspondência na realidade vivida.

B – Segundo, neste tipo de situação em que o ato é declarado inválido, como fundamenta o representante do MP perante o Tribunal Constitucional no seu parecer final, o processo materialmente regressa para a fase anterior, neste caso para a fase de julgamento. É o que decorre do artigo 270, nomeadamente em casos que envolvam a insuficiência de matéria de facto provada e que se determina a realização de um novo julgamento. Pelo que não parece muito convincente a ideia de que, embora seja necessário repetir o julgamento e prolatar nova sentença, isto se processa durante a fase subsequente, concretamente de recurso. Não passa de mera ficção considerar que se o processo se encontra na fase de recurso quando os autos baixam à instância e é ordenada a reabertura da audiência, repetição de atos e prolação de nova sentença.

Numa circunstância em que os tribunais têm o dever de interpretar o direito ordinário sempre de forma a salvaguardar eventuais direitos fundamentais subjacentes, nomeadamente o direito à liberdade sobre o corpo, a utilização de ficções jurídicas, para além das dificuldades lógicas e dogmáticas que suscitaria nestes casos, não parece ser aceitável. Na medida em que a prisão preventiva é uma medida excepcional que afeta um dos direitos mais importantes da pessoa humana – a liberdade sobre o corpo – qualquer atribuição de sentido distante da letra da lei que fundamente a sua decretação ou manutenção deve, nos limites do possível, ser evitada, sob pena de se proceder a interpretações restritivas ilegítimas de direitos, liberdades e garantias dos indivíduos, o que é expressamente vedado pelo artigo 17, parágrafo segundo, da Lei Fundamental. Como este Tribunal já tinha assentado no *Acórdão 12/2019, de 12 de março, Adérito Domingos v. STJ*, Rel. JCP Pinto Semedo, 3.4, “não se pode admitir a manipulação dos efeitos da declaração de nulidade de uma sentença que se traduz na afetação da confiança processual decorrente do trânsito em julgado (...)”.

C – Terceiro, sendo que a prolação da nova sentença pode ir em qualquer sentido, mormente no de absolver o arguido anteriormente condenado pelo ato inválido, não há qualquer garantia que o mesmo voltaria a ser condenado, pelo que na prática pode haver situação em que o arguido se mantém em prisão preventiva há mais de catorze meses para depois sequer ser condenado pelo Tribunal de Instância, o que reforça a incompatibilidade dessa interpretação com o direito à liberdade sobre o corpo e com os limites constitucionais temporais à manutenção da prisão perpétua em cada fase processual, conforme determinado por lei.

D – Quarto, permitir que um ato inválido produza efeitos sobre a liberdade do recorrente, no sentido de fazer dilatar o prazo máximo da prisão preventiva, faz com que o arguido suporte as consequências nefastas dos erros praticados pelos próprios tribunais, pois terá que se manter em prisão preventiva, mesmo sabendo que o tribunal de instância o condenou através de uma sentença inválida, já revogada por um tribunal de recurso. O que o Tribunal Constitucional já tinha considerado inaceitável do ponto de vista constitucional quando destacou no *Acórdão 12/2019, de 12 de março, Adérito Domingos v. STJ*, Rel. JCP Pinto Semedo, 3.4, que “manter um arguido em prisão preventiva enquanto aguarda a repetição do julgamento a que não deu causa importa sacrificar sem justificação um direito fundamental de máxima importância como é o direito à liberdade sobre o corpo”.

E – Além disso, embora isso seja meramente lateral, de um ponto de vista prático, mesmo que a tese do órgão recorrido não criasse problemas de índole constitucional, um processo que em sede de recurso baixa à instância para a realização de novo julgamento, dificilmente, havendo recursos, consegue cumprir o prazo de vinte meses sem que haja condenação em segunda instância e muito menos vinte e seis meses sem que haja condenação com trânsito em julgado, nos termos das alíneas d) e e) do número 1 do artigo 279 do Código de Processo Penal, respetivamente.

5.2. Parece que esses argumentos devam prevalecer sobre a tese de que a sentença nula existiu efetivamente e que por a lei não distinguir entre condenação válida e inválida, para efeitos de dilatação do prazo máximo da prisão preventiva, é indiferente a existência de vícios posteriormente declarados. Além disso, ainda que não se possa ignorar que determinados atos efetivamente foram praticados, nomeadamente a realização do julgamento, produção de provas válidas, etc., a verdade é que não se pode aceitar a compatibilidade constitucional de interpretação conforme a qual uma condenação inválida, desde que anulada, seja idónea a produzir o efeito de manutenção do prazo máximo da prisão preventiva a partir desse momento. Nestas circunstâncias, de verificação se a invalidação de uma sentença condenatória tem efeitos sobre a manutenção da prisão preventiva, a única interpretação conforme ao direito à liberdade sobre o corpo que decorre do artigo 279, parágrafo primeiro, alínea c) do Código de Processo Penal da expressão “condenação em primeira instância” é, por motivos evidentes, condenação válida em primeira instância, até porque o Tribunal Constitucional já havia considerado que “uma interpretação da alínea c) do nº 1 do artigo 279 do Código de Processo Penal que inclua na locução “condenações em primeira instância” condenações já anuladas ou declaradas nulas dificilmente se compatibiliza com a interpretação mais conforme à Constituição” (*Acórdão 12/2019, de 12 de março, Adérito Domingos v. STJ*, Rel. JCP Pinto Semedo, 3.4).

6. No caso concreto, o Tribunal Constitucional, na sequência da análise que fez aquando da decisão de admissibilidade do pedido, acabou por não decretar a medida provisória e, portanto, não seguir a orientação jurisprudencial anterior por considerar, por um lado, que o aresto que determinou a revogação da sentença e o reenvio dos autos à instância para a audição dos peritos não foi claro em determinar se a sentença então recorrida era nula ou não e, do outro, por não ser seguro que fosse exigível à Secção Criminal do Supremo Tribunal de Justiça uma decisão muito diferente daquela que proferiu, tendo, nomeadamente, levado em conta a celeridade que caracteriza a providência de habeas corpus, a qual deve ser decidida, impreterivelmente, no prazo máximo de cinco dias. Neste sentido, uma resposta distinta e definitiva exigiria uma outra ponderação, requerendo também mais tempo de análise (para. 3.4).

6.1. Começando pelo segundo argumento, é de se lembrar que se trata de tese relativamente sedimentada no seio do Supremo Tribunal de Justiça, como resulta da própria jurisprudência citada na decisão impugnada, sendo certo que não é a primeira vez que essa entidade se depara com a situação, tendo, portanto, mais do que uma oportunidade de refletir sobre eventuais efeitos nefários que essa interpretação possa ter sobre os direitos de arguidos. Ainda que perfunctoriamente esse argumento tenha prevalecido para justificar a não decretação da medida provisória, não parece que o mesmo deva ser decisivo para se considerar a não violação dos direitos em causa.

6.2. Quanto ao primeiro, com efeito, a redação de parte da fundamentação e da parte dispositiva da decisão do Tribunal da Relação de Sotavento pode provocar alguma dúvida quanto à anulação da sentença ou não, designadamente

porque fala em provimento parcial do recurso e indica o artigo 155 do CPP (“irregularidades”) como fundamento da decisão, mas uma avaliação mais aprofundada da questão parece sugerir que essa instância judicial acabou por anular a decisão da primeira instância, pois afirma, por um lado, que “o processo revela uma incontornável insuficiência de prova para fundamentar a decisão” que “impede que se possa decidir, com proficiência, do fundo da causa” – que parece remeter à alínea c), do número 2 do artigo 152 ou ao número 2 do artigo 442, ambos do CPP, na medida em que considerou haver insuficiência para a decisão da matéria de facto provada – e, do outro lado, ao revogar – ao que parece para todos os efeitos – a sentença, e mandar praticar o ato omissivo e proferir nova decisão, nos termos do artigo 470 desse diploma codificador.

6.3. Assim, sendo a condenação do recorrente inválida, o prazo máximo da prisão preventiva regride para catorze meses, prazo que decorreu sem condenação válida em primeira instância, o que tornou a prisão preventiva do recorrente ilegal, passível de ser remediada pelo deferimento de um pedido de *habeas corpus*.

7. Como o recorrente já havia beneficiado de uma medida de libertação ordenada pelo duto *Acórdão 81/2021, de 9 de julho*, da lavra do Egrégio Supremo Tribunal de Justiça, e a declaração de violação de direito é amparo suficiente para remediar a vulneração de direito determinada, ficando apenas a dúvida de se saber se o Tribunal também deverá, sendo a segunda vez em que se depara com interpretação estruturalmente similar, remeter o processo para efeitos de o Procurador-Geral da República (PGR) suscitar a fiscalização da constitucionalidade de norma hipotética que decorre dessa interpretação. Neste caso, é entendimento do Tribunal Constitucional que se justifica colocar igualmente a questão da inconstitucionalidade normativa subjacente a essa conduta.

7.1. A norma hipotética aplicada pelo Tribunal e que legitimou a sua decisão foi construída atribuindo um sentido ao artigo 279, parágrafo primeiro, alíneas c) e d) de que ainda que uma condenação em primeira instância seja invalidada posteriormente por um tribunal de segunda instância, determinando-se a realização de um novo julgamento e prolação de nova sentença, o arguido que esteja sujeito a medida de coação de prisão preventiva nela mantém-se até que se extinga o prazo processual de vinte meses previsto para as condenações em segunda instância.

7.2. No entendimento deste Tribunal esse sentido é incompatível com o direito à liberdade sobre o corpo conjugado com a garantia a não se ser mantido em prisão preventiva além dos prazos legalmente estabelecidos, com respingos ainda sobre a garantia de presunção da inocência.

7.2.1. No sistema jurídico cabo-verdiano, a privação da liberdade antes da determinação definitiva da culpa é sempre excecional, permitindo o legislador a utilização de medidas de coação privativas de liberdade somente quando presentes determinadas condições. É o que decorre claramente do artigo 31, parágrafo segundo, da Constituição, quando dispõe que “a (...) prisão preventiva não se mantém sempre que se mostre adequada ou suficiente aos fins da lei a sua substituição por medida cautelar mais favorável estabelecida por lei”. Estando associada à determinação constante do número quatro da mesma disposição, a qual estabelece que “a prisão preventiva está sujeita aos prazos legais (...)”, e a alínea b) do número 3 do artigo 30 na medida em que este permite a prisão preventiva “por fortes indícios de prática de crime doloso a que corresponda pena de prisão, cujo limite máximo seja superior a três anos, quando outras medidas cautelares processuais se mostrem insuficientes ou inadequadas”.

7.2.2. Essa excecionalidade está igualmente associada à necessidade da prisão preventiva, razão pela qual o legislador constituinte, além de estabelecer um limite máximo, pressupôs a incontornabilidade de a lei estabelecer prazos limites intercalares de subsistência da prisão preventiva (artigo 31), o que legislador ordinário implementou através de uma técnica que utiliza como critério as próprias fases do processo penal e que concretizou por meio do artigo 279 do Código de Processo Penal.

Sendo assim, pelos motivos apontados – nomeadamente de que não se pode extrair efeitos prospectivos de um ato revogado por um tribunal de recurso como se fosse um ato válido, e de que não se pode estabelecer uma ficção em sentido conforme o qual, mesmo perante uma sentença invalidada por ato judicial posterior e consequente determinação de repetição de julgamento e de prolação de nova sentença, o processo ainda se mantém em fase de recurso, impondo a manutenção de uma pessoa em prisão preventiva numa circunstância que resulta de erro de órgão do poder judicial – a norma hipotética assinalada seria de muito duvidosa constitucionalidade.

7.2.3. E, nesse sentido, atinge o direito à liberdade sobre o corpo, porque condena-se, em muitos casos desnecessariamente, qualquer arguido a suportar uma privação adicional da sua liberdade, quando o prazo de que dependia foi ultrapassado em função de declaração de invalidade da sentença condenatória que legitimava a sua manutenção. E o direito à liberdade sobre o corpo não poderia ser mais claro, considerando que o legislador constituinte que concebeu um sistema associado ao princípio da liberdade e da autonomia individuais tirou as devidas ilações dessa premissa ao reconhecer a liberdade como o estado natural do ser humano e a sua privação como uma exceção, somente justificada em situações muito limitadas (que o TC tem enfatizado desde o *Acórdão 8/2018, de 25 de abril, Arlindo Teixeira v. STJ*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 25, 2 de maio de 2018, pp. 574-596, 13, reproduzindo esse entendimento no *Acórdão 24/2018, de 13 de novembro, Alexandre Borges v. STJ, sobre violação dos direitos ao contraditório, de audiência e de defesa em processo criminal, a processo justo e equitativo, da liberdade sobre o corpo e da garantia de presunção da inocência e do direito a não se ser discriminado*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 88, 28 de dezembro de 2018, pp. 2132-2153, 3.1.1; no *Acórdão 25/2018, de 29 de novembro, Arlindo Teixeira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, *Boletim Oficial*, I Série, n. 88, Sup., 28 de dezembro de 2018, pp. 11-21, 1-2; no *Acórdão 1/2019, de 10 de janeiro, Aldina Soares v. STJ*, Rel: JC Pina Delgado, 5.3.3; no *Acórdão 6/2021, de 26 de fevereiro, Pedro Heleno Vaz v. STJ*, Rel: JC Aristides Lima, 5; e no *Acórdão 55/2021, de 6 de dezembro, Helder Zidane dos Santos Pereira v. STJ*, Rel: JC Pina Delgado, 6.2.1; no *Acórdão 28/2022, de 30 de junho, Sarney de Pina v. STJ*, sobre violação da garantia de não ser mantido em prisão preventiva além dos prazos previstos pela lei e do direito à liberdade sobre o corpo, 8.2.3). Substancialmente limitadas, mas também processualmente limitadas, na medida que associadas a um conjunto de procedimentos de cariz garantístico desenvolvidos para controlar as situações de privação da liberdade, as quais são ainda mais estritas em situações em que ela antecede a determinação da culpa e, logo, está coberta igualmente pelo princípio da presunção da inocência.

7.2.4. Perante esse quadro constitucional, uma norma hipotética decorrente do artigo 279, parágrafo primeiro, alíneas c) e d) do Código de Processo Penal, de acordo com a qual, ainda que uma condenação em primeira instância seja invalidada posteriormente por um tribunal de segunda instância, determinando-se a realização de um novo julgamento e prolação de nova sentença, o

arguido que esteja sujeito a medida de coação de prisão preventiva nela mantém-se até que se extinga o prazo processual de vinte meses previsto para as condenações em segunda instância, configuram uma restrição de direito, liberdade e garantia.

Para que tal solução seja compatível com os direitos supramencionados, tendo a natureza de uma restrição de direitos, deve adequar-se às condições de legitimação a ela associadas previstas pelos números 4 e 5 do artigo 17 da Lei Fundamental, nomeadamente autorização constitucional de afetação, generalidade e abstração da norma afetante, não-produção de efeitos retroativos, não-atingimento do núcleo essencial e proporcionalidade. Partindo-se do princípio de que não existirão problemas com o pressuposto e os primeiros requisitos, a questão, em última análise, se resume à compatibilidade dessa interpretação normativa com o princípio da proporcionalidade, aferida de acordo com o teste tradicional que o TC tem aplicado desde o *Acórdão 7/2016, de 21 de abril, Fiscalização Abstrata Sucessiva do n.º 2 do artigo 9.º da Lei n.º 90/VII/2011, de 14 de fevereiro*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, nº 35, 10 de maio de 2016, pp. 1224-1251, 4.3.

E aqui reside um problema, posto que, se se considerar que existe um interesse público justificador dessa norma restritiva de garantir que, havendo razões para tal, nomeadamente mantendo-se as circunstâncias previstas pelo artigo 276 do Código de Processo Penal, é de privar a pessoa da sua liberdade por motivos cautelares ainda antes da determinação definitiva da sua culpa, e partindo-se do princípio de que essa solução seria adequada a permitir que se alcance essa finalidade legítima, e que outro meio mais benigno para se atingir essa disponibilidade não estava disponível, ela sempre seria de difícil harmonização com o subprincípio da justa medida. Isto porque impõe-se um sacrifício intenso à liberdade sobre o corpo de uma pessoa – mantendo-a em prisão preventiva além do prazo previsto para uma fase processual quando o ato legitimador da privação da liberdade que lhe é inerente, a sentença de condenação em primeira instância, é anulada – que não é compensado pelo interesse público que permite realizar, nomeadamente porque, além de a proteção da investigação já estar superada, as outras situações que a figura da prisão preventiva intenta preservar podem ser asseguradas pelo poder público através de outros mecanismos, sem que haja qualquer juízo válido que, naquele momento, reforce os indícios de prática de crime por força da anulação da sentença.

Por conseguinte, o TC considera que essa aceção normativa decorrente das alíneas c) e d) do número 1 do artigo 279 do CPP ataca de modo desproporcional o direito à liberdade sobre o corpo, determinando a sua inconstitucionalidade e abrindo a possibilidade de, no quadro de um processo de amparo, utilizar a possibilidade prevista pelo artigo 25, parágrafo terceiro da Lei do Amparo e do *Habeas Data*, para ordenar a remessa dos autos ao Senhor PGR para requerer a fiscalização sucessiva e concreta da constitucionalidade. Como já tinha feito por meio do *Acórdão 10/2018, de 3 de maio, Joaquim Wenceslau v. STJ, sobre violação dos direitos de audiência e de defesa e da garantia de não ser despedido com base em motivos políticos ou ideológicos e de não ser prejudicado em virtude das suas opções político-partidárias*, Rel: JPC Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, nº 35, 6 de junho de 2018, pp. 869-884, 3; do *Acórdão 22/2018, de 11 de outubro, Martiniano v. STJ, sobre a violação do direito de acesso aos tribunais por decisão de deserção de recurso*, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, Nº 76, 22 de novembro de 2018, pp. 146-178, 6; do *Acórdão 24/2018, de 13 de novembro, Alexandre Borges v. STJ*, Rel: JC Pina Delgado, 5.1; do *Acórdão 27/2018, de 20 de dezembro, Judy Ike Hills v. STJ, sobre*

violação de garantia de inviolabilidade de domicílio, de correspondência e de telecomunicações e de garantia da presunção da inocência na sua dimensão de in dubio pro reo, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, nº 11, 31 de janeiro de 2019, pp. 146-178, 10; do *Acórdão 59/2021, de 6 de dezembro, Adilson Batista v. Presidente do TRS, sobre violação do direito ao recurso, à ampla defesa e ao processo justo e equitativo*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 21, 22 de fevereiro de 2022, pp. 326-331, 5; e do *Acórdão 28/2022, de 30 de junho, Sarney de Pina v. STJ, sobre violação da garantia de não ser mantido em prisão preventiva além dos prazos previstos pela lei e do direito à liberdade sobre o corpo*, Rel: JC Pina Delgado, 8.

III. Decisão

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

- a) Que o Tribunal recorrido violou a garantia do recorrente de não ser mantido em prisão preventiva além do prazo legal, e, por esta via o seu direito à liberdade sobre o corpo e à presunção da inocência por ter rejeitado conceder-lhe *habeas corpus* com o argumento de que não se tinha ultrapassado o prazo de prisão preventiva de catorze meses por ter havido sentença condenatória, posto que esta, apesar de anulada pelo tribunal de recurso, tinha sido devidamente proferida pelo tribunal de instância, fazendo com que o prazo aplicável fosse o correspondente à fase de recurso para a segunda instância de vinte meses;
- b) Considerando que o recorrente já recuperou a sua liberdade por força do duto *Acórdão 81/2021, de 9 de julho*, prolatado pelo Supremo Tribunal de Justiça, a declaração de violação do direito é o remédio adequado à situação;
- c) Ordenar a remessa dos autos ao PGR para efeitos de suscitação de fiscalização concreta e sucessiva da constitucionalidade da norma hipotética decorrente do artigo 279, parágrafo primeiro, alíneas c) e d) do Código de Processo Penal, de acordo com a qual, ainda que uma condenação em primeira instância seja invalidada posteriormente por um tribunal de segunda instância, determinando-se a realização de um novo julgamento e prolação de nova sentença, o arguido que esteja sujeito a medida de coação de prisão preventiva nela mantém-se até que se extinga o prazo processual de vinte meses previsto para as condenações em segunda instância.

Registe, notifique e publique.

Cidade da Praia, aos 4 de agosto de 2022

José Pina Delgado (Relator)

Aristides R. Lima

João Pinto Semedo

(Nos termos da parte final do n.º 1 do artigo 150.º do CPC, aplicável *ex vi* do art.º 1º da Lei do Amparo e do *Habeas Data*, o Venerando Juiz Conselheiro-Presidente, João Pinto Semedo, não assina o Acórdão por se encontrar ausente.)

Está conforme

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 4 de agosto de 2022. — O Secretário, *João Borges*.

Cópia:

Do acórdão proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 37/2020, em que é recorrente **David Manuel Sérgio Conceição** e entidade recorrida o **Supremo Tribunal de Justiça**.

Acórdão nº 33/2022

(*David Manuel Sérgio Conceição v. STJ*, sobre violação do direito ao recurso e do direito ao *habeas corpus*)

I. Relatório

1. O relatório desses autos já se encontra em larga medida recortado pelo *Acórdão 20/2021, de 11 de maio, David Manuel Sérgio Conceição v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 62, 21 de junho de 2021, pp. 1875-1877, que admitiu este recurso, pelo que se remete para essa decisão, retendo-se uma síntese da mesma.

1.1. Deprendendo-se que o Senhor David Manuel Sérgio Conceição, não se conformando com o *Acórdão 64/2020, de 20 de novembro*, da lavra do Egrégio Supremo Tribunal de Justiça que indeferiu o seu pedido de *habeas corpus*, dirige súplica de amparo a este Tribunal, expondo argumentação no sentido de que:

1.1.1. Tendo sido julgado e condenado por um crime de tráfico de estupefacientes no dia 16 de julho de 2018, quando ainda cumpria pena de prisão relativa a outra condenação, solicitou que “fosse realizado cúmulo jurídico, sem que tivesse tido qualquer resposta”;

1.1.2. Requereu confiança do processo para que advogada nova pudesse “estudar a possibilidade de interpor recurso, mas o seu pedido foi indeferido na ausência de base legal”, inviabilizando “a [sua] interposição”;

1.1.3. Foi preso e conduzido à cadeia. Contudo, não se conformando com a privação da sua liberdade, “impetrou a providência de *habeas corpus*, em virtude de prisão ilegal, por entender que o mandado de prisão foi proferido de forma arbitrária e em violação ao direito de acesso às provas, a um processo equitativo e do direito ao recurso, inviolável em qualquer processo sancionatório”;

1.2. Terminou o seu arazoado, “pedindo ao Tribunal Constitucional que revogue na íntegra o citado *Acórdão n.º 64/2020*, e que em coerência, seja ordenado um novo prazo para o exercício do direito de recurso e decretada a restituição à liberdade do recorrente, até ao trânsito em julgado da decisão referente ao cúmulo jurídico, concedendo-lhe assim amparo constitucional”.

2. Nos termos do artigo 18 da Lei do Amparo e do Habeas Data a entidade recorrida foi notificada no dia 17 de junho de 2021 para, querendo, responder às questões suscitadas pelo recorrente, optando esse órgão por se manter em silêncio, seguindo os autos para o Ministério Público no dia 30 do mesmo mês e ano.

3. No dia 12 de julho de 2021, esta alta entidade ofereceu ao Tribunal o seu parecer final sobre o fundo da questão considerando, após douta e analítica apreciação das questões de facto e de direito referentes ao juízo de mérito, que:

3.1. Seria notório que a questão do acesso e do direito de recurso não foi apreciada pela decisão recorrida, “mas tão somente a questão da legalidade ou não da prisão contra a qual o recorrente havia solicitado *habeas corpus*”;

3.2. A lei pressupõe e impõe que a litigância em tribunais superiores seja assegurada por profissionais do foro, “de modo que o perfeito conhecimento e manejo dos instrumentos jurídicos favoreça a melhor realização da justiça”;

3.3. A mandatária, querendo fazer “uso da confiança dos autos” “no decurso de tempo para interpor recurso”, não satisfeita com o indeferimento do seu pedido, optou por interpor um recurso hierárquico, “provavelmente numa estranha expectativa de que faria suspender o decurso daquele prazo”. Porém, este não era o meio idóneo para tanto, cabendo, no caso, um recurso para o Tribunal da Relação, com a consequência de essa incursão poder ter “o efeito de alterar a marcha do processo judicial, nomeadamente dos seus prazos”;

3.4. Os elementos constantes dos autos apontariam para as seguintes conclusões:

3.4.1. “O recorrente não utilizou, como podia e devia, a via do recurso ordinário para o Tribunal da Relação de Sotavento para reagir contra o indeferimento do seu pedido de confiança nos autos por cinco dias”;

3.4.2. “O recorrente deixou transcorrer o prazo de interposição de recurso ao não usar meio eficaz para obter a suspensão da decisão condenatória proferida em primeira instância”;

3.4.3. “O recorrente não utilizou a faculdade de recorrer contra decisão condenatória pelo que a decisão transitou em julgado”;

3.4.4. “O mandado de detenção e condução à prisão, para cumprimento de pena proferida em decisão condenatória transitada em julgado, não ofende o direito de liberdade sobre o corpo”.

3.5. Assim, diz que “do que ficou analisado e dito, não se descortina necessária qualquer medida com vista ao restabelecimento do exercício dos direitos, liberdades e garantias, porque não há sinais de quaisquer violações de direitos, liberdades e garantias reconhecidos na Constituição”.

4. Depois de analisado o autuado,

4.1. O Relator, a 19 de julho de 2022, depositou o projeto de acórdão, solicitando a marcação de sessão de julgamento para efeitos de apreciação e decisão da súplica de amparo;

4.2. Por despacho do Venerando JCP Pinto Semedo a supracitada sessão foi marcada para o dia 26 de julho, data em que efetivamente se realizou, contando com a presença dos juizes do Tribunal Constitucional e do secretário da Corte.

4.2.1. Depois de o Presidente ter declarada aberta a sessão, transmitiu a palavra ao Juiz-Conselheiro Relator para apresentar sinteticamente o projeto de acórdão, o que fez, expondo um resumo do texto anteriormente partilhado e encaminhando votação;

4.2.2. Seguindo-se intervenções do JC Aristides R. Lima que deu o seu acordo à proposta de encaminhamento, e do JCP Pinto Semedo que votou no mesmo sentido, perguntando, no entanto, se se justificaria discussão aprofundada sobre o direito ao *habeas corpus*, a qual talvez pudesse ser deixada para outro processo.

4.3. Apurado o sentido decisório, ficou incumbido o Relator de apresentar a versão final do acórdão para arbitragem, resultando desta o que se lavra a seguir.

II. Fundamentação

1. O recorrente através de sua peça parece impugnar duas condutas do órgão recorrido.

1.1. A principal estaria relacionada com o indeferimento do pedido de confiança do processo para análise fora da secretaria do tribunal de instância que considera ter violado direitos fundamentais, designadamente, tendo em conta o parâmetro mais adequado à situação, o seu direito ao recurso.

1.2. E a derivada que se consubstancia no facto de ter sido mantido em prisão ilegal por ser motivada por facto que a lei não permitiria, questão que o recorrente liga ao indeferimento do pedido de confiança do processo e da impossibilidade de se recorrer nos termos legais e constitucionais. Não a esclarece devidamente em sede de amparo, sem embargo de ter referido perante a entidade recorrida que o recurso hierárquico interposto para o Conselho Superior de Magistratura Judicial teria o condão de suspender o trânsito em julgado da decisão da primeira instância, concretamente aquela que negou fazer o cúmulo jurídico por ele requerido.

2. Mas, ambas da forma como foram formuladas, são insuscetíveis de serem apreciadas:

2.1. A primeira questão, como bem reparou o Ministério Público no seu parecer final, não foi conhecida, nestes termos, pelo Supremo Tribunal de Justiça que entendeu que o indeferimento do pedido de confiança do processo não poderia se constituir em fundamento para o pedido de *habeas corpus*.

2.2. Assim, resta apenas a segunda conduta de eventual prisão ilegal por facto que a lei não permite invocada pelo recorrente. Embora, verdade seja dita, essa questão não foi devidamente fundamentada na peça da interposição do recurso, pois o recorrente empregou a maior parte da mesma impugnando o indeferimento do pedido de confiança do processo. Quando o recorrente se refere à prisão arbitrária liga-a à impossibilidade de acesso aos autos por força do indeferimento do pedido de confiança do processo, tendo inclusive sido admitida a escrutínio com esta premissa como base de fundamentação.

2.3. Perante alguns resquícios mínimos que se depreende com muito esforço da peça de recurso, a única análise que se poderia fazer nesta fase prende-se com outra conduta, resultante de uma agregação de elementos das duas anteriores, assente na possibilidade de uma situação de privação de liberdade pessoal na sequência de mandado de prisão emitido enquanto pendia recurso hierárquico colocado contra indeferimento de pedido de confiança de processo, não poder ser causa de pedido de *habeas corpus* por prisão ilegal, na medida em que não impediria o trânsito em julgado de uma decisão condenatória e a conseqüente execução da condenação.

3. É o que se analisará a seguir na perspetiva de se verificar se essa interpretação é conforme ao direito ao recurso e ao próprio direito ao *habeas corpus*.

3.1. O primeiro direito já foi discutido em inúmeras ocasiões por este Tribunal Constitucional, nomeadamente no Acórdão 20/2019, *Edílio Ribeiro v. STJ sobre indeferimento de recurso de fiscalização concreta da constitucionalidade por intempestividade*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 79, 22 de julho de 2019, pp. 1214-1223, 2.5.5; no Acórdão 50/2019, *de 27 de dezembro, Luís Firmino v. STJ, sobre violação do direito ao recurso e à defesa em processo penal por ausência de notificação pessoal e direta de acórdão condenatório*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 6, 14 de janeiro de 2020, pp. 131-136, *passim*; no Acórdão 13/2020, *de 23 de abril, António Zeferino e Rafael Lima v. STJ, sobre violação do direito ao recurso e à defesa em processo penal por ausência de notificação pessoal e direta de acórdão*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 86, 23 de julho de 2020, pp. 1792-1803, *passim*; no Acórdão 15/2020, *de 30 de abril, Eder Yanick Carvalho v. TRS, sobre violação das garantias a se ser julgado no mais curto espaço de tempo compatível com as garantias de defesa, ao recurso e ao processo justo e equitativo*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 86, 23 de julho de 2020, pp. 1803-1813, 4.1; no Acórdão 60/2020, *de 4 de dezembro, José Marcos v. STJ, sobre violação do direito de acesso à justiça e o direito de recurso*, Rel: JC Pina

Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 20, 19 de fevereiro de 2021, pp. 674-678, 1.2. e ss; no Acórdão 58/2021, *de 6 de dezembro, Okechukwu Onuzuruibgo e outros v. Presidente do TRS, sobre violação do direito ao recurso, à ampla defesa e ao processo justo e equitativo*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 21, 22 de fevereiro de 2022, pp. 319-325, 3; no Acórdão 59/2021, *de 6 de dezembro, Adilson Staline v. Presidente do TRS, sobre violação do direito ao recurso, à ampla defesa e ao processo justo e equitativo*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 21, 22 de fevereiro de 2022, pp. 326-331, 2; e no Acórdão 43/2021, *de 30 de setembro, Aguiinaldo Ribeiro v. STJ*, Rel: JC Aristides Lima, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 100, 15 de outubro de 2021, pp. 2594-2601, 7.

3.2. O segundo, apesar de bastas vezes se ter apreciado aqui recursos constitucionais que impugnaram decisões de *habeas corpus*, nunca chegou a ser objeto de uma análise muito aturada por parte deste Pretório.

4. Convido a respeito registrar os momentos do percurso processual que podem relevar para se proceder à determinação de violação de direito, destacando-se que:

4.1. No dia 8 de setembro de 2020, o arguido foi notificado de decisão que indeferiu o seu pedido de cúmulo jurídico de duas condenações;

4.2. A 14 desse mesmo mês requereu confiança do processo;

4.3. O pedido supramencionado foi indeferido por despacho proferido no dia 16 de setembro que lhe foi notificado no dia 17 desse mesmo mês;

4.4. No mesmo dia pediu a meritíssima juíza a reparação de direitos que teriam sido violados por esse despacho;

4.5. No dia seguinte, o requerimento foi decidido, tendo sido indeferido; notificou-se o requerente no dia 22 de setembro;

4.6. O qual, em seguida, dirigiu ao Conselho Superior da Magistratura Judicial recurso hierárquico contra essa decisão. Que até ao momento da súplica de *habeas corpus* ainda não tinha sido decidido;

4.7. Protocolou essa providência junto à secretaria do STJ no dia 17 de novembro, tendo este órgão apreciado o pedido e decidido através da decisão que ora se impugna.

5. Os argumentos nesta matéria não são muito desenvolvidos pelos intervenientes processuais:

5.1. O recorrente praticamente não diz nada a respeito da utilização da providência de *habeas corpus* numa situação como a descrita nesta decisão, promovendo quase exclusivamente sobre os efeitos do não deferimento do pedido de confiança do processo sobre o seu direito ao recurso;

5.2. O órgão judicial recorrido limita-se a argumentar que as razões da inconformação do recorrente com o indeferimento do pedido de confiança do processo não podem ser escrutinadas nem pelo CSMJ, nem pelo STJ em sede de *habeas corpus*, mas antes em “recurso ordinário tempestivamente interposto e que ele foi notificado desse despacho antes de expirar o prazo, optando por colocar um recurso hierárquico, sendo ainda evidente que não haveria motivo “para se pôr em causa a informação do Juiz da Instância de que a prisão do Requerente está legitimada por uma decisão judicial transitada em julgado, o que é suficiente para fazer improceder, em sede dessa providência, a alegação de que se estará perante uma prisão motivada por facto pelo qual a lei não o permite”.

5.3. Por sua vez, o Ministério Público destacou a opção do recorrente pela utilização de um recurso inidóneo, deixando transcorrer o prazo que tinha para interpor o recurso ordinário cabível, gerando-se o trânsito em julgado da decisão.

6. A questão de se saber se essa conduta vulnera o direito de recurso, deve ser respondida negativamente.

6.1. Naturalmente, o Tribunal já havia ressaltado a importância do direito ao recurso, ao asseverar que seria “uma garantia fundamental destinada especialmente – mas não exclusivamente, na medida em que outros intervenientes processuais poderão dela se beneficiar também – ao arguido que visa assegurar que a sua causa seja devidamente reanalisada por outro tribunal hierarquicamente superior. Encontra-se umbilicalmente ligado às garantias de defesa em processo penal e, por esta via, ao direito de acesso aos tribunais, que tem como corolário a possibilidade do arguido – ou qualquer pessoa a quem é reconhecida legitimidade – confrontado com uma decisão de um tribunal que lhe é desfavorável, impugná-la perante um tribunal hierarquicamente superior com vista ao reexame dessa questão para que se possa colmatar eventuais erros cometidos pelas instâncias inferiores. O direito ao recurso constitui uma garantia fundamental porque além de permitir que a questão seja analisada por juiz diferente daquele que a conheceu em primeira instância, geralmente a causa recorrida vai ser avaliada por um tribunal colegial, em princípio com juízes mais experimentados na vida judiciária e que, portanto, transmitem maior certeza e segurança jurídicas com as suas decisões, após aturada ponderação de todos os elementos processualmente relevantes. Pelo que se trata de direito essencial que não pode ser menosprezado em nenhum Estado de Direito Democrático” (*Acórdão 15/2020, de 30 de abril, Eder Yanick Carvalho v. TRS, sobre violação das garantias a se ser julgado no mais curto espaço de tempo compatível com as garantias de defesa, ao recurso e ao processo justo e equitativo*, Rel: JC Pina Delgado, 4.1).

6.2. No entanto, foi também muito claro nesse mesmo acórdão ao pontuar que ele “não é ilimitado, podendo ser afetado, através de exigência de verificação de certos pressupostos e requisitos para o seu exercício, ligados nomeadamente, à legitimidade, competência, tempestividade, pagamento de valores monetários, patrocínio judiciário, matéria, exigência de apresentação de fundamentação, etc” (*Ibid.*, 4.1), nomeadamente porque o seu exercício é feito nos termos do que está previsto pela lei na linha da interpretação que é dada aos normativos relevantes pelos tribunais, e não conforme o modelo que os jurisdicionados queiram seguir (*Acórdão 38/ 2021, de 27 de agosto, Alex Saab v. STJ, arguição de nulidade do Acórdão 37/2021, de 9 de agosto, referente a despachos do Juiz-Relator de admissão de intervenção processual do MP como interveniente contrainteresado no processo principal e de admissão de junção de nota diplomática e mandados remetidos pelo MP, por ter conhecido de questão de que não podia tomar conhecimento*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 88, 16 de setembro de 2022, pp. 2316-2317, 2.2.2).

6.3. Em relação ao caso concreto,

6.3.1. Não se pode acolher a tese de que tal indeferimento pudesse determinar a arbitrariedade da sua prisão e, portanto, a sua ilegalidade, no sentido de que a prisão seria ilegal porque ao recorrente foi vedado o direito ao recurso. Primeiro, porque, em bom rigor, o indeferimento não impossibilitou de todo o recurso ordinário, pois o despacho foi proferido no penúltimo dia do prazo para o protocolar. Assim, era ainda possível recorrer. O que se pode afirmar, de modo aceitável, é que o indeferimento do pedido de confiança do processo, além de, por si só, não impedir a consulta dos autos na secretaria do tribunal, como salientou o juiz que apreciou o requerimento, no máximo geraria um contexto de consulta com menor comodidade e maior pressão. Todavia, mesmo assim, segundo, o recorrente não foi impossibilitado de recorrer do despacho que indeferiu o pedido de confiança, que não exigia sequer acesso aos autos. Tanto é assim que o fez,

dirigindo a sua inconformação para o Conselho Superior da Magistratura Judicial. Portanto, a arbitrariedade da prisão do recorrente não podia se fundamentar em nenhum momento na impossibilidade de interpor um recurso ordinário.

6.3.2. O recorrente, malgrado o ter feito de modo incorreto, teve oportunidade de impugnar o indeferimento do pedido de confiança do processo junto a um órgão judicial, com efeitos sobre o seu direito ao recurso, caso viesse a ser tido por procedente. Ainda que tenha efeitos sobre o direito ao recurso, sempre é possível recorrer do indeferimento do pedido de confiança do processo e, se este for deferido em sede de recurso, abre-se a possibilidade de se recorrer posteriormente da questão principal.

O que acontece é que o fez, como ressaltam todas as entidades que intervieram neste processo, recorrendo a via manifestamente inidónea para tanto – o recurso hierárquico ao Conselho Superior da Magistratura Judicial – quanto estava disponível recurso ordinário que permitira que dirigisse a sua inconformação a um órgão judicial e não ao órgão administrativo de gestão das magistraturas.

6.3.3. O problema é que a escolha dessa via exclusiva nunca teria o condão de conduzir à suspensão dos prazos recursais (*Acórdão 38/ 2021, de 27 de agosto, Alex Saab v. STJ, arguição de nulidade do Acórdão 37/2021, de 9 de agosto, referente a despachos do Juiz-Relator de admissão de intervenção processual do MP como interveniente contrainteresado no processo principal e de admissão de junção de nota diplomática e mandados remetidos pelo MP, por ter conhecido de questão de que não podia tomar conhecimento*, Rel: JC Pina Delgado, 2.2.5), e ao consequente efeito de transformar uma decisão judicial até aquele momento ainda passível de recurso num ato judicial final e definitivo. Portanto, a alteração do estatuto processual que se processou em razão disso só pode ser atribuída ao próprio recorrente. Neste caso, na sua base, a haver vulneração de direito, ela foi autoinfligida em função da forma de impugnação estéril escolhida pela mandatária.

6.3.4. E aqui não se descortina como é que o indeferimento do pedido de confiança do processo pela primeira instância poderia determinar a reação processual em causa, na medida em que nunca constituiria fundamento de prisão ilegal, precisamente porque o simples indeferimento do pedido nem sequer determina a impossibilidade de recurso ordinário.

6.3.5. Em suma, o recorrente podia ter interposto um recurso ordinário – concretamente para o tribunal da relação competente – contra o despacho que indeferiu o pedido de confiança do processo ou contra, se assim o quisesse mesmo não tendo a confiança do processo, a decisão que rejeitou o cúmulo jurídico requerido. E de eventuais decisões no processo poderia inclusive, preenchidos todos os pressupostos, recorrer à instância constitucional. Ao não o fazer, quando havia sentença condenatória, submeteu-se às condições legais que conduzem ao trânsito em julgado de uma decisão judicial. Portanto, em si, em circunstâncias como essas, à primeira vista, nunca se poderia falar numa prisão ilegal, pois legitimada pela lei e pela Constituição da República, nos termos do seu artigo 30.

7. O que ainda se poderia discutir seria se a inusitada situação que se coloca ao Tribunal Constitucional em que se começa a executar uma condenação judicial numa situação em que havendo sentença condenatória requer-se confiança do processo, mas este é indeferido, e recorre-se para o CSMJ, é passível de legitimar um pedido de *habeas corpus*.

7.1. O Tribunal Constitucional não partilha da interpretação bastante restritiva que o STJ fez das disposições legais reguladoras da providência de *habeas corpus*, embora

entenda as suas razões, pois, de facto, essa providência é exceção e devido ao pouco tempo que tem para analisar situações de prisão ilegal, não poderá avaliar devidamente toda e qualquer ilegalidade de prisões determinadas por autoridades judiciais.

7.2. Precisamente porque, se, por um lado, o artigo 36, parágrafo primeiro, consagra que “[q]ualquer pessoa detida ou presa ilegalmente pode requerer *habeas corpus* ao tribunal competente”, do outro, dispõe, no parágrafo terceiro, que “[o] tribunal deve decidir sobre o pedido de *habeas corpus* no prazo máximo de cinco dias” decorrente da revisão de 1999 que substituiu redação originária que o fixava em dez dias, sempre com a intenção de se decidir de forma célere (*Atas da Sessão de Apresentação e Debate da Constituição da República*, Praia, AN, 1992, pp. 115-116). Por conseguinte, se, do ponto de vista do número um, qualquer ilegalidade poderia habilitar a utilização dessa providência, isso deverá ser balanceado com o prazo máximo estabelecido para se a decidir de cinco dias, sendo assim razoável considerar-se que tais ilegalidades deverão ser evidentes ou previamente estabelecidas, o que se reforçou em 1999, através de injunções enviadas ao legislador ordinário de celeridade e de máxima prioridade. Assim, o facto de o parágrafo quarto remeter a regulação do processo para a lei, do mesmo modo como legitima a intervenção do legislador, desde que o faça através de um regime que garanta a sua celeridade e máxima prioridade, transforma qualquer solução legislativa numa potencial medida legislativa restritiva.

7.3. Isso porque não se pode deixar de considerar que o consagrado no artigo 36 da Lei Fundamental da República não é um mero mecanismo objetivo de proteção de um direito específico: à liberdade de locomoção ou à liberdade sobre o corpo. É ele próprio um direito fundamental com natureza análoga a um direito, liberdade e garantia, o que significa que qualquer ingerência que sofra corresponde a uma restrição e, como tal, só se legitima nos termos dos números 4 e 5 do artigo 17 da Constituição da República.

7.4. Portanto, a intervenção regulatória do legislador que é habilitada pelo número 4 do artigo 36 da Lei Fundamental não é livre, devendo-se conformar ao pressuposto e aos requisitos estabelecidos por aquela outra disposição. Não somente do ponto de vista processual, isto é, da necessidade de se garantir um processo expedito e prioritário, mas igualmente da definição legal das causas que permitem a concessão de *habeas corpus*.

7.5. Quando a Constituição estabelece o *habeas corpus* como um mecanismo célere e prioritário de proteção da pessoa contra detenções ou prisões ilegais, intervindo o legislador no sentido de definir um rol de causas, incluindo algumas situações de ilegalidade e excluindo outras, está a afetar o direito. Um efeito que só pode ser justificado se, de uma parte, estiver em causa a necessidade de salvaguardar a celeridade, limitando as circunstâncias em que se pode requerer *habeas corpus* e mantendo a capacidade de os tribunais os apreciarem de forma célere e prioritária, e, da outra, de se salvaguardar algum interesse legítimo do Estado na boa administração da justiça, nomeadamente garantindo a racionalidade do sistema recursal.

E que neste caso pode justificar uma opção regulatória de limitar as situações que habilitam à colocação de requerimento de *habeas corpus*, no entanto, somente na medida em que isso seja feito de forma proporcional. É na condição de a interpretação que se faz dessas disposições restritivas não ser ela própria restritiva, configurando uma dupla-afetação de direito promovida primeiro pelo legislador e subsequentemente pelo aplicador da norma, neste caso pelo julgador.

Destarte, quando se atribui sentido ao artigo 18 do Código de Processo Penal, nomeadamente às cláusulas que admitem um pedido de *habeas corpus*, nomeadamente

de manter-se a prisão fora dos locais para esse efeito autorizado por lei; ter sido a prisão efetuada ou ordenada por entidade para tal incompetente; ser a prisão motivada por facto que a lei não permite ou ela manter-se além dos prazos fixados pela lei ou por decisão judicial, deve-se sempre considerar que se está a interpretar uma norma restritiva.

Isso é particularmente relevante quando se atribui significado à expressão “prisão motivada por facto que a lei não permite”, a qual, de um ponto de vista de uma hermenêutica constitucionalmente ancorada, só poderá ser lida como prisão motivada por situação que a lei não permite. Qualquer interpretação mais restritiva do segmento “motivada por facto que a lei não permite” poderia conduzir a uma interpretação desconforme ao próprio direito ao *habeas corpus*, além de contrariar o disposto no artigo 17, parágrafo segundo, conforme o qual “a extensão e o conteúdo essencial dos direitos, liberdades e garantias não podem ser restringidos pela via da interpretação”.

7.6. A verdade é que neste caso não parece a esta Corte que a providência de *habeas corpus* possa ter como fundamento eventual indeferimento de pedido de confiança do processo, pois no âmbito deste procedimento a entidade recorrida não atua como tribunal de recurso ordinário, mas no âmbito de uma providência especial que não pode logicamente ter como objeto toda e qualquer questão ordinária ou mesmo constitucional, mas somente aquelas que fundamentam a ilegalidade da prisão. E no caso concreto a prisão não se deveu a nenhuma ilegalidade, posto que resultou de uma situação em que o recorrente deixou por culpa própria transcorrer um prazo para a interposição de um recurso num contexto em que não se havia operado qualquer suspensão de contagem do prazo pelo facto de ter promovido reação processual insuscetível de produzir aquele efeito.

8. Por conseguinte, o pedido de amparo carece de mérito e como tal não pode ter provimento.

III. Decisão

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

- a) o órgão judicial recorrido não violou o direito ao recurso e o direito ao *habeas corpus* de titularidade do recorrente, ao ter rejeitado pedido de *habeas corpus* em situação na qual foi emitido mandado de detenção contra o arguido depois de este ter interposto recurso hierárquico contra decisão de indeferimento de pedido de confiança do processo junto ao Conselho Superior da Magistratura Judicial;
- b) julgar improcedente o recurso de amparo do Senhor David Manuel Sérgio Conceição.

Registe, notifique e publique.

Cidade da Praia, aos 5 de agosto de 2022

José Pina Delgado (Relator)

Aristides R. Lima

João Pinto Semedo

(Nos termos da parte final do n.º 1 do artigo 150.º do CPC, aplicável *ex vi* do art.º 1º da Lei do Amparo e do *Habeas Data*, o Venerando Juiz Conselheiro-Presidente, João Pinto Semedo, não assina o Acórdão por se encontrar ausente.)

Está conforme

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 5 de agosto de 2022. — O Secretário, *João Borges*.

Cópia:

Do acórdão proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 26/2020, em que é recorrente **Maria Augusta Correia Tavares** e entidade recorrida o **Supremo Tribunal de Justiça**.

Acórdão nº 34/2022

(**Maria Augusta Correia Tavares v. STJ**, sobre violação de posição jurídica de receber comunicação de decisões penais desfavoráveis e do direito ao recurso)

I. Relatório

1. O relatório desses autos já se encontra em larga medida recortado pelo *Acórdão 3/2021, de 5 de fevereiro, Maria Augusta v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 25, 8 de março de 2021, pp. 842-846, que admitiu este recurso, pelo que se remete para essa decisão, retendo-se uma síntese da mesma.

1.1. Depreendendo-se que:

1.1.1. A recorrente visa interpor recurso de uma omissão de “pronúncia” sobre os pedidos de notificação do *Acórdão 27/2019, de 29 de maio*, prolatado pelo Venerando Supremo Tribunal de Justiça.

1.1.2. Ela estaria detida desde 21 de julho de 2017 e foi acusada, julgada e condenada na pena de seis anos e seis meses pela prática de um crime de tráfico de drogas pelo 1º Juízo Crime do Tribunal de Comarca da Praia. Não se conformando recorreu para o Tribunal da Relação de Sotavento e subsequentemente para o Supremo Tribunal de Justiça, mas ambos confirmaram a decisão recorrida.

1.1.3. É a última decisão que diz não ter tomado conhecimento até que recebeu o mandado nº 379/2019 referente às custas do processo.

1.1.4. Detida há mais de trinta e seis meses “sem conhecer a decisão final”, impugnou todas as decisões judiciais que lhe foram desfavoráveis. Tendo recebido a notificação para efetuar o pagamento das custas do processo, “por duas vezes requereu informação sobre o estado do seu processo, bem como a notificação da decisão caso a mesma tivesse sido proferida”. “Contudo, não obstante (...) ter requerido e insistido no pedido de informação e consequentemente notificação, o tribunal recorrido fez tábua rasa”.

1.1.5. Isso legitimaria a “recorrente a impetrar o presente recurso de amparo por omissão, ou seja, falta de notificação da decisão proferida pelo Supremo Tribunal de Justiça, uma vez que a mesma é a principal interessada no seu processo”.

1.1.6. No seu entender, essa conduta contraria o disposto em várias normas do Código de Processo Penal e o entendimento deste Tribunal Constitucional exposto em arestos diversos, nomeadamente nos de número 24/2019, 37/2019, 13/2020, 33/2019 e 50/2019, já que a falta/omissão de notificação é passível de violar a Carta Magna, “ou seja, direitos fundamentais, neste caso, contraditório, defesa, presunção de inocência e direito a um processo justo e equitativo”.

1.1.7. Concluiu destacando que, como qualquer decisão tem efeitos sobre a “vida d[*a*] recorrente”, a “falta de notificação pessoal e direta [...] da mesma, viola o nº 5º do artigo 141º e nº 2 do artigo 142º, todos do CPP, o que constitui uma omissão grave por parte do tribunal recorrido” que a impossibilitou de exercer “o seu direito ao contraditório”, além de vulnerar a garantia de presunção da inocência, o direito a um processo justo e equitativo e o direito à liberdade, de que é titular.

1.1.8. Termina o seu arrazoado pedindo que o recurso seja “julgado procedente e consequentemente”, que se ordene “que o órgão recorrido notifique a recorrente do acórdão nº 27/2019[9]” e que se restabeleça os “direitos, liberdades e

garantias fundamentais violados, (contraditório, defesa, liberdade, processo justo e equitativo e presunção de inocência)”.

2. Nos termos do artigo 18 da Lei do Amparo e do *Habeas Data*, a entidade recorrida foi notificada no dia 1 de março de 2021 para, querendo, responder às questões suscitadas pela recorrente, optando esse órgão por se manter em silêncio, seguindo os autos para o Ministério Público no dia 11 do mesmo mês e ano.

3. Cinco dias depois, esta entidade ofereceu ao Tribunal o seu parecer final sobre o fundo da questão considerando, após doura e analítica apreciação das questões de facto e de direito referentes ao mérito, que:

3.1. No caso concreto, a recorrente tendo sido notificada através do seu mandatário – e considerando o Tribunal Constitucional que as decisões dos tribunais superiores “devem ser notificadas também pessoalmente ao arguido”, entendimento que prevaleceria sobre outros – conduziria a uma questão de se saber se a falta de “notificação pessoal do acórdão nº 27/2019, de 29 de maio do STJ violou o direito da arguida ao recurso”;

3.2. Na sua opinião, “dos acórdãos do STJ não é configurável recurso ordinário, e porque a lei processual não cominou de nulidade insanável a não notificação da sentença, não é evidente que [a] não notificação pessoal à arguida do acórdão que aprecia, em última instância judicial, o seu recurso possa violar o seu direito ao recurso (ordinário), a não ser que se entenda alargar esse instituto a reclamações e pedidos de esclarecimento da decisão adoptada”;

3.3. Por outro lado, já seria “mais evidente que se estivesse a arguida em liberdade, o não provimento do seu recurso, que por isso implica o trânsito em julgado e possibilidade de início de execução da pena, a não notificação daquela decisão judicial final pode resultar no efeito surpresa do início de execução da pena com o cumprimento de mandado de detenção e condução à prisão”;

3.4. Por isso, “parece também curial que, estando presa preventivamente, a arguida seja pessoalmente notificada da decisão que recaiu sobre o recurso que mantinha suspensa a decisão condenatória. O carácter pessoal da pena aplicada e por isso passível de ser executada assim que transitar em julgado, parece exigir, fazendo jus ao respeito pela dignidade da pessoa humana, a notificação pessoal. Ademais, a arguida parece ter direito ao conhecimento directo dos termos da decisão judicial final sobre o seu processo, devendo ter inclusive acesso ao texto da decisão para ler e compreender, caso possa e saiba fazê-lo. Esse acesso ao texto parece ser uma derradeira expressão do direito de acesso à justiça, na forma de direito pessoal à decisão judicial final. Assim, sem prejuízo da prevalência da jurisprudência que se fizer no Tribunal Constitucional, e porque o posicionamento do STJ parece ancorado numa leitura da letra da norma do nº 2 do artigo 142º do CPP, poderá ser necessário aferir a conformidade daquela interpretação com a Constituição da República”.

3.5. Conclui dizendo que “[d]e todo o exposto, somos de parecer que: [...] c) [h]á necessidade de aferir se a interpretação dada à norma do nº 2 do artigo 142º do CPP está conforme com a as disposições da Constituição da República, nomeadamente do direito de acesso à justiça, na forma de acesso pessoal à decisão judicial”.

4. Depois de analisado o autuado,

4.1. O Relator, a 18 de julho de 2022 depositou o projeto de acórdão, solicitando a marcação de sessão de julgamento para efeitos de apreciação e decisão da súplica de amparo;

4.2. Por despacho do Venerando JCP Pinto Semedo, a supracitada sessão foi marcada para o dia 26 de julho de 2022, data em que efetivamente se realizou.

4.2.1. Depois de o Presidente ter declarada aberta a sessão, transmitiu a palavra ao Juiz-Conselheiro Relator para apresentar sinteticamente o projeto de acórdão, o que fez,

4.2.2. Em seguida, pronunciaram-se, pela ordem, o JC Aristides R. Lima, e o JCP Pinto Semedo, ambos incidindo sobre a configuração do amparo a ser concedido, uma vez que mostraram o seu acordo em relação à determinação da violação de direitos.

4.3. Apurado o sentido decisório, ficou incumbido o Relator de apresentar a versão final do acórdão para arbitragem, o que se fez nos termos desenvolvidos a seguir:

II. Fundamentação

1. A recorrente impugnou conduta do Supremo Tribunal de Justiça que alegadamente não procedeu à sua notificação pessoal do *Acórdão 27/2019, de 29 de maio*, omissão à qual imputa violação do seu direito ao recurso. O recurso foi, nestes termos, admitido pelo Tribunal Constitucional por meio do *Acórdão 3/2021, de 5 de fevereiro, Maria Augusta v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, III.

2. Por ser mais específico parece a este Tribunal, agora na análise do mérito da questão, que o parâmetro a utilizar para se proceder a este escrutínio, ao invés do direito ao recurso genericamente considerado, é uma posição jurídica de receber comunicação de decisões penais que lhe sejam desfavoráveis para que possa diretamente avaliá-las e, em concertação com mandatário forense que tiver, decidir as ações que devem empreender para proteger os seus direitos, nomeadamente através de reações processuais ainda disponíveis. Pois como a Corte Constitucional já havia aforado “[n]ão haverá recurso, muito menos contraditório ou defesa, se o arguido não tiver conhecimento de eventuais decisões tomadas contra si, pelo que um sistema que não previsse a sua notificação pessoal de decisões que lhe dizem respeito seria um sistema iníquo, sem qualquer respeito pelo *due process of law* e pelos direitos, liberdades e garantias dos arguidos”. A posição jurídica de tomar conhecimento de decisões penais desfavoráveis e a sua relação com o direito ao recurso já se encontram bem sedimentadas pela jurisprudência do Tribunal.

2.1. O primeiro a conhecer da questão, o *Acórdão 38/2019, de 19 de dezembro, BASTA v. CNE, sobre a aplicação de coima por não apresentação de contas eleitorais*, Relator JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 6, 20 de janeiro de 2020, pp. 88-106, embora no âmbito de outro tipo de processo – um contencioso eleitoral sancionatório –, havia chamado a atenção sobre a exigência de se salvaguardar o direito de arguidos obterem informação efetiva de decisões desfavoráveis, especialmente em situações em que ficam “à mercê da vontade e do cuidado do seu advogado”.

2.2. Posteriormente, conhecendo da mesma questão no âmbito do processo penal, no *Acórdão 50/2019, 27 de dezembro, Luís Firmino v. STJ, sobre violação do direito ao recurso e à defesa em processo penal por ausência de notificação pessoal e direta de acórdão condenatório*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 14, 4 de fevereiro de 2020, pp. 337-347, 2, a Corte Constitucional procedeu à equiparação entre sentença e acórdão, tendo em conta que a anterior redação do artigo 142 do CPP – em vigor naquela altura e, inclusive, no momento em que o órgão recorrido eventualmente não notificou a recorrente pessoalmente do acórdão proferido contra si – apenas se referia à sentença e não ao acórdão, produzindo entendimento que além da sentença, nos termos do CPP, o acórdão, essencialmente decisão dos tribunais colegiais, portanto mesmo do Supremo Tribunal de Justiça, deve igualmente ser notificado pessoalmente ao arguido, além do seu defensor.

Todavia, na mesma decisão, esclarecendo que, do ponto de vista da Lei Fundamental, a exigência é unicamente que o arguido tenha tomado conhecimento da decisão proferida, não relevando muito a forma como este se tenha materializado. Explicou esta tese nestes termos: “[...] o

que interessa do ponto de vista constitucional é que um arguido titular de uma garantia de defesa em processo penal, de uma garantia de recurso em processo penal e de uma garantia a um processo justo e equitativo tomem conhecimento de uma decisão judicial impugnável ou passível de qualquer meio de reação. A forma concreta como o sistema jurídico ordinário o faz e as presunções que a este respeito acolhe desde que realizem esse fim são legítimas enquanto questões de mera legalidade. Assim, relevante é que o arguido tenha conhecimento da decisão contra ele proferida. Esta é a exigência do contraditório, da ampla defesa, do direito ao recurso e do direito ao amparo. Se o arguido não tiver tido o conhecimento de decisão do tribunal superior que confirma a sua condenação ou que decide matéria de notificação obrigatória nos termos do Código de Processo Penal, ainda que tal decisão tenha sido notificada ao seu mandatário – quer constituído quer nomeado – ele pode impugná-la, mesmo que o prazo para o fazer já tenha se esgotado com base numa definição do *dies a quo* na data de notificação do advogado. Entretanto, se por algum motivo, mesmo que não tenha sido notificado pessoalmente da decisão, o arguido vier a tomar conhecimento dela e nada fizer, nomeadamente chamando a atenção ao órgão responsável, solicitando a sua notificação pessoal ou mesmo impugnando a conduta através de recurso de amparo, no prazo de que dispunha para reagir antes que transite em julgado – consideradas eventuais suspensões ou interrupções – perde por preclusão o direito de impugnar a não notificação, embora tivesse a possibilidade de ser notificado pessoalmente da decisão. A tomada de conhecimento da violação do direito não tem que ser direta e expressa, pode, perfeitamente, ser indireta, desde que se consiga averiguar que a comunicação se consumou. Por exemplo, se se consegue provar que o mandatário do arguido informou-lhe do conteúdo da decisão do tribunal superior – ónus que, entretanto, nunca deverá ser dele, mas deste órgão, pois é ele quem tinha o dever de o notificar pessoalmente de sua decisão e não o fez – mas mesmo assim ele não se dignou a reagir perante a não notificação pessoal, não se vê como assegurar que ele possa, passado o prazo para essa impugnação, requerer amparo de eventuais direitos, liberdades e garantias violados pela não notificação”.

Conjeturando até as situações em que o arguido deveria ter tomado o conhecimento ou se devesse presumir a tomada de conhecimento, “[...] nomeadamente [quando] se encontra em prisão preventiva e o prazo expira e o mesmo não faz nada, ou em circunstância em que o recorrente estava em liberdade, mas é detido e conduzido à cadeia civil para cumprimento de pena. Outros contextos permitiriam também presumir tomada de conhecimento, invertendo-se nestes casos específicos o ónus da prova. Seriam aqueles casos em que o arguido mantém o mesmo mandatário judicial, pois não parece crível que o mesmo não tivesse transmitido o conhecimento do conteúdo da decisão ao arguido”. Arrematando que “[e]m todas estas situações ao tomar o conhecimento de que o seu direito foi violado, o arguido pode adotar as medidas necessárias com vista à sua reparação. Se não o faz dentro de um prazo razoável, que, por maioria da razão, seria o prazo de que dispunha para reagir antes que a decisão transitasse em julgado, perde o direito de o poder fazer”.

2.3. Por este motivo, mantendo-se firme à sua jurisprudência, rejeitou o pedido de amparo dos Senhores António Zeferino e Rafael Lima decidido pelo *Acórdão 13/2020, de 23 de abril, sobre violação do direito ao recurso e à defesa em processo penal por ausência de notificação pessoal e direta de acórdão*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 86, 23 de julho de 2020, pp. 1710-1716, 5.2.3-5.4, neste particular, por ter entendido que, embora não tenham sido notificados pessoalmente, tomaram conhecimento da decisão então prolatada contra si, mas não apresentaram qualquer tipo de prova de que promoveram as “devidas diligências para obter o teor do acórdão e assim poderem em querendo reclamar ou recorrer”.

O Acórdão 19/2020, de 8 de maio, Paulo Alexandre Monteiro Ramos Andrade v. STJ, sobre garantia a não se ser mantido em prisão preventiva fora dos prazos legais, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 86, 23 de julho de 2020, pp. 1836-1847; e pelo Acórdão 25/2021, de 30 de abril, Walter dos Reis v. STJ, sobre violação de garantia de não ser sujeito a prisão preventiva sem ser ouvido, do direito ao contraditório e à defesa, do direito à audiência prévia e ao recurso, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 62, 21 de junho de 2021, pp. 1895-1902, 3.3), adotaram o mesmo entendimento. O mesmo acontecendo com arestos em sede de pedido de decretação de medida provisória com fundamento em desconhecimento pessoal de decisão (sentença ou acórdão) condenatório ou de confirmação de condenação, especificamente no Acórdão 28/2019, de 16 de agosto, Leny Martins e Fernando Varela v. STJ, decisão de admissibilidade e adoção de medida provisória, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 100, 24 de setembro de 2019, pp. 1609-1618, 3.4.; no Acórdão 7/2021, de 26 de fevereiro, Maria Augusta e António Carlos v. STJ, decisão de admissibilidade e adoção de medida provisória, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 57, 31 de maio de 2021, pp. 1777-1784, 3.4; e no Acórdão 8/2021, de 26 de fevereiro, Chidiebere dos Santos, decisão de admissibilidade e adoção de medida provisória, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 57, 31 de maio de 2021, pp. 1784-1789, 3.2.

2.4. No mais recente Acórdão 39/2021, de 30 de agosto, Alex Saab v. STJ, referente à aplicação de normas inconstitucionais no julgamento de detenção de pessoa, no julgamento do processo de extradição e na autorização de extradição e recusa de aplicação de norma hipotética decorrente de instrumentos internacionais por inconstitucionalidade, Red. JC Pina Delgado; JC Aristides R. Lima e JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 100, 15 de outubro de 2021, pp. 2508-2570, 3.2.1 E, sumarizou-se esta tese, acentuando-se que “do ponto de vista constitucional, a relevância da notificação pessoal não radica numa base formal de se ter de comunicar atos processuais a uma pessoa, mas essencialmente numa perspetiva teleológica de ela poder exercer efetivamente a sua defesa, contraditar e eventualmente recorrer. Sendo assim, o conhecimento que ela pode ter de certas decisões que impactam sobre a sua posição processual tanto pode ser direto quanto indireto, nos termos da lei processual que estiver em causa”.

3. No caso concreto, é facto de que a entidade recorrida não notificou pessoalmente a recorrente do acórdão de número 27/2019, de 29 de maio, que confirmou a sua condenação. Conforme consta do mandado 428/2019, passado no dia 28 de junho de 2019 e da certidão de notificação cumprindo o mandado no mesmo dia, foi ordenada a notificação e efetivamente notificado apenas o mandatário da recorrente.

3.1. A recorrente veio a saber que eventualmente havia acórdão proferido no processo possivelmente no dia 1 de setembro de 2020, data que consta do mandado 379/2020 que ordenou a sua notificação para o pagamento de custas finais. Após a notificação deste mandado, a recorrente de punho próprio nos dias 18 e 25 de setembro de 2020 deu entrada a dois requerimentos, epígrafados respetivamente de “Pedido de Reparação/Notificação” e “Pedido de pronunciamento do pedido de notificação e informação”, solicitando informações sobre o estado de processo, ou perguntando sobre a existência de acórdão e requerendo a sua notificação caso o mesmo tivesse sido proferido.

3.2. Não obtendo qualquer resposta, no dia 5 do mês seguinte a mesma impetrou o recurso de amparo, objeto do presente escrutínio.

3.3. Dos autos consta ainda que o órgão recorrido veio a decidir a questão por despacho do relator a 30 de dezembro de 2020, notificado no dia 5 de janeiro de 2021, considerando que a recorrente já havia sido notificada da

decisão na pessoa do seu mandatário, pelo que indeferiu o requerimento apresentado, o que não prejudica a utilidade de decisão favorável ao recorrente.

3.4. Consta ainda que a recorrente mudou de mandatário, pois o que a representa perante o Tribunal Constitucional não é o mesmo que foi notificado do acórdão contra si proferido.

3.5. Além disso, o tribunal recorrido não apresentou nenhum elemento de que a recorrente teria tomado conhecimento do acórdão em momento anterior e que ela não fez nada para obter a reparação de seu próprio direito.

4. Com base nestes factos parece a este Tribunal sem sombra de dúvidas que a posição jurídica de receber comunicação judicial foi violada por conduta do poder judicial recorrido, pois o mesmo não a notificou pessoalmente. Sendo verdade que ela acabou por tomar conhecimento de prolação do acórdão, ou pelo menos se deve presumir que ela tomou o conhecimento, pois foi notificada para pagar custas finais do processo, não se pode deixar de considerar que, dentro de um prazo razoável, ela promoveu as diligências devidas no sentido de obter o conteúdo do acórdão para que pudesse reagir em conformidade, mas o órgão recorrido recusou-se a notificá-la, pois até a data da entrada do recurso de amparo, não havia decidido ou pelo menos comunicado sua decisão à recorrente. E quando veio a decidir – conduta ativa que não está em apreciação nestes autos – indeferiu o pedido suscrito pela recorrente.

Assim também, pelo exposto, foram vulnerados o seu direito ao recurso, ao contraditório e à ampla defesa em processo penal. Precisamente porque sem que conhecesse o teor da decisão que confirmou a sua condenação e os seus respetivos fundamentos não podia, em concertação com mandatário que escolhesse, nem ponderar sobre possíveis utilizações de mecanismos processuais de impugnação do acórdão por vício de que eventualmente padecesse e muito menos utilizar os recursos constitucionais disponíveis para obter a tutela dos seus direitos.

5. Urgindo que se dê provimento ao recurso para que seja remediada a violação através da notificação pessoal do Acórdão 27/2019, de 29 de maio.

III. Decisão

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

- a) Que o Supremo Tribunal de Justiça violou posição jurídica de titularidade da recorrente de obter conhecimento de decisão penal que lhe foi desfavorável, ao não notificá-la pessoalmente do acórdão que confirmou condenação contra si proferida e, por esta via, do seu direito ao recurso, ao contraditório e à ampla defesa em processo penal.
- b) Reconhecer o direito da recorrente de ser pessoalmente notificada do Acórdão 27/2019, de 29 de maio de 2019, devendo o órgão judicial recorrido fazê-lo para que ela, caso assim o entenda, possa ainda utilizar os meios processuais ainda disponíveis para obter a tutela dos direitos que eventualmente tenha.

Registe, notifique e publique.

Cidade da Praia, aos 5 de agosto de 2022

José Pina Delgado (Relator)

Aristides R. Lima

João Pinto Semedo

(Nos termos da parte final do n.º 1 do artigo 150.º do CPC, aplicável *ex vi* do art.º 1º da Lei do Amparo e do *Habeas Data*, o Venerando Juiz Conselheiro-Presidente, João Pinto Semedo, não assina o Acórdão por se encontrar ausente.)

Está conforme

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 5 de agosto de 2022. — O Secretário, João Borges.

Cópia:

Do acórdão proferido nos autos de Recurso Contencioso de Impugnação n.º 2/2022, em que é recorrente **Joaquim Jaime Monteiro** e entidade recorrida a **Comissão Nacional de Eleições**.

Acórdão nº 35/2022

(Autos de Recurso de Contencioso de Impugnação de Deliberação da CNE nº 2/2022, **Joaquim Jaime Monteiro** v. CNE, sobre impugnação da deliberação da CNE de 10 de dezembro de 2021 que, por considerar não demonstrada a legalidade das receitas e despesas declaradas pela candidatura do Candidato Joaquim Jaime Monteiro às eleições presidenciais de 2016 e irregulares as contas apresentadas, não concedeu a subvenção estatal prevista pelo artigo 124 do Código Eleitoral)

I – Relatório

1. O Senhor Joaquim Jaime Monteiro, candidato às eleições presidenciais de 2016, não se conformando com a deliberação da CNE de 10 de dezembro de 2021 que recusou a atribuição da subvenção do Estado ao mesmo, por entender que não ficou demonstrado a legalidade das receitas e despesas declaradas pela respetiva candidatura e que as contas apresentadas eram irregulares, apresenta o presente recurso de impugnação dessa deliberação da CNE, formulando os seguintes argumentos de facto e de direito:

1.1. Em relação aos factos,

1.1.1. Tendo o recorrente se apresentado a eleições presidenciais de 2 de outubro de 2016 e obtido um total de 4278 votos, correspondente a 3,41% do sufrágio apurado, entregou, de forma precipitada e quase “naif”, um documento de 1 página, “não contabilístico, assinado pelo próprio candidato sem a intervenção do administrador eleitoral e/ou contabilista – registado sob o n.º 2017/IFG/001.01 – no qual este apresentava dois quadros de, literalmente, quatro (4) linhas cada, nos quais indicava receitas e despesas”. Documento este que não teria sequer a aparência de apresentação de contas, marcado pela mistura de receitas e despesas de origem diversa e de omissão de outras, cuja entrega se deveu a um “mal-entendido” e a alguma “precipitação” que se deve ao facto de o candidato não dominar os conceitos e não ter conhecimentos contabilísticos. Daí considerar correta a chamada de atenção da CNE que, em deliberação, solicitava que essas contas fossem regularizadas em razão de um conjunto de razões.

1.1.2. O recorrente, conformando-se com essa deliberação, forneceu toda a documentação em falta dentro do prazo fixado, sendo este o momento do depósito das contas de campanha “não se fazendo referência a quaisquer empréstimos pessoais ao BCN no valor de 2.400.000 ECV, porquanto, apesar do mesmo existir, tratava-se de um empréstimo de natureza exclusivamente pessoal – ao contrário do que é referido na página 4 da Deliberação que ora se impugna”.

1.1.3. O recorrente procedeu a entrega de comprovativo emitido pelo Banco Cabo-Verdiano de Negócios que atesta que o candidato Joaquim Jaime Monteiro possuía uma conta especial separada de qualquer outra para o registo de despesas e receitas de campanha nessa instituição financeira; demonstrou documentalmente que havia “sido nomeado, o Sr. João José Fernando Louro, a 3 de Agosto de 2016, como sendo o seu administrador eleitoral”; e indicou que a candidatura tinha sido financiada integralmente pelo candidato através de donativos em espécie, sendo esta a única fonte de receita, facto que se comprovaria pelas declarações do administrador eleitoral.

1.1.4. Entretanto, a *Deliberação n.º 10/CNE/PR/2017*, sem qualquer fundamentação, considerou irregulares as contas que apresentou e advertiu o candidato para a necessidade de cumprimento das normas referentes à prestação de contas previstas no Código Eleitoral, tendo, na sequência de recurso, o TC dado razão ao recorrente, considerando a deliberação da CNE nula por falta de fundamentação, e o candidato solicitado a reapreciação das suas contas à CNE, o que “veio a acontecer”.

1.1.5. A Comissão Nacional de Eleições a 10 de dezembro de 2021 solicitava a retificação das contas eleitorais apresentadas indicando como não conformidades o não processamento da receita arrecadada para o financiamento da campanha; a justificação de despesa com a aquisição de material de propaganda com documento que não obedece aos requisitos legais; e despesa com deslocação por via aérea com documento que não obedece aos requisitos legais e que não teria a virtualidade de demonstrar a efetiva realização da correspondente despesa. O recorrente respondeu aduzindo um conjunto de argumentos. Contudo, a CNE manteve a sua posição “por alegadamente não estarem preenchidos os requisitos legais para o pagamento da Subvenção do Estado determinado pelo Tribunal Constitucional através do Acórdão 7/2018, de 29 de março”.

1.2. Em relação ao direito, diz que:

1.2.1. À luz do artigo 122 do Código Eleitoral, o património pessoal não se confundiria com património da candidatura, só este estando sujeito a escrutínio. Mas, a linha de raciocínio da CNE vai no sentido de “solicitar, na prática, que se indique não só a origem das receitas de candidatura como a origem do património do cidadão Joaquim Monteiro”.

1.2.2. A campanha deste candidato, tinha como receitas apenas as contribuições em espécie que fez “nos termos do estipulado [no artigo] 124º n.º 5 do Código Eleitoral, doações essas, cumprido o imposto pelo artigo 124 n.º 5 do Código Eleitoral, estavam perfeitamente documentados por escrito, assinado pelo doador e pelo administrador eleitoral, e por se tratarem de donativos em espécie o respetivo documento comprovativo discriminava completamente o seu número ou quantidade, o seu objeto e o valor a ele atribuído conforme o valor de mercado”. Portanto, no “património não entraram em nenhum momento valores monetários, transferências, cheque ou depósitos bancários”.

1.2.3. Daí que mostrar-se-ia sem “qualquer fundamento, designadamente face ao estipulado no artigo 124.º n. 5.º do Código Eleitoral, a exigência da CNE de que o Candidato Joaquim Monteiro demonstre contabilisticamente a origem dos fundos que ele, enquanto cidadão Joaquim Monteiro, utilizou para doar, p.e. ao ‘património de candidatura’ um conjunto de 4.800 camisolas e os bilhetes de passagem aéreas utilizadas no período eleitoral”. E mesmo a isso não estando obrigado, o recorrente enviou à CNE o recibo de pagamento emitido pela empresa comercial vendedora das camisolas que foram doadas à candidatura.

1.2.4. Em suma, que não se mostraria compreensível que, mesmo com a afirmação e demonstração documental que todas as receitas de campanha eleitoral do Candidato Joaquim Monteiro resultaram de doações em espécie que se continue a exigir a indicação das entradas de valores na conta bancária da candidatura”, por isso, sendo “evidente que, tratando-se de donativos em espécie os mesmos, por uma impossibilidade lógica, não podem ser objeto de depósito e outras operações bancárias”. Assim, a posição da CNE ao exigir a demonstração de “registos de depósitos bancários, cheques, ordens de transferência, faturas-recibo, resulta de clara violação da previsão constante do artigo 124, n.º 5 do Código Eleitoral, sendo nestes termos anulável”.

1.3. Conclui a peça dizendo que autorizando este artigo “a realização de doações em espécie por parte dos candidatos, impondo como exigência apenas que as mesmas sejam detalhadas e valorada ao preço de mercado”, a deliberação impugnada não tem “qualquer embasamento legal”, pois exige, “além do indicado no artigo 124, nº 5 do Código Eleitoral, que o doador dos bens em espécie indique a origem dos fundos que utilizou para adquirir os bens em causa, nomeadamente demonstrado contabilisticamente como os terá pago, indo ao arrepio do imposto legalmente e da própria prática da CNE”.

1.4. Em razão dos fundamentos expostos e das conclusões tiradas, pede a anulação da deliberação impugnada por violação da lei, nos termos do artigo 20º, nº 1 do Decreto-Legislativo nº 15/97, revogando-a na parte que considerar irregular as contas da candidatura e campanha que submeteu a apreciação, “porquanto, as contas de campanha e candidatura foram apresentadas nos termos legalmente previstos pelo Código Eleitoral, tendo em conta o disposto nos artigos 122 e seguintes do referido Código”. E, “considerando as competências de plena jurisdição do Tribunal Constitucional requer-se que as contas apresentadas pela candidatura (...) sejam consideradas válidas”.

2. Tendo dado entrada na secretaria da entidade requerida no dia 25 de janeiro de 2022, o recurso foi instruído e encaminhado ao Tribunal Constitucional no dia 28 do mesmo mês e ano, tendo sido autuado e registado no livro competente como autos de recurso de contencioso de impugnação de deliberação da CNE nº 2/2022 no mesmo dia.

3. A entidade requerida, ao abrigo do disposto no número 3 do artigo 120 da Lei do Tribunal Constitucional, fundamentou a sua posição, tendo recorrido aos seguintes argumentos para contestar a peça do recorrente:

3.1. A Deliberação que se impugna estriba-se em dois pareceres emitidos pela equipa de auditores da Inspeção Geral de Finanças e um parecer da AUDITEC, sendo que as conclusões e recomendações de tais relatórios, malgrado serem do conhecimento do recorrente por terem sido notificados, nunca tinham sido “postas em crise”.

3.2. Em relação aos factos alegados pela peça de recurso:

3.2.1. Nos articulados 1 e 2, conclui que o facto de as informações terem sido prestadas pelo próprio candidato, não permitem concluir que elas são falsas e que devessem ser desconsideradas no âmbito da auditoria;

3.2.2. Ao ponto 4, impugna a sua veracidade, “porquanto as contas do candidato não foram desconsideradas” e tampouco a CNE “chamou a atenção do candidato”. O que fez foi, “com base no parecer dos auditores, considera[r] as contas irregulares, de entre outras [razões], por falta de justificação das receitas arrecadadas e despesas realizadas, nos termos no nº 2 do artigo 131º do CE”;

3.2.3. O ponto 7 evidencia uma “alteração das informações sobre as receitas arrecadadas pela candidatura ao longo do processo de fiscalização as contas” e uma alegação nova – ainda que sem suporte factual – naquilo que concerne a “natureza pessoal dos empréstimos declarados para o financiamento da campanha eleitoral”;

3.2.4. O que se alega no ponto 13 também não seria verdade, já que quem decidiu solicitar um parecer à AUDITEC foi a própria CNE. Visando cumprir o Acórdão do TC que considerou nula, por falta de fundamentação, a deliberação da CNE, considerou que poderia ser relevante um parecer de auditores que “não tinham contactado o dossier das contas da candidatura do Sr. Joaquim Jaime Monteiro, tendo este sido informado da decisão”.

3.3. E no tocante à argumentação jurídica expendida, que:

3.3.1. A candidatura refere-se aos donativos “das camisolas e passagens aéreas, como se o candidato tivesse esses artigos em stock e decidiu utiliza[...]-los, [...] na campanha eleitoral, o que não foi o caso”. Conforme informações prestadas, a candidatura contou com uma “contribuição do candidato Joaquim Jaime Monteiro, através de despesas satisfeitas pelo próprio”. Assim, “ao declarar essa contribuição como despesa de campanha, as efetivas realizações dessas despesas precisam ser demonstradas contabilisticamente, nos termos do nº 1 do artigo 127º do Código Eleitoral e, essa exigência [foi] feita em relação a todos os candidatos e candidaturas”;

3.3.2. Por conseguinte, as despesas de candidatura no valor de 3.458.850 escudos que se alegou ter feito para adquirir camisolas e passagens aéreas constituindo despesas de campanha precisam ser demonstradas, tendo os três pareceres solicitados sido conclusivos no sentido de que “os documentos apresentados pela candidatura para justificar a compra das camisolas e as passagens aéreas não cumpre os requisitos das [falta algo] através de suporte[s?] considerados legais e válidos, designadamente pela *Portaria 64/2014 de 22 de dezembro*”;

3.3.3. Finaliza dizendo que “[a] conclusão articulada no ponto 25 não está alinhad[a] com os pareceres dos auditores, nem com o sentido da deliberação da CNE, que não pede que sejam demonstrados fundos utilizados, mas que sejam demonstrados a efetiva realização dessas despesas, por documentos válidos, porquanto o recibo de pagamento das camisolas e os comprovativos dos itinerários dos voos não são, legalmente, aceites como se depreende da conclusão dos auditores, nos relatórios juntos”.

4. Concluída a instrução com o envio de elementos solicitados à CNE e prontamente enviados por esta instituição, no dia 21 de junho de 2022, o JCR informou que estavam reunidas condições para se apreciar o recurso e inscreveu o processo na tabela de julgamento do Tribunal Constitucional.

5. A conferência de julgamento realizou-se no dia 21 de julho, conduzindo à adoção da decisão que se explicita acompanhada dos fundamentos consensualizados.

II – Fundamentação

1. Antes da averiguação das questões atinentes, primeiro, à admissibilidade do presente recurso e, segundo, ao mérito, importa relacionar e apurar os factos relevantes para a boa decisão desta causa que se devem dar provados e os que não se podem dar por atestados.

1.1. Assim, da articulação entre os presentes autos e os autos de recurso contencioso de ato administrativo praticado pela CNE nº 3/2017 e os autos de recurso contencioso de ato administrativo praticado pela CNE nº 4/2017, todos peticionados pelo Senhor Joaquim Jaime Monteiro e tratando-se de questão relacionada com a apresentação de contas eleitorais e atribuição de subvenção estatal enquanto receita de campanha eleitoral e dos elementos recolhidos no âmbito desses autos, resultam provados os seguintes factos relevantes para a decisão do presente recurso:

1.1.1. Terminadas as eleições, o candidato apresentou as contas de candidatura e campanha em que indicava como receitas um empréstimo bancário no valor de 2.400.000\$00CV, um empréstimo particular de 200.000\$00CV e como despesas um item intitulado de “TACV” com registo de 118.550\$00CV e outro denominado “aquisição de camisolas” perfazendo 3.336.000\$00CV.

1.1.2. Através da deliberação nº 07/CNE/2017 de 12 de junho as contas foram consideradas irregulares e não foram aceites, tendo a CNE pedido a sua regularização num prazo determinado;

1.1.3. Ademais, por meio da mesma deliberação, a CNE negou a subvenção estatal de campanha, por o recorrente não ter alcançado o mínimo de 10% dos votos expressos nas eleições presidenciais de 2 de outubro de 2016, nos termos dos artigos 124, número 3, e 390 do Código Eleitoral;

1.1.4. Através de missiva que deu entrada nos serviços da entidade recorrida a 13 de julho de 2017, epigrafada de “resposta ao pedido de regularização das contas de campanha” remeteu “as informações complementares solicitadas relativas às contas de campanha”.

1.1.5. O órgão recorrido viria, mais uma vez, a não aprovar as contas eleitorais prestadas pelo recorrente, por as ter considerado irregulares, por meio da *Deliberação nº 10/CNE/PR/2017 de 21 de setembro de 2017*;

1.1.6. Decisão que foi alvo de recurso para o Tribunal Constitucional que o considerou procedente por falta de fundamentação da deliberação da CNE, anulando-a na parte em que considerou as contas apresentadas irregulares (*Acórdão 29/2020, de 23 de julho, Joaquim Jaime Monteiro v. CNE*, Rel. Aristides R. Lima, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 139, 23 de dezembro de 2020, pp. 2173-2181);

1.1.7. Além disso, em consequência de provimento de recurso interposto contra a *Deliberação nº 07/CNE/2017 de 12 de junho* na parte relevante, o Tribunal Constitucional, através do *Acórdão 7/2018, de 29 de março, Joaquim Jaime Monteiro v. CNE, sobre recusa de concessão de subvenção de campanha eleitoral decorrente de aplicação de norma inconstitucional*, Rel. JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 21, 11 de abril de 2018, pp. 505-528, desaplicando o artigo 390 por inconstitucionalidade, reconheceu o direito do recorrente, preenchidas as demais condições legais, de obter a subvenção nos mesmos moldes aplicáveis aos restantes candidatos presidenciais;

1.1.8. A fim de dar cumprimento a esta decisão do Tribunal Constitucional e, uma vez que a deliberação nº 10/CNE/PR/2017 de 21 de setembro de 2017 havia sido anulada por decisão desta Corte, a entidade recorrida procedeu, mediante fundamentação, a nova análise das contas eleitorais prestadas, tendo, por meio da deliberação do plenário de 10 de dezembro de 2021, decidindo manter a sua decisão de que as contas eram irregulares, por considerar que não tinha sido demonstrada a legalidade das receitas e despesas declaradas pela candidatura do recorrente, e, por conseguinte, negando a atribuição da subvenção estatal prevista pela legislação eleitoral;

1.1.9. Quanto às contas apresentadas, o recorrente apresentou vários documentos comprovativos das suas contas eleitorais para efeitos de atestar a legalidade e regularidade das suas receitas e despesas da campanha eleitoral, concretamente uma declaração em que designa o Senhor João José Fernandes Louro seu Administrador Eleitoral; uma declaração do Banco Caboverdiano de Negócios (BCN) que confirmaria que possui uma conta pessoal especial, separada de qualquer outra para registo contabilístico das receitas e despesas de campanha, nessa instituição; onze declarações e respetivos anexos destinados a comprovar a doação em espécie por parte do recorrente de 11 itinerários de voos em seu nome à sua campanha eleitoral e uma declaração com recibo anexo que visaria substanciar a doação em espécie pelo recorrente de quatro mil e oitocentas camisolas tipo t-shirt avaliadas em 3.336.000\$00 (três milhões e trezentos e trinta e seis mil escudos).

1.2. Dos mesmos autos e elementos indicados no ponto 1.1. resultaram não provados os seguintes factos relevantes:

1.2.1. Que os bilhetes de passagem de voos foram efetivamente adquiridos e posteriormente utilizados pelo recorrente;

1.2.2. Que as camisolas modelo T doadas em espécie pelo recorrente à sua própria candidatura tenham sido distribuídas;

1.2.3. A origem dos bens do recorrente que lhe teriam permitido adquirir e doar onze bilhetes de passagem de voos e quatro mil e oitocentas camisolas tipo t-shirt, avaliados em 3.458.850\$00 (três milhões, quatrocentos e cinquenta e oito mil e oitocentos e cinquenta escudos).

2. Depois de apurados os factos relevantes, a próxima etapa concerne a avaliação das condições de admissibilidade do presente recurso no sentido de se averiguar se o Tribunal pode conhecê-lo. Portanto, precisa ser verificado se o Tribunal tem competência, se o recorrente tem legitimidade e se a peça de recurso foi interposta tempestivamente.

2.1. Cada um desses pressupostos já foi alvo de tratamento pormenorizado nesta Corte Constitucional.

2.1.1. Pelo que já não existem dúvidas de que o Tribunal tem competência para avaliar recursos de contencioso eleitoral de deliberações da Comissão Nacional de Eleições, remetendo-se para o *Acórdão 7/2018, de 29 de março, Joaquim Jaime Monteiro v. CNE, sobre recusa de concessão de subvenção de campanha eleitoral decorrente de aplicação de norma inconstitucional*, Rel. JC Pina Delgado, 3 – que, por unanimidade, ultrapassou controvérsia anterior –, relativamente aos quais teria até jurisdição plena, em virtude da Constituição da República e da Lei, como já se tinha assentado através do *Acórdão 38/2019, de 19 de novembro, BASTA v. CNE, sobre aplicação de coima em processo de contraordenação por não prestação de contas eleitorais*, Rel. JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 6, 14 de janeiro de 2020, pp. 88-106, 7.5, e do *Acórdão 29/2020, de 23 de julho*, Rel. Aristides R. Lima, publicado no *Boletim Oficial*, 3.17.

2.1.2. Também é pacífico nesta fase que candidatos a eleições presidenciais têm legitimidade para interpor recursos para o Tribunal contra essas deliberações e que o prazo de interposição do recurso é três dias nos termos do artigo 20 do Código Eleitoral e não de dois dias nos termos do número 1 do artigo 120 da Lei do Tribunal Constitucional por aquele prazo ser, além de última expressão da vontade do legislador, o mais favorável (v. *Acórdão 6/2016, de 29 de março, IFH v. CNE*, Rel. JC Aristides Lima, reproduzido no *Boletim Oficial*, I Série, n. 35, 10 de maio de 2016, pp. 1221-1224, 3. g) a k); *Acórdão 26/2016, de 24 de novembro, PSD v. CNE*, Rel. JC Aristides Lima, reproduzido no *Boletim Oficial*, I Série, n. 10, 27 de fevereiro de 2017, pp. 208-213, 27, bem como, especialmente, a Declaração de Voto Concorrente dos JCs Pina Delgado e Pinto Semedo, 2.1, e, sobretudo, o *Acórdão 7/2018, de 29 de março, Joaquim Jaime Monteiro v. CNE, sobre recusa de concessão de subvenção de campanha eleitoral decorrente de aplicação de norma inconstitucional*, Rel. JC Pina Delgado, 5), malgrado o Tribunal ter considerado ainda, que, nestes casos, por se tratar de questão “que não exige que se imprima – em razão de notório interesse público – especial celeridade ao processo eleitoral, ainda seria – dada à especial natureza do processo constitucional - de se o admitir caso tivesse dado entrada em prazo razoável, ainda que depois dos três dias decorrentes da aplicação do preceito do Código Eleitoral” (*Acórdão 7/2018, de 29 de março, Joaquim Jaime Monteiro v. CNE, sobre recusa de concessão de subvenção de campanha eleitoral decorrente de aplicação de norma inconstitucional*, Rel. JC Pina Delgado, 5).

2.2. No caso concreto, pode-se concluir que:

2.2.1. A Corte Constitucional tem competência para conhecer o presente recurso de contencioso de impugnação de deliberação da CNE e o recorrente, na qualidade de candidato a eleições presidenciais de 2016 que, nos termos da lei, prestou contas eleitorais nutre expectativa legítima de receber subvenção eleitoral da CNE, neste momento retida, tem legitimidade para interpor recurso contra decisão dessa entidade que lhe diga respeito e é desfavorável.

2.2.2. Todavia, por último, já não se afigura evidente que o pressuposto da tempestividade esteja preenchido, precisamente em virtude do desfazamento temporal entre a data da prolação da decisão e o momento em que o recorrente dá entrada ao recurso nos serviços da entidade recorrida. Conforme decorre de f. 71 v dos autos, o recorrente foi notificado da deliberação impugnada no dia 21 de janeiro de 2022, e deu entrada ao seu recurso no dia 25 de janeiro do mesmo mês e ano, portanto quatro dias depois. A rigor, se se contar os três dias previstos pela lei, notificado nesse dia, uma sexta-feira, tinha até ao dia 24 de janeiro, a segunda-feira seguinte, para dar entrada ao seu recurso.

Nesta fase, o Tribunal Constitucional, em situações que ocorrem na fase preparatória ou na fase de votação e apuramento que integram o processo eleitoral e que, pela sua natureza, exigem celeridade decisória, já não pode manter a jurisprudência desenvolvida no *Acórdão 21/2016, de 16 de setembro, UCID v. AAG-SV*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 59, 14 de outubro de 2016, pp. 1986-1994, 2, e no *Acórdão 22/2016, de 16 de setembro, Alcides Graça v. AAG-SV*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 59, 14 de outubro de 2016, pp. 1995-2007, 2.1.4, que, por remissão ao Código de Processo Civil, permitia a prática de ato processual no dia seguinte ao termo do prazo. A razão para tanto é que com a mais recente alteração deste diploma adjetivo de codificação, a extensão desse prazo para três dias, conforme o disposto no artigo 138, parágrafo quarto, com a redação que lhe foi dada pela *Lei nº 129/IX/2021, de 2 de maio*, que procedeu à segunda alteração a esse diploma, tornou-o incompatível com qualquer processo que exija celeridade, mormente com o eleitoral.

A única dúvida que pode subsistir é se se está perante uma fase do processo eleitoral *stricto sensu* que é movido pela necessária observância da celeridade. É a resposta aqui é negativa, posto que com a proclamação dos resultados, passa-se para uma fase posterior à votação e à proclamação dos resultados eleitorais marcada pela prestação de contas eleitorais, pela responsabilização pela prática de atos eleitorais sancionáveis e pelo pagamento das subvenções cabíveis. Não havendo necessidade de tanta celeridade, o Tribunal Constitucional já havia entendido que tal tipo de processos “não exige que se imprima – em razão de notório interesse público – especial celeridade”. Seria, pois, “dada à especial natureza do processo constitucional - de se o admitir caso [dê] entrada em prazo razoável, ainda que depois dos três dias decorrentes da aplicação do preceito do Código Eleitoral” (*Acórdão 7/2018, de 29 de março, Joaquim Jaime Monteiro v. CNE, sobre recusa de concessão de subvenção de campanha eleitoral decorrente de aplicação de norma inconstitucional*, Rel. JC Pina Delgado, 5). É por esta razão que se pode considerar tempestivo este recurso, na medida em que tendo entrado um dia depois do termo do temporal previsto, ainda foi protocolado em prazo razoável.

3. O preenchimento das condições de admissibilidade permite, em seguida, a esta Corte Constitucional avaliar as questões de mérito que este recurso suscita. Na verdade,

uma única questão global – que depois se subdivide nos dois segmentos que a prestação de contas comporta, de verificação da legalidade e da regularidade de receitas e despesas – de se saber se as contas eleitorais apresentadas são regulares conforme fundamenta o recorrente ou se, pelo contrário, são irregulares conforme decidiu a entidade recorrida, deve ser considerada. Para tal, torna-se necessário ter presente a impugnação do recorrente e os argumentos utilizados pela CNE para considerar a irregularidade das contas eleitorais apresentadas e, por último e mais importante, as determinações da Constituição e da legislação aplicável.

3.1. Os fundamentos arrolados pela entidade recorrida para rejeitar as contas apresentadas pelo recorrente por irregularidade e, concomitantemente, não atribuir a subvenção do Estado prevista pelo Código Eleitoral, podem ser sumarizadas da seguinte forma:

3.1.1. Primeiro, a candidatura do recorrente teria declarado a contratação de um empréstimo bancário com o intuito de financiar a sua campanha eleitoral, sem, no entanto, ter juntado documento bastante que provasse a existência de tal crédito;

3.1.2. Segundo, a candidatura teria ainda declarado que contraiu um empréstimo particular que, além de ser uma forma de financiamento não tipificada no artigo 124 do Código Eleitoral, também não demonstrou a sua existência;

3.1.3. Terceiro, a candidatura, embora tenha indicado declaração confirmativa de conta bancária especial para registo de receitas e despesas da campanha eleitoral, não apresentou qualquer documento que demonstrasse a utilização dessa conta para a finalidade descrita;

3.1.4. Quarto, a candidatura não terá provado a existência prévia do montante de 3.458.850\$00 (três milhões, quatrocentos e cinquenta e oito mil e oitocentos e cinquenta escudos) que ela apresentou enquanto valor dos donativos em espécie que seria a sua única fonte de receita de campanha eleitoral;

3.1.5. Quinto, a candidatura teria discriminado como custos e perdas material de publicidade e campanha, na aquisição de camisolas, no valor 3.336.000\$00 (três milhões e trezentos e trinta e seis mil escudos) e deslocações e estadas no valor de 122.850\$ (cento e vinte e dois e oitocentos e cinquenta escudos) sem, no entanto, ter demonstrado por via de contrato e pagamento efetivo desse valor ao fornecedor dos equipamentos e a aquisição efetiva dos bilhetes e realização de voos, em suma, a realização dessas despesas;

3.1.6. Sexto, o administrador eleitoral teria alterado ao longo do processo a contabilização das receitas, a discriminação das despesas e a declaração dos meios utilizados para financiar a campanha eleitoral da candidatura do recorrente.

3.1.7. Concluindo, com base nestes factos que “a candidatura do Sr. Joaquim Monteiro não demonstrou a existência dos montantes que alega ter gasto na campanha eleitoral, não demonstrou ter transacionado esse montante em qualquer Banco Comercial e, ainda que fosse o candidato a adquirir as camisolas e os bilhetes de viagem, a candidatura estava obrigada a demonstrar a realização efetiva dessa despesa através de faturas, faturas-recibos, acompanhadas da demonstração do correspondente pagamento através de cópias de cheques emitidos, talão ou ordem de transferência”, pelo que “[a]s alterações da contabilização das receitas e discriminação das despesas no âmbito de prestação de contas eleitorais pela candidatura do Sr. Joaquim Jaime Monteiro constituem distorções materialmente relevantes que põem

em crise a credibilidade das declarações da candidatura e que comprometem a transparência e integridade das respetivas contas eleitorais”.

3.2. Com exceção do segundo e sexto factos, o recorrente impugnou todos os outros.

3.2.1. Quanto ao empréstimo bancário ele confessa a sua existência, entretanto, assevera que o mesmo não teria sido contraído pela candidatura do recorrente, mas sim pessoalmente pelo próprio recorrente junto ao Banco Caboverdiano de Negócios (BCN), pelo que jamais poderia ser considerado receita de campanha eleitoral.

3.2.2. Ele argumenta ainda que não poderia nunca ter demonstrado a utilização efetiva da conta bancária especial criada, pois a única fonte de receita da campanha eleitoral da sua candidatura teriam sido doações em espécie realizadas por ele próprio, que, pela sua natureza, seriam impassíveis de serem processadas através de conta bancária.

3.2.3. Continua ainda dizendo, quanto ao quarto e quinto argumentos que, em nenhum momento, o Código Eleitoral exige que, no caso de donativos em espécie, se deva indicar a origem dos fundos que o doador utilizou para adquirir os bens em espécie, nem que tem que provar “contabilmente” que pagou efetivamente o valor dos bens adquiridos. Bastando que os bens em espécie doados sejam documentados por escrito, com a assinatura do candidato e do administrador eleitoral, indicando tão só o número, quantidade, objeto e valor atribuído aos bens doados.

3.3. A Lei Fundamental da República não regula diretamente o financiamento da campanha eleitoral, limitando-se a remeter, através do número 5 do artigo 99, o desenvolvimento do quadro regulatório para a lei eleitoral, ainda que impondo o respeito por certos princípios, quais sejam os da liberdade de propaganda, da igualdade de oportunidade e de tratamento de todas as candidaturas, da neutralidade e imparcialidade das entidades públicas, e, igualmente, da fiscalização das contas eleitorais.

3.3.1. O Tribunal Constitucional já tinha considerado no *Acórdão 38/2019, de 19 de novembro, BASTA v. CNE, sobre aplicação de coima em processo de contraordenação por não prestação de contas eleitorais*, Rel: JC Pina Delgado, 6.4.1, que esse princípio, “(...) não deixando de, por outro lado, estar associado aos demais princípios desse subsistema constitucional da igualdade de oportunidades entre todas as candidaturas, bem como o da neutralidade e imparcialidade das entidades públicas, todos expressos no mesmo dispositivo constitucional. São manifestações do princípio republicano que integram o postulado de que o cidadão que se apresenta a eleições fá-lo para promover o bem coletivo de acordo com uma pauta que apresenta aos seus eleitores e de forma equilibrada com os seus competidores. Isso significa que o sistema deve tentar, nos limites do possível, conter a utilização de recursos escusos que podem ser angariados através do sistema misto de financiamento de campanhas eleitorais, portanto parcialmente privado, sobretudo porque podem indiciar compromissos espúrios com entidades que depois podem ser assumidos pelo contribuinte sem que o interesse público seja o principal móbil de atuação da administração pública. E também, numa outra dimensão, evitar que o acesso a recursos privados, ainda que legítimo e sem condicionalismos pós-eleitorais, seja o elemento preponderante a determinar o desfecho dos sufrágios. No sistema eleitoral de base republicana somente a vontade legítima do cidadão eleitor e a consistência das propostas de governação contam, não devendo os recursos financeiros ser decisivos. Num momento em que o acesso a esses

recursos, muitas vezes pela capacidade de mobilização e cativação que podem gerar em termos de exposição comparada das candidaturas, pode ser determinante, a relevância dessas normas é ainda mais acentuada, justificando as injunções dirigidas ao legislador ordinário para configurar o regime jurídico infraconstitucional de tal sorte a concretizar esses princípios, naturalmente depois de proceder às devidas operações de harmonização por restringir a liberdade de acesso e fornecimento de recursos por candidaturas e entidades privadas”.

3.3.2. Com efeito, em cumprimento dessa determinação, o principal instrumento normativo que integra a legislação eleitoral cabo-verdiana – o Código Eleitoral – regula o financiamento da campanha eleitoral, essencialmente a partir do seu artigo 122, contendo nomeadamente normas a respeito do processamento contabilístico das receitas e despesas da campanha eleitoral que deve ser separado (artigo 122), da exigência de designação de um administrador eleitoral (artigo 123), das fontes das receitas eleitorais (artigo 124), do financiamento proibido (artigo 125), da contabilização de receitas e despesas (artigo 126), da discriminação de despesas da campanha eleitoral (artigo 127), dos limites de despesas e de subvenção do Estado (artigo 128), da prestação das contas eleitorais (artigo 129), da responsabilidade pela apresentação das contas eleitorais (artigo 130), da fiscalização das contas eleitorais (artigo 129), da sanção pela não prestação de contas eleitorais ou pela prestação irregular de contas (132) e da publicação das contas eleitorais (133), além do regime sancionatório contraordenacional ou penal decorrentes dos artigos 333 e 334.

3.3.3. Assim, relacionando-o particularmente com o sistema de prestações de contas eleitorais, pois, como se tinha articulado no *Acórdão 38/2019, de 19 de novembro, BASTA v. CNE, sobre aplicação de coima em processo de contraordenação por não prestação de contas eleitorais*, Rel: JC Pina Delgado, 6.4.2-6.4.3, ao salientar que “[p]or esses motivos, o Código Eleitoral, como fica claro da análise dos trabalhos preparatórios (...) não deixou de considerar esses aspetos quando desenhou os sistemas de financiamento de campanhas eleitorais e de prestação de contas eleitorais como faces complementares da mesma moeda. Daí a sua integração geral na mesma secção, a IV do capítulo VII do Título II desse diploma estruturante”.

3.3.4. Arrazoando ainda que tal se devia a “motivos naturais: que da definição do regime jurídico do financiamento da campanha eleitoral, com as suas regras de contabilidade, incluindo a obrigação de indicação de um administrador eleitoral, a inserção de preceitos sobre receitas e despesas eleitorais, o estabelecimento de limites qualitativos (em razão da proveniência) e quantitativos (em razão do valor), e as balizas máximas do financiamento público sob a forma de subvenções eleitorais, inserem-se diversas regras concernentes à prestação de contas eleitorais como mecanismos de controlo do cumprimento dos preceitos relativos ao financiamento e utilização dos recursos eleitorais”, abrangendo “a fixação do órgão de controlo (neste caso a Comissão Nacional de Eleições), as entidades responsáveis, o modo de fiscalização e as sanções cabíveis, abarcando estas não só a suspensão do pagamento de subvenções do Estado, mas também a possibilidade de aplicação da coima, o caso que especificamente temos em mãos”.

3.3.5. E que seria importante, “a este propósito registar que é somente assim que o Estado consegue garantir que, dentre outros objetivos, não foram utilizados meios de financiamento proibidos, nomeadamente aqueles que por provirem de entidades públicas – (...) – atingiriam diretamente o princípio republicano e o dever constitucional delas se manterem fora das disputas eleitorais ao abrigo do princípio da neutralidade, além de lesar de forma ostensiva o não menos importante princípio da igualdade

entre as candidaturas. Ou ainda as de origem estrangeira, vedando-se, por meio do artigo 126, as contribuições de natureza pecuniária ou em espécie de pessoas singulares e coletivas não nacionais, incluindo as internacionais, e aquelas sobre as quais penderem suspeitas razoáveis de terem origem suspeita. Procurando-se, respetivamente, impedir, também dentro do espírito republicano e também democrático, que os resultados eleitorais e a representação do corpo de cidadãos possam ser de alguma forma emanações de vontades externas à cidadania cabo-verdiana, e para evitar que recursos de origem delituosa possam determinar resultados eleitorais, com todas as consequências pós-eleitorais danosas ao interesse público já mencionadas. Mesmo a verificação de que não se utilizaram montantes superiores ao limite quantitativo fixado pelo número 1 do artigo 128 usando-se como critério o montante global da subvenção do Estado e estabelecendo-se o limite máximo em 80% desse valor, ou os limites aos empréstimos que de acordo com essa mesma bitola ultrapassem os 50% depende da devida prestação de contas por parte das candidaturas com a devida discriminação contábil de receitas e de despesas”.

3.3.6. E finalizando com o entendimento de que “[p]ara garantir que essa finalidade legítima do Estado assente em princípio constitucional seja possível e que a entidade administrativa especial tenha condições de detetar outros ilícitos puníveis (financiamentos proibidos, contabilização irregular, etc.) conta-se naturalmente com o cumprimento voluntário do dever e com o incentivo negativo resultante da sua articulação a um regime sancionatório integrado por norma contraordenacional, o artigo 334 (...) além da já mencionada privação das subvenções a que teria direito em razão do número de sufrágios obtidos”.

4. Começando pelos argumentos da entidade recorrida que não foram impugnados pelo recorrente se depara em primeiro lugar com a questão de se saber se o Tribunal Constitucional teria ou não competência para conhecê-los, na medida em que não foram contestados. E a este respeito o Tribunal já tinha deixado claro, na decisão que tirou em decisão anterior a envolver este mesmo caso, que, no âmbito do contencioso eleitoral, teria jurisdição plena para avaliar qualquer questão tenha sido ou não colocada pelos intervenientes processuais, tenha sido ou não alvo de pronúncia por parte da Comissão Nacional de Eleições. Não obstante, daí não resultar nenhum dever de o Tribunal apreciar questão que o próprio recorrente não impugna ou contesta (*Acórdão 38/2019, de 19 de novembro, BASTA v. CNE, sobre aplicação de coima em processo de contraordenação por não prestação de contas eleitorais*, Rel: JC Pina Delgado, 7.5, e do *Acórdão 29/2020, de 23 de julho*, Rel. Aristides R. Lima, 3.17). Portanto, estão reunidas as condições para a apreciação das contas eleitorais prestadas pelo recorrente, no sentido de se averiguar se são legais e regulares a partir de uma análise do quadro geral da prestação de contas, e, especificamente, do cumprimento das exigências legais quanto à prestação de contas relativas às receitas e despesas, respetivamente.

4.1. A respeito do percurso do processo de verificação das contas eleitorais, não se deixa de verificar uma certa discrepância entre aquilo que o recorrente, em nome próprio, indica num primeiro momento como contas de sua campanha eleitoral e o que depois de solicitado a corrigir apresentou como receitas e despesas da sua campanha. Exatamente porque naquele momento ele dizia que tinha recorrido a um empréstimo bancário no valor de 2.400.000\$ (dois milhões e quatrocentos escudos) e a um empréstimo particular no valor de 200.000\$00 (duzentos mil escudos). O que levou a entidade recorrida inclusive a considerar as contas irregulares porque o administrador eleitoral

teria ao longo do processo alterado a indicação das fontes de receitas de sua campanha eleitoral. Assertiva que não deixa, em parte, de representar a realidade, embora a primeira apresentação de contas não tenha sido feita pelo administrador, mas sim pelo próprio candidato.

Assim, no geral, verifica-se que existem problemas de transparência e de coerência das contas que foram sendo, sucessivamente, apresentadas, conduzindo a uma confusão inevitável entre o seu património pessoal e o património da sua candidatura às eleições presidenciais de 2016, pois, nas segundas contas que apresenta, afasta os empréstimos das receitas, mas continua dizendo que a candidatura “adquiriu” camisolas e teve despesas com deslocações sem precisar a fonte de receitas que terá utilizado para as satisfazer. Além disso, a mera indicação de um empréstimo particular, efetuada por ato livre de manifestação de vontade do candidato através de uma comunicação oficial dirigida à CNE, ainda que não efetuada pelo administrador eleitoral, indicaria irregularidade de contas eleitorais, por via de recurso a um meio de financiamento da campanha eleitoral não tipificado pela legislação eleitoral, pelo que não poderia ter sido aceite como receita da campanha eleitoral, e, independentemente do domínio de questões eleitorais e contábeis que tenha o subscritor, não pode ser completamente apagada do registo de apresentações de contas.

Problemas esses que não podem ser, pura e simplesmente, debitados a uma alegada *naiveté* do candidato. Posto que não se pode crer que um candidato que já se tinha apresentado a eleições presidenciais em 2011 (v. *Edital 2/PR/CNE/2011*, de 26 de agosto de 2011, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 29, de 29 de agosto, pp. 1046-1047), aspirante legítimo, como qualquer cidadão cabo-verdiano que cumpra os requisitos de candidatura do artigo 110 da Lei Fundamental, a um cargo – o de Presidente da República – com responsabilidade de moderação e estabilização do sistema político, de garante da unidade da Nação e do Estado, da integridade do território, da independência nacional e do cumprimento da Constituição e dos tratados, de representação interna e externa da República e que ainda é comandante-supremo das forças armadas possa ser considerado *naif*, na medida em que isso seria deslegitimar as suas próprias pretensões. Nem tampouco dela decorre necessariamente qualquer problema de fidedignidade com o que realmente ocorreu ao ponto de afastar a credibilidade do que afirmou, até porque o conteúdo das informações e sua veracidade não dependem integralmente de conhecimentos técnicos, podendo até corresponder à vontade mais genuína do recorrente, antes de ser submetida a qualquer apuramento especializado. Na medida em que a transparência e a integridade são eles próprios valores do sistema de financiamento eleitoral cabo-verdiano, tudo isso, não sendo suficiente para fundamentar uma conclusão de irregularidade ou de ilegalidade das contas, não abona nada em favor da credibilidade das que foram apresentadas, e, em conjunto com uma demonstração incorreta das receitas e despesas, adensa potencialmente as razões para se ter as contas por irregulares.

4.2. A entidade recorrida, mesmo tendo como parâmetro as contas corrigidas pelo recorrente, diz que este indicou como receitas e despesas de campanha eleitoral donativos em espécie (camisolas e bilhetes de passagem) no valor de 3.458.850\$00 sem, no entanto, ter provado o trânsito dessa quantia por conta bancária especial, ou provado a origem prévia desse valor, nem aquisição daqueles bens, mediante o seu pagamento efetivo, nomeadamente na compra das camisolas e dos bilhetes, considerando que não seriam suficientes o mero recibo com o qual se

pretendia atestar a compra das camisolas e os bilhetes de passagem apresentados que para ela nada mais eram do que meros itinerários de voos apresentados por uma agência de viagem, ou seja, seriam meras propostas de voos. Seria necessário demonstrar a utilização efetiva desses bilhetes de passagem através de meios idóneos, para que os mesmos pudessem ser considerados despesas de campanha eleitoral.

4.2.1. A respeito das receitas eleitorais estipula o artigo 124 do Código Eleitoral que a campanha eleitoral só pode ser financiada por a) contribuição de partidos políticos nacionais; b) subvenção de Estado; c) donativos de pessoas singulares ou coletivas nacionais residentes ou sediadas no país; d) donativos de eleitores domiciliados no estrangeiro; e) produto de atividades de pré-campanha ou campanha eleitoral; f) contribuições de candidatos; e g) produto de empréstimos contraídos em instituições de crédito instaladas no país.

O recorrente assevera no seu recurso que a única receita da sua campanha eleitoral teria sido a doação de 4800 camisolas tipo t-shirt e 11 bilhetes de passagem de avião efetuada por ele próprio à sua candidatura, avaliados em 3.458.850\$00. Assim, tal receita teria enquadramento legal na alínea f) do número 1 do artigo 124 pois consistiria em contribuição do próprio candidato que, neste caso, resultaria em donativos em espécie.

Em relação a esse tipo de financiamento, o número 5 deste mesmo artigo determina que, quando se trata de donativos em espécie, quer seja donativos de pessoas singulares ou coletivas, quer seja contribuições do próprio candidato, o respetivo documento comprovativo que deve ser assinado pelo doador e pelo administrador eleitoral deve discriminar completamente o seu número ou quantidade, o seu objeto e o valor a ele atribuído, que não pode ser inferior ao seu valor de mercado.

Atentando unicamente a este artigo e ao argumento do recorrente, à primeira vista, poderia não parecer que assiste razão ao órgão recorrido, quando assevera que a candidatura do recorrente teria que provar a aquisição das camisolas e dos bilhetes de passagem, mediante prova de pagamento efetivo do valor indicado. Primeiro, porque, ao contrário do que parece sugerir, a entrada desses bens no património da candidatura não seria uma despesa da campanha eleitoral, mas sim uma receita, através de donativo de bens em espécie, não obstante pelo próprio candidato; e, segundo, porque esta norma não parece determinar que o doador, neste caso o candidato, tivesse que provar que tinha o valor que ele indica que terá gasto para adquirir as camisolas e os bilhetes de passagem.

Entretanto, primeiro, é a própria candidatura que induz em erro a entidade recorrida ao sugerir que houve despesas com a própria aquisição das camisolas. Porque diz expressamente nas contas corrigidas – e não obstante ter antes considerado que a campanha havia sido financiada na sua totalidade por doações em espécie do candidato – que “as despesas também foram mínimas, resumindo apenas a deslocações às ilhas e aquisição de camisolas”, pelo que, em tese, teriam de discriminar de forma precisa a forma como efetivamente teriam sido obtidos os valores essenciais para a realização dessas despesas. Não pelo candidato, mas conforme diz pela própria candidatura

Além disso, segundo, mesmo considerando que as camisolas e os bilhetes de passagem faziam parte das receitas e não das despesas, como o recorrente sugere no seu recurso, não é evidente, tendo em atenção outras normas que regulam essa matéria, que não fosse exigível

essa indicação, pois com vista à proibição do financiamento ilícito, nos termos do artigo 125, mormente tendo em conta o seu número 3, especialmente relacionada com contribuições à campanha, que proíbe a aceitação de donativos de proveniência ilícita quando for razoável tal suspeita, à garantia de transparência e à obrigatoriedade de apresentar de “forma precisa a origem das receitas” da campanha eleitoral prevista pelo artigo 126, parece ser razoável considerar que as contas devem identificar, por um lado, de forma detalhada, o doador do bem e, do outro, conter um mínimo de detalhe de informações sobre a proveniência dos fundos que o doador utilizou para financiar a sua doação ou a origem dos bens, caso se trate de doação em espécie, uma exigência que parece também poder decorrer da expressão “apresentação de forma precisa [d]a origem” das receitas que resulta deste último dispositivo. O que implicaria que, a menos que o recorrente, enquanto doador, tivesse na sua posse essas camisolas – remanescentes, por exemplo, de campanha anterior – ou tivesse como emitir os bilhetes de passagem – e se assim fosse deveria afirmá-lo – trouxesse elementos mínimos sobre a forma utilizada para adquirir esses bens, nomeadamente se pagou as camisolas em espécie, através de um cheque ou de uma transferência da sua conta bancária para a conta da firma ou de um depósito na mesma – aspetos que não são demonstrados pelo recibo sem especificações necessárias que apresentou – e como ele terá adquirido os bilhetes de passagem, o que sequer se dá por assente perante a ausência de qualquer comprovação. A ausência dessas informações sobre a origem dessas receitas, conduziria à irregularidade das receitas apresentadas, embora não necessariamente pelas razões invocadas pelo órgão recorrido. Mas, mesmo que se possa ultrapassar a questão, escudando-nos no argumento de que tal não seria imposto por lei, havendo, quando muito, uma lacuna que o legislador deveria fechar urgentemente para controlar de forma mais eficaz o financiamento proibido de campanhas eleitorais, a apresentação das despesas também suscita algumas dúvidas.

4.2.2. Ainda que exista uma contradição entre aquilo que ele indica como receitas – donativos do candidato em espécie e não donativos em dinheiro – e como despesas – despesas com deslocação e aquisição de camisolas – e falta de informações e certificação de utilização dos bilhetes de passagem e distribuição efetiva das camisolas, no que concerne às despesas, pode-se partir da afirmação da candidatura impugnante que elas se resumiram a deslocações entre as ilhas e aquisição de camisolas.

O regime aplicável às despesas eleitorais é formado tanto pelo artigo 126 como pelo artigo 127, que impõe, por um lado, a contabilização discriminada de todas as despesas indicando de forma precisa o seu objeto, e, do outro, todos os documentos de suporte dos respetivos lançamentos. Como é reforçado pelo conteúdo do último preceito, de acordo com o qual elas “são discriminadas por categoria, juntando-se documento comprovativo em relação a cada ato de despesa”, os documentos, cuja importância é ressaltada pelas anotações ao Código Eleitoral de Mário Ramos Pereira Silva (3.ed., Praia, PCL & ISCJS, 2020, p. 228), devem ser idóneos a demonstrar a realização das despesas em causa.

Não subsistirão dúvidas de que o recorrente apresentou as suas despesas de forma discriminada por categorias, com quadro comportando itens referentes à distribuição de camisolas modelo T e aquisição de bilhetes de passagem aérea. Contudo, se ainda é de se admitir que seria mais difícil, ainda que não impossível, apresentar documentos comprovativos da distribuição das primeiras, em relação

às passagens aéreas adquiridas isso sempre seria possível. Desde logo com a apresentação de comprovativos de que a candidatura utilizou os bilhetes que lhe foram fornecidos pelo candidato, que assim sairiam da esfera patrimonial da candidatura, não sendo satisfatória a apresentação de itinerários de viagem, os quais nem comprovam a aquisição, que não é relevante neste segmento, e muito menos a sua utilização como despesa. Destarte, não houve junção de documento comprovativo dos atos das despesas referentes aos bilhetes de passagem. Decorrendo que não se pode chegar a outra conclusão de que as contas, do lado das despesas, não estão conformes ao disposto na lei, não se verificando a regularidade de que depende o pagamento da subvenção eleitoral.

5. Resulta, assim, que a argumentação do recorrente improcede e que a deliberação da entidade recorrida não merece reprovação, ainda que os argumentos que aquela entidade utilizou para considerar as contas irregulares possam em alguns aspetos decorrer de fundamentos distintos dos utilizados por este Tribunal.

6. No *Acórdão 7/2018, de 29 de março, Joaquim Jaime Monteiro v. CNE, sobre recusa de concessão de subvenção de campanha eleitoral decorrente de aplicação de norma inconstitucional*, Rel. JC Pina Delgado, 11.8.3, este Tribunal considerou que nenhum candidato, independentemente da proveniência social, política ou económica da sua candidatura e do apoio institucional partidário que conseguir granjear poderia ser prejudicado através da aplicação de regras desproporcionalmente desiguais de acesso a financiamento público da campanha, mas também nunca deixou margem para qualquer dúvida quando no *Acórdão 38/2019, de 19 de novembro, BASTA v. CNE, sobre aplicação de coima em processo de contraordenação por não prestação de contas eleitorais*, Rel. JC Pina Delgado, 6.4, asseverou que o facto de uma candidatura não provir do *mainstream* e de ser encabeçada por candidatos como menor experiência – o que até não era o caso, posto que o candidato já tinha concorrido às eleições presidenciais de 2011 – não lhe confere privilégios, nem a exime da obrigação de cumprir com as regras legais sobre a prestação de contas eleitorais, as quais são decisivas para a manutenção da vitalidade do sistema democrático nacional.

III. Decisão

Pelo exposto, os Juizes do Tribunal Constitucional, reunidos em Plenário, decidem não dar provimento ao presente recurso de impugnação eleitoral, confirmando a irregularidade das contas apresentadas pela candidatura do recorrente, por não respeitar as condições legais exigidas quanto à comprovação da origem das receitas e à comprovação das despesas da campanha eleitoral.

Registe, notifique e publique.

Praia, aos 5 de agosto de 2022

José Pina Delgado (Relator)

Aristides R. Lima

João Pinto Semedo

(Nos termos da parte final do n.º 1 do artigo 150.º do CPC, aplicável *ex vi* do art.º 50º da Lei do Tribunal Constitucional, o Venerando Juiz Conselheiro-Presidente, João Pinto Semedo, não assina o Acórdão por se encontrar ausente)

Está conforme

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 5 de agosto de 2022. — O Secretário, *João Borges*.

Cópia:

Do acórdão proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 13/2020, em que são recorrentes **Kevin Jorge Monteiro Rodrigues** e **Leonardo Nélson Lopes da Cruz**, e entidade recorrida o **Supremo Tribunal de Justiça**.

Acórdão nº 37/2022

(**Kevin Rodrigues e Leonardo da Cruz**, sobre violação da garantia ao contraditório, à ampla defesa e à audiência prévia e da garantia ao habeas corpus)

I. Relatório

1. No que concerne ao relatório reitera-se o que já havia ficado transposto para a decisão que admitiu este recurso – o *Acórdão 18/2020, de 12 de junho de 2020*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 86, 23 de julho de 2020, pp. 1825-1834 – antes de se relatar a evolução processual na fase de mérito:

2. Kevin Jorge Monteiro Rodrigues e Leonardo Nélson Lopes da Cruz, não se conformando com o *“Acórdão n.º 08/2020, de 09 de março, através do qual o Venerando Supremo Tribunal de Justiça indeferiu a Providência de Habeas Corpus n.º 20/2020, (...)”*, vieram ao Tribunal Constitucional à busca de amparo:

2.1. Apresentaram a seguinte leitura do contexto fáctico:

2.1.1. Tendo sido condenados a 2 anos de prisão pela prática de um crime de roubo, essa sanção foi substituída por uma de três meses de trabalho em favor da comunidade, tendo sido avisados pelo Escrivão do Primeiro Juízo Cível do TJCSV que seriam notificados do dia e local onde o deveriam prestar, o que nunca teria chegado a acontecer.

2.1.2. A prova disso é que dos autos não constaria qualquer notificação do Tribunal dirigida ao recorrente a determinar a sua comparência em dia e horário para prestarem serviço comunitário, mas somente uma comunicação do próprio órgão judicial em causa dirigida à Câmara Municipal de São Vicente no sentido de os admitir como “prestadores de serviço em virtude da substituição da pena, tendo no mesmo dia essa entidade indicado ao Tribunal o Parque Auto “sito no Monte Sossego”, o dia vinte de maio de 2019 e as 9:00 como local, dia e horário do início das suas atividades. Sendo assim, caberia ao Tribunal notificar os recorrentes disso e mesmo que o tivesse feito antes, não “deveria revogar a pena substitutiva, sem antes procurar saber o porquê da não comparência deles, uma vez que há situações de força maior”.

2.1.3. Dada a ausência daquela notificação, quando no dia 16 de dezembro de 2019 foram “interpelados” por agentes da polícia que lhes apresentaram um “mandado de detenção e condução à cadeia” determinado pelo Juiz do Primeiro Juízo Crime do TJCSV para efeitos de cumprimento da pena de prisão, ficaram surpreendidos.

2.1.4. Depois de “várias semanas na cadeia”, num ato de desespero apelaram ao juiz que havia revogado a pena substitutiva, mas sem resultados porque este entendeu que eles tinham sido notificados na ata de julgamento, obrigando, então, os recorrentes a “lançar mão” de uma providência de *habeas corpus*. Que foi indeferida por esse “Tribunal Superior”, o qual, apesar de, segundo dizem, ter reconhecido o “erro do Tribunal ‘a quo’, ‘por ter revogado a pena de substituição sem que os Requerentes tivessem sido notificados’”, indeferiu o pedido por ter entendido que a “a sede própria para o escrutínio dessa ilegalidade seria o recurso ordinário”.

2.2. Na sua avaliação de direito,

2.2.1. O STJ não teria levado em consideração que os recorrentes não utilizaram as vias ordinárias de recurso porque foram privados de o fazer, aparentemente por

não terem conseguido comunicar com os seus parentes ou representantes legais em razão de um “claro abuso de poder” do tribunal de comarca, e contrariamente ao direito.

2.2.2. Porque, na sua perspetiva, “a revogação da substituição da pena pela prestação de trabalho a favor da comunidade sem que lhes tenha sido dada a possibilidade de exercerem o contraditório viola o disposto nos números 6 e 7 do artigo 35.º da Constituição e, por conseguinte, foram violados os princípios sacrossantos plasmados na Constituição da República de Cabo Verde, quais sejam, o princípio da dignidade da pessoa humana, o princípio da liberdade e o princípio do contraditório”.

2.3. Pediram que o seu recurso seja considerado procedente “por provado”

2.4. Tendo o Tribunal, através do *Acórdão 16/2020, de 16 de maio*, Rel: JCP Pinto Semedo, disponível em <https://www.tribunalconstitucional.cv/index.php/decisoes-2020/>, dado oportunidade de aperfeiçoamento aos recorrentes, no sentido de esclarecer “em que medida a interpretação dos normativos que regulam a providência extraordinária de proteção da liberdade sobre o corpo feita pelo Supremo Tribunal de Justiça terá violado os seus direitos, liberdades e garantias”, estes aditaram alguns elementos à sua peça, permitindo a esta Corte “inferir que os recorrentes atribuem ao Supremo Tribunal de Justiça a responsabilidade pela violação do direito à liberdade sobre o corpo *ex vi* do n.º 1 do artigo 29.º da CRCV; o princípio da dignidade da pessoa humana *ex vi* do artigo 1º da CRCV e o princípio da liberdade *ex vi* do artigo 15º e n.º 1 do artigo 29.º, todos da CRCV, ao adotar a conduta que se traduziu na recusa da devolução da sua liberdade sobre o corpo, depois de terem sido detidos e conduzidos à cadeia civil de São Vicente, na sequência de um mandado de detenção e consequente condução, por alegadamente não terem dado cumprimento à pena substitutiva de trabalho a favor da comunidade em que foram condenados, sem que tivessem sido notificados das condições de cumprimento dessa pena, nomeadamente o local, a data e o horário da prestação de serviço a favor da comunidade e por terem sido detidos e conduzidos para cumprimento da pena principal de prisão, mas também porque não lhes fo[i] permitido o exercício do direito de defesa, em violação ao direito ao contraditório, naquilo que seria uma oportunidade para contestarem os fundamentos apresentados pelo tribunal de instância, o que, do ponto de vista deles, não deixa de consubstanciar uma prisão ilegal”.

3. Depois de admitido o recurso pelo acórdão supramencionado, tramitou da seguinte forma, cabendo, na sequência de sorteio, a relatoria do processo ao JC Pina Delgado.

3.1. Nessa qualidade, emitiu o despacho de 19 de junho de 2020 de f. 73, determinando a notificação da entidade recorrida para que, em querendo, respondesse ao pedido de amparo formulado pelos recorrentes; entretanto, o órgão judicial em causa optou por não utilizar a faculdade prevista pelo 2 do artigo 18 da Lei do Amparo e do *Habeas Data* dentro do prazo legal.

3.2. Assim, não tendo o órgão recorrido respondido dentro do prazo legal, por determinação do Relator lavrada naquele mesmo despacho de f. 73, os autos foram ao Ministério Público a 1 de julho de 2020 do mesmo mês para efeitos de vista final conforme determina o artigo 20 do mesmo diploma de processo constitucional. Foram devolvidos no dia 20 do mesmo mês, devidamente acompanhados de douto parecer subscrito pelo Digníssimo Senhor Procurador-Geral da República sustentando que:

3.2.1. A questão de fundo do presente recurso seria “relativa aos procedimentos de execução da pena de trabalho da comunidade, enquanto pena substitutiva, e a sua compatibilização com os princípios da audiência

e de recurso”, remetendo para o disposto no artigo 149 do Código de Execução das Sanções Penais Condenatórias, o qual seria claro no sentido de que “o despacho de revogação é precedido de diligências que confirme[m] as circunstâncias referidas nas suas alíneas a), b) e c), pelo que[,] no caso concreto dos autos, a audiência dos visados pela revogação parecia ser uma diligência da qual não se devia e nem se podia prescindir para cumprir os ditames da lei”.

3.2.2. Destarte, na sua douta opinião, a “única medida necessária para os presentes autos e outros semelhantes seja a reafirmação do direito de audiência e de recurso do condenado nos processos de execução de penas nos quais possa ocorrer a revogação da pena substitutiva aplicada”.

4. Dando seguimento à tramitação, o processo regressou ao Tribunal Constitucional, destacando-se que:

4.1. A 26 de julho de 2022, o JCR depositou projeto de acórdão e pediu a inclusão do processo na pauta de julgamentos desta Corte, decorrendo disso despacho do Presidente, marcando sessão para o dia 29 de julho, data em que se realizou.

4.2. Depois de aberta a sessão pelo Presidente,

4.2.1. O Relator apresentou um resumo do projeto de acórdão.

4.2.2. Em seguida, tomou a palavra o Venerando JC Aristides R. Lima, que, dada à gravidade da situação, enfatizou a relação da violação dos direitos do recorrente com o princípio da dignidade da pessoa humana, embora compreendendo que, perante a existência de parâmetros mais específicos, não se tenha declarado a violação nesses termos, e o JCP Pinto Semedo, que reiterou que o acórdão, neste particular, estaria em consonância com a decisão de admissibilidade. Ambos acolheram a proposta de encaminhamento constante do projeto.

4.3. Seguiu-se a elaboração da versão final do acórdão decorrente da habitual arbitragem pós-decisória feita pelos juizes, que se formula como se segue:

II. Fundamentação

1. Considerando todos os elementos autuados, a questão que deve ocupar este Tribunal Constitucional é a de verificar se a conduta que se atribui ao mui Venerando Supremo Tribunal de Justiça de ter rejeitado, a partir de interpretação que lançou ao artigo 18, alínea c), do CPP, pedido de *habeas corpus* com fundamento de que uma situação que envolveu a condução de pessoas para cumprimento de pena de reclusão precedida de revogação de pena substitutiva de prestação de trabalho a favor da comunidade sem comunicação prévia e sem permitir que os condenados exercessem o contraditório, não é causa que permite utilizar essa providência extraordinária por não se tratar de prisão motivada por facto que a lei não permite, vulnerou direitos de titularidade destes.

2. Direitos estes que, com a exclusão do direito à dignidade da pessoa humana, nos termos da jurisprudência consolidada desta Corte Constitucional, seriam o direito à liberdade sobre o corpo, à defesa e ao contraditório e a própria garantia ao *habeas corpus*, conforme já determinado pelo acórdão de admissão,

2.1. No entendimento do Tribunal Constitucional, o escrutínio incidente sobre o direito à dignidade da pessoa humana, não é necessário neste caso:

2.1.1. Sem negar a centralidade do princípio da dignidade da pessoa humana, cujo valor já foi atestado por este Tribunal Constitucional (*Acórdão n.º 7/2016, de 28 de abril, Fiscalização Abstrata Sucessiva de Constitucionalidade do artigo 9º, n.º 2, da Lei de Organização do CSMJ, que impede o acesso a cargo de Vice-Presidente do CSMJ a*

magistrado judicial, Rel: JC Pina Delgado, reproduzido no *Boletim Oficial*, I Série, n. 35, 10 de maio, pp. 1224-1252 e *Coletânea de Decisões do Tribunal Constitucional de Cabo Verde*, Vol. I, Praia, INCV, 2016, pp. 19-98, 2.3), foi-se ao longo do tempo afinando as circunstâncias em que se utilizaria a sua dimensão subjetiva de direito à dignidade humana como parâmetro de escrutínio de pedidos de amparo em vários arestos e votos posteriores (*Acórdão 29/2017, de 5 de dezembro, Ovídio de Pina v. STJ*, Rel: JC Aristides R. Lima, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 6, 1 de fevereiro de 2018, pp. 75-93, 23.1; *Declaração de Voto Vencido do JC Pina Delgado*, 1.5.2; *Acórdão 42/2019, de 19 de dezembro, Rui e Flávio Alves v. STJ*, Rel: JP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 6, 14 de janeiro de 2020, 136-142, 5; *Acórdão 9/2020, Adilson Staline Batista v. STJ*, Rel: JP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 86, 23 de julho de 2020, 1725-1731, e); *Acórdão 18/2020, de 12 de junho, Kevin Jorge e Leonardo da Cruz v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 86, 23 de julho de 2020, 1825-1836, e); *Acórdão 33/2021, de 2 de julho, Maria de Fátima v. Juízo do Trabalho do Tribunal Judicial da Comarca da Praia*, Rel: JP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 88, 16 de setembro de 2021, 2292-2299, 4.5).

2.1.2. Disso resultando orientações no sentido de que: a) enquanto valor e princípio constitucional, a dignidade da pessoa humana não poderia ser invocada, nem utilizada como parâmetro de um escrutínio de amparo, sem prejuízo da sua capacidade de o ser em sede de fiscalização da constitucionalidade; b) a dignidade da pessoa humana possui uma natureza subjetiva por força da incorporação do artigo 5º da Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos – através da cláusula de abertura do artigo 17, parágrafo primeiro – ao sistema cabo-verdiano de direitos fundamentais; c) o caráter mais plástico de um direito que decorre de um valor constitucional, por um lado, e o facto de ele se vivificar em vários outros direitos, liberdades e garantias, projetando-se sobre os mesmos, remete a invocação do direito à dignidade humana a uma situação mais residual, no sentido de ser utilizado como parâmetro de escrutínio nas situações que, pela sua natureza, não são cobertas por qualquer outro direito mais específico.

2.1.3. Neste caso concreto, conforme já o havia definido o *Acórdão 18/2020, de 12 de junho de 2020*, Rel: JCP Pinto Semedo, e) que admitiu este recurso tal não se mostra necessário precisamente porque existem garantias específicas formuladas de forma precisa e taxativa e que dispensam tal recurso: primeiro, a garantia ao *habeas corpus*; segundo, o direito à liberdade ambulatoria; terceiro, a garantia à defesa e ao contraditório. Nas presentes circunstâncias, a lesão a qualquer dessas garantias poderia, em abstrato, atingir a dignidade da pessoa humana porque, em última instância, reconduzível à instrumentalização do indivíduo para a realização dos fins do Estado, nomeadamente da segurança pública e da administração da justiça, ou à negação do seu valor intrínseco, o que é eloquentemente vedado pela Lei Fundamental quando no Preâmbulo se dispõe que ela “se sobrepõe ao próprio Estado”.

2.1.4. Assim, sem deixar de considerar a interessante discussão promovida pelo meritíssimo juiz do Tribunal da Comarca de São Vicente, sobre os riscos de se acolher uma conceção vulgarizante da dignidade da pessoa humana, ela própria instrumentalizada no sentido de a tudo imputar violação ao valor intrínseco do ser humano, e de se ter presentes os riscos de apropriação de conceitos plásticos para os mais diversos fins, o que é representado pelo paradoxo kantiano (v. Apêndice al Examen de los Conceptos de Derecho Penal’ in: Immanuel Kant, *La Metafísica de las Costumbres*, 4. ed., trad. Castelhana de Adela Cortina Orts e Jesus Connil Sancho, Madrid, Tecnos, 2005, p. 206) de considerar que o único critério de determinação da pena conforme à humanidade da pessoa seria o *ius*

talionis – representado no Código de Hammurabi e nas Sagradas Escrituras pela expressão “olho por olho”, “dente por dente” – o facto é que não se pode deixar de considerar que, apesar da sua não-utilização como parâmetro, nos escrutínios que o Tribunal Constitucional promove em casos que têm no seu bojo violação potencial de direitos processuais em sede criminal, está sempre no seu espírito, desde que aqueles sejam graves, a proteção da dignidade da pessoa humana face ao poder punitivo do Estado.

2.2. O direito à liberdade sobre o corpo já foi diversas vezes discutido por este Tribunal, nomeadamente no *Acórdão 8/2018, de 25 de abril, Arlindo Teixeira v. STJ, sobre o direito do arguido ser julgado no mais curto espaço de tempo, o direito à liberdade sobre o corpo, a garantia de presunção da inocência, a garantia da subsidiariedade da prisão preventiva e o direito à legítima defesa*, Rel: JC José Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 25, 2 de maio, pp. 574-603, 13; no *Acórdão 24/2018, de 13 de novembro, Alexandre Borges v. STJ, sobre violação dos direitos ao contraditório, de audiência e de defesa em processo criminal, a processo justo e equitativo, da liberdade sobre o corpo e da garantia de presunção da inocência e do direito a não se ser discriminado*, Rel: JC Pina Delgado, *Boletim Oficial*, I Série, n. 88, 28 de dezembro de 2018, pp. 1824-1835, 3.1.1; no *Acórdão 25/2018, de 29 de novembro, Arlindo Teixeira v. STJ*, Rel: JCP João Pinto Semedo, *Boletim Oficial*, I Série, n. 88 Suplemento, 28 de dezembro de 2018, pp. 11-21, 1-2; no *Acórdão 1/2019, de 10 de janeiro, Aldina Ferreira Soares v. STJ, sobre violação do direito à liberdade e à garantia da presunção de inocência, Pedido de Decretação de Medida Provisória*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 11, 31 de janeiro de 2019, pp. 178-187, 5.3.3; no *Acórdão 6/2021, de 26 de fevereiro, Pedro Heleno v. ST, sobre violação do direito à liberdade de disposição sobre o corpo e da garantia associada da presunção da inocência*, Rel: JC Aristides Lima, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 57, 31 de maio de 2021, pp. 1772-1776, 5; no *Acórdão 55/2021, de 6 de dezembro, Hélder Zidane v. STJ, sobre violação da garantia de não ser mantido em prisão preventiva além dos prazos legalmente estabelecidos*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 5, 17 de janeiro de 2022, pp. 115-121, 6.2.1; e no *Acórdão 28/2022, de 24 de junho, Sarney de Pina v. STJ, sobre violação da garantia de não ser mantido em prisão preventiva além dos prazos previstos pela lei e do direito à liberdade sobre o corpo*, Rel: JC Pina Delgado, ainda não publicado, disponível no sítio da rede mundial desta Corte, <https://www.tribunalconstitucional.cv/index.php/principais-decisoes-2/>, 5.1.

2.3. O mesmo ocorrendo com a garantia de contraditório, à audiência prévia, e à defesa,

2.3.1. O primeiro no *Acórdão 15/2017, de 26 de julho, INPS v. STJ, sobre a constitucionalidade do nº 2) do Art. 3º e o Art. 2º do DL 194/91, na interpretação que lhe foi dada pelo Presidente do STJ, no sentido de que fixa um prazo de recurso de cinco dias, independentemente de se tratar de um litígio decorrente de relação de trabalho estabelecida ou de litígio tendente à constituição de uma relação de trabalho*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, B. 35, 6 de junho de 2018, pp. 844-856 e na *Coletânea de Decisões do Tribunal Constitucional de Cabo Verde*, Vol. IV, INCV, 2018 (2017), pp. 137-176, 3.1.2; no *Acórdão nº 10/2018, de 3 de maio, Joaquim Wenceslau v. STJ, sobre os direitos de audiência e de defesa, a garantia de não ser despedido com base em motivos políticos ou ideológicos e de não ser prejudicado em virtude das suas opções político-partidárias*, Rel: JP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 35, 6 de junho de 2018, pp. 869-884, 1.4; no *Acórdão 24/2018, de 13 de novembro, Alexandre Borges v. STJ, sobre o direito ao contraditório, à audiência e ao devido processo legal e o direito à liberdade sobre o corpo*, Rel: JC

José Pina Delgado, 1.4; no Acórdão nº 29/2019, de 30 de julho, *Arlindo Teixeira vs. STJ*, referente à norma prevista pelo número 1 do artigo 2 da Lei nº 84/VI/2005, referente ao princípio da realização de audiências públicas nos tribunais e da garantia de audiência pública em processo criminal, bem como as garantias a um processo equitativo, ao contraditório e à ampla defesa, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 100, 26 de setembro de 2019, pp. 1618-1653, 7; no Acórdão 30/2019, de 30 de agosto, *Atlantic Global Asset Management v. PGR*, sobre violação do direito à propriedade privada, da garantia de juiz, da iniciativa privada e dos direitos à defesa, ao contraditório e de acesso às provas da acusação, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 110, 29 de outubro de 2019, pp. 1766-1789, 3.4.4; no Acórdão 50/2019, 27 de dezembro, *Luís Firmino v. STJ*, sobre violação do direito ao recurso e à defesa em processo penal por ausência de notificação pessoal e direta de acórdão condenatório, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 14, 4 de fevereiro de 2020, pp. 337-347, 1.2., 2, e no Acórdão 25/2021, de 30 de abril, *Walter Fernandes dos Reis v. STJ*, sobre violação da garantia de não ser sujeito a prisão preventiva sem ser ouvido, do direito ao contraditório e à defesa, do direito de audiência prévia e ao recurso, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 62, 21 de junho de 2021, pp. 1895-1902, 3.1.1.

2.3.2. E o segundo, no Acórdão 10/2018, de 3 de maio, *Joaquim Wenceslau v. STJ*, sobre os direitos de audiência e de defesa, a garantia de não ser despedido com base em motivos políticos ou ideológicos e de não ser prejudicado em virtude das suas opções político-partidárias, Rel: JP Pinto Semedo, 1.2; no Acórdão 22/2018, de 11 de outubro, *Martiniano v. STJ*, sobre o direito de acesso aos tribunais, Rel: JC José Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 76, 22 de dezembro de 2018, pp. 1824-1835, 2; no Acórdão 24/2018, de 13 de novembro, *Alexandre Borges v. STJ*, sobre o direito ao contraditório, à audiência e ao devido processo legal e o direito à liberdade sobre o corpo, Rel: JC José Pina Delgado, 2.1; no Acórdão 29/2019, de 30 de julho, *Arlindo Teixeira vs. STJ*, referente à norma prevista pelo número 1 do artigo 2 da Lei nº 84/VI/2005, referente ao princípio da realização de audiências públicas nos tribunais e da garantia de audiência pública em processo criminal, bem como as garantias a um processo equitativo, ao contraditório e à ampla defesa, Rel: JC Pina Delgado, 7; no Acórdão 30/2019, de 30 de agosto, *Atlantic Global Asset Management v. PGR*, sobre violação do direito à propriedade privada, da garantia de juiz, da iniciativa privada e dos direitos à defesa, ao contraditório e de acesso às provas da acusação, Rel: JC Pina Delgado, 3.2.3; no Acórdão 31/2019, de 29 de agosto, *BASTA v. CNE*, Recurso de aplicação de coima, incidente sobre a tramitação do julgamento no TC quanto à realização de audiência pública Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 110, 29 de outubro de 2019, pp. 1789-1795, 3; e no Acórdão nº 25/2021, de 30 de abril, *Walter Fernandes dos Reis v. STJ*, sobre violação da garantia de não ser sujeito a prisão preventiva sem ser ouvido, do direito ao contraditório e à defesa, do direito de audiência prévia e ao recurso, Rel: JC Pina Delgado, 3.1.1.

2.3.3. E, por fim, em relação ao direito de defesa, manifestou-se no Acórdão 29/2019, de 30 de julho, *Arlindo Teixeira vs. STJ*, referente à norma prevista pelo número 1 do artigo 2 da Lei nº 84/VI/2005, referente ao princípio da realização de audiências públicas nos tribunais e da garantia de audiência pública em processo criminal, bem como as garantias a um processo equitativo, ao contraditório e à ampla defesa, Rel: JC Pina Delgado, 7; no Acórdão 30/2019, de 30 de agosto, *Atlantic Global Asset Management v. PGR*, sobre violação do direito à propriedade privada, da garantia de juiz, da iniciativa privada e dos direitos à defesa, ao contraditório e de

acesso às provas da acusação, Rel: JC Pina Delgado, 3.2.3; no Acórdão 50/2019, *Luís Firmino v. TRB*, de 27 de dezembro, Rel: JC Pina Delgado, sobre violação do direito ao recurso e à defesa em processo penal por ausência de notificação pessoal e direta de acórdão condenatório, 1.2 e 2; no Acórdão 13/2020, de 23 de abril, *António Zeferino e Rafael Lima v. STJ*, sobre violação do direito ao recurso e à defesa em processo penal por ausência de notificação pessoal e direta de acórdão, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 86, 23 de julho de 2020, pp. 1710-1716, 4.2; no Acórdão 15/2020, de 30 de abril, *Eder Yanick Carvalho v. TRS*, sobre violação das garantias a se ser julgado no mais curto espaço de tempo compatível com as garantias de defesa, ao recurso e ao processo justo e equitativo, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 86, 23 de julho de 2020, pp. 1803-1813, 4; no Acórdão 25/2021, de 30 de abril, *Walter dos Reis v. STJ*, sobre violação da garantia de não ser sujeito a prisão preventiva sem ser ouvido, do direito ao contraditório e à defesa, do direito de audiência prévia e ao recurso, Rel: JC Pina Delgado, 3.1.1; no Acórdão 39/2021, de 30 de agosto, *Alex Saab v. STJ*, referente a aplicação de normas inconstitucionais no julgamento de detenção de pessoa, no julgamento do processo de extradição e na autorização de extradição e recusa de aplicação de norma hipotética decorrente de instrumentos regionais por inconstitucionalidade, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 100, 15 de outubro de 2021, pp. 2508-2570, 3.2.1, 3.2.2. e 3.2.3; no Acórdão 43/2021, de 30 de setembro, *Aguinaldo Ribeiro v. STJ*, Rel: JC Aristides Lima, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 100, 15 de outubro de 2021, pp. 2594-2601, 7.3. a 7.4; e no Acórdão 2/2022, de 26 de janeiro, *Daniel Semedo e José Lino v. STJ*, Rel: JC Aristides Lima, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 21, 22 de fevereiro de 2022, pp. 334-342, B.

2.4. Em relação ao direito ao *habeas corpus*, dir-se-á, conforme o que já se tinha afluído numa *obiter* inserta no Acórdão 25/2021, de 30 de abril, *Walter Fernandes dos Reis v. STJ*, sobre violação da garantia de não ser sujeito a prisão preventiva sem ser ouvido, do direito ao contraditório e à defesa, do direito de audiência prévia e ao recurso, Rel: JC Pina Delgado, 4.3, e concretizado no Acórdão 33/2022, de 5 de agosto, *David Conceição v. STJ*, sobre violação do direito ao recurso e do direito ao *habeas corpus*, Rel: JC Pina Delgado (ainda não-publicado), 7, que,

2.4.1. Se, por um lado, o artigo 36, parágrafo primeiro, consagra que “[q]ualquer pessoa detida ou presa ilegalmente pode requerer *habeas corpus* ao tribunal competente”, do outro, dispõe, no parágrafo terceiro, que “[o] tribunal deve decidir sobre o pedido de *habeas corpus* no prazo máximo de cinco dias”. Por conseguinte, se, do ponto de vista do número um, qualquer ilegalidade poderia habilitar a utilização dessa providência, isso deverá ser balanceado com o prazo máximo estabelecido para se a decidir de cinco dias, sendo assim razoável considerar-se que tais ilegalidades deverão ser evidentes ou previamente estabelecidas. O facto de o parágrafo quarto remeter a regulação do processo para a lei, do mesmo modo como legitima a intervenção do legislador, desde que o faça através de um regime que garanta a sua celeridade e máxima prioridade, transforma qualquer solução legislativa numa potencial restrição.

2.4.2. Isso porque não se pode deixar de considerar que o consagrado no artigo 36 da Lei Fundamental da República não é um mero mecanismo objetivo de proteção de um direito específico: à liberdade de locomoção ou à liberdade sobre o corpo. É ele próprio um direito fundamental com natureza análoga a um direito, liberdade e garantia, o que significa que qualquer ingerência que sofra corresponde a uma restrição e, como tal, só se legitima nos termos dos números 4 e 5 do artigo 17 da Constituição da República.

2.4.3. Portanto, a intervenção regulatória do legislador que é habilitada pelo número 4 do artigo 36 da Lei Fundamental não é livre, devendo-se conformar ao pressuposto e aos requisitos estabelecidos por aquela outra disposição. Não somente do ponto de vista processual, isto é, da necessidade de se garantir um processo expedito e prioritário, mas igualmente da definição legal das causas que permitem a concessão de *habeas corpus*.

2.4.4. Quando a Constituição estabelece o *habeas corpus* como um mecanismo célere e prioritário de proteção da pessoa contra detenções ou prisões ilegais, intervindo o legislador no sentido de definir um rol de causas, incluindo algumas situações de ilegalidade e excluindo outras, está a afetar o direito. Um efeito que só pode ser justificado se, de uma parte, estiver em causa a necessidade de salvaguardar a celeridade, limitando as circunstâncias em que se pode requerer *habeas corpus* e mantendo a capacidade de os tribunais os apreciarem de forma célere e prioritária, e, da outra, de se salvaguardar algum interesse legítimo do Estado na boa administração da justiça, nomeadamente garantindo a racionalidade do sistema recursal.

E que neste caso pode justificar uma opção regulatória de limitar as situações que habilitam à colocação de requerimento de *habeas corpus*, no entanto, somente na medida em que isso seja feito de forma proporcional. E na condição de a interpretação que se faz dessas disposições restritivas não ser ela própria restritiva, configurando uma dupla-afetação de direito promovida primeiro pelo legislador e subsequentemente pelo aplicador da norma, neste caso pelo julgador.

Destarte, quando se atribui sentido ao artigo 18 do Código de Processo Penal, nomeadamente às cláusulas que admitem um pedido de *habeas corpus* de manter-se a prisão fora dos locais para esse efeito autorizado por lei; ter sido a prisão efetuada ou ordenada por entidade para tal incompetente; ser a prisão motivada por facto que a lei não permite ou ela manter-se para além dos prazos fixados pela lei ou por decisão judicial, deve-se sempre considerar que se está a interpretar uma norma restritiva.

Isso é particularmente relevante quando se atribui significado à expressão “prisão motivada por facto que a lei não permite”, a qual, de um ponto de vista de uma hermenêutica constitucionalmente ancorada, só poderá ser lida como prisão motivada por situação que a lei não permite. Qualquer interpretação mais restritiva do segmento “motivada por facto que a lei não permite” poderia conduzir a uma interpretação desconforme ao próprio direito ao *habeas corpus*, além de contrariar o disposto no artigo 17, parágrafo segundo, conforme o qual “a extensão e o conteúdo essencial dos direitos, liberdades e garantias não podem ser restringidos pela via da interpretação”.

2.5. Estabelecido a conduta e o parâmetro, convém ter presente os argumentos apresentados pelos intervenientes processuais, quanto à questão de fundo, sendo que:

2.5.1. O recorrente na sua peça de aperfeiçoamento apresenta tese segundo a qual o STJ ao considerar que não caberia a utilização do *habeas corpus* numa situação em que não havendo recursos ordinários disponíveis, uma decisão ilegal do tribunal de comarca conduz à privação da liberdade dos recorrentes, violou os seus direitos, rejeitando a tese de que em situações em que a prisão dos requerentes se baseia em sentença condenatória transitada em julgado isso não pudesse ser enquadrado “no regime de *habeas corpus* em virtude de flagrante prisão ilegal”.

2.5.2. O órgão judicial recorrido considerou que eventual “ilegalidade decorrente da alegada falta de notificação aos requerentes para se apresentarem na instituição em que deviam dar início ao cumprimento da pena de substituição” não pode ser reconduzida a qualquer dos fundamentos

indicados pelo Código de Processo Penal, nomeadamente a alínea c) do artigo 18. Independentemente da eventual ilegalidade da “revogação em causa” e da “concomitante ordem de detenção”, não se poderia pôr em causa que a decisão do juiz sob impugnação teria como antecedente uma sentença condenatória já transitada em julgado, que impôs aos requerentes, como pena principal, uma pena privativa de liberdade”. Prevendo o número 3 do artigo 71 do Código Penal que em caso de incumprimento o juiz revoga a pena de substituição, “a prisão que se segue à revogação da pena de substituição não pode ser tida como uma prisão motivada por facto pelo qual a lei não permite”. E mesmo que tivesse ocorrido o incumprimento dessa disposição legal pelo juiz que revogou essa pena e determinou a condução dos recorrentes à cadeia civil, “a sede própria para o escrutínio dessa eventual ilegalidade” seria “o recurso ordinário e não a providência de *habeas corpus*”.

2.5.3. Por sua vez, o Ministério Público, partindo do princípio de que à revogação de pena substitutiva seria também aplicável o artigo 149 do Código de Execução das Sanções Penais Condenatórias, o qual determinaria a impreterível audição dos visados, a sua preterição conduziria a violação dos direitos de audiência e de recurso do condenado.

3. Para se apreciar a questão, é relevante estabelecer o contexto fático que marca o pedido de amparo admitido a trâmite,

3.1. Os requerentes foram condenados no dia 3 de abril de 2019, por crime de roubo, na pena de dois anos de prisão, substituída por pena de três meses de trabalho a favor da comunidade;

3.2. Não consta da ata da audiência de julgamento ou da sentença que o Tribunal tenha comunicado aos recorrentes o modo, local e horários em que cumpririam a sua pena de prestação de serviço a favor da comunidade, nem se pode dar por provado que os recorrentes foram avisados pelo Escrivão do Primeiro Juízo Cível do TJCSV que seriam notificados do dia e local onde o deveriam prestar;

3.3. A Câmara Municipal de São Vicente, no dia 14 de maio de 2019, informou o Tribunal de que os recorrentes deveriam comparecer no Parque Auto sito em Monte Sossego, no dia 20 de maio de 2019, pelas 8:00 horas, para darem início ao serviço a favor da comunidade;

3.4. Por não se terem apresentado para dar início ao cumprimento da pena de 3 meses de trabalho a favor da comunidade, que até então não se mostrava iniciada na sua execução, a 16 de dezembro de 2019, foi revogada a pena substitutiva e ordenada a detenção dos recorrentes para o cumprimento da pena de dois anos de prisão.

3.5. Não há nada nos autos que indique que tenham sido notificados ou ouvidos antes da revogação da pena substitutiva.

4. A questão de se saber se o mui Venerando Supremo Tribunal de Justiça ao rejeitar, a partir de interpretação que lançou ao artigo 18, alínea c), do CPP, pedido de *habeas corpus* com fundamento de que uma situação que envolveu a condução de pessoas para cumprimento de pena de reclusão precedida de revogação de pena substitutiva de prestação de serviço à comunidade sem comunicação prévia e sem permitir que os condenados exercessem o contraditório, não é causa que permite utilizar essa providência extraordinária por não se tratar de prisão motivada por facto que a lei não permite, vulnerou direitos de titularidades destes, depende de se verificar se, primeiro, os direitos ao contraditório e à audiência em processo criminal e o direito à liberdade sobre o corpo foram objetivamente atingidos, e, segundo, caso tenham sido, se o direito a obter *habeas corpus* foi vulnerado quando se considerou que a situação não permitia que este fosse suplicado, num contexto que isso seja imputável ao órgão judicial recorrido.

4.1. A este respeito, o Tribunal já tinha concluído,

4.1.1. Reportando a orientação anterior exposta no *Acórdão 5/2020, de 6 de março, Manuel Monteiro v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 86, 23 de julho de 2020, pp. 1710-1716, 3.5, embora relativamente a uma questão distinta, nomeadamente de revogação da suspensão da pena de prisão sem que antes de se atestar o incumprimento se ouvisse e se possibilitasse ao condenado a oportunidade de se defender, além de não se o ter notificado do despacho que ordenou a sua prisão para que pudesse exercer o seu direito ao recurso – a qual resultou no deferimento do pedido de adoção da medida provisória – teria aqui alguma relevância, na medida em que a semelhança é clara.

4.1.2. Já na apreciação do pedido de decretação de medida provisória deferida, promovida pelo *Acórdão 18/2020, de 12 de junho de 2020*, Rel: JCP Pinto Semedo, 3.4, a Corte Constitucional, a partir da análise necessariamente perfunctória que consegue promover na fase de admissibilidade, já tinha considerado que, por força da projeção daquele entendimento anterior do Tribunal – que cobriu situação em que arguidos foram presos sem que antes “a decisão que deu origem à emissão do mandado de detenção e condução à cadeia lhes ter sido notificado, tendo-lhes sido negada a oportunidade de, ainda em liberdade, reagirem processualmente contra aquela decisão” –, essa orientação seria aplicável aos presentes autos. Não constando dos autos que “o órgão judicial de primeira instância tenha definido preliminarmente as condições e os termos de execução da pena ou as tenha notificado posteriormente aos recorrentes”, a conduta do Juízo Criminal do TJCSV, de revogar a pena substitutiva, por alegado “incumprimento do dever de prestação de serviço a favor da Câmara Municipal de São Vicente, sem que tenham sido definidas preliminarmente as condições e os termos de execução da pena ou se tenha dado a oportunidade para os recorrentes reagirem processualmente, não pode ser considerado incumprimento, pelo que a conclusão lógica é que a lei não permite a prisão nestas circunstâncias”. Portanto, concluindo-se pela existência de “aparência muito forte de que os arguidos foram presos por razão que a lei não permite, posto que privados da sua liberdade por despacho desprovido de qualquer fundamentação ancorada no n.º 3 do artigo 71.º do Código Penal”, concedeu-se-lhes uma medida provisória, promovendo-se a sua “soltura imediata”.

4.2. Não há razões para se alterar essa orientação, posto que em relação à violação remota, não há dúvidas que a interpretação feita do regime jurídico-legal aplicável à revogação da pena substitutiva de trabalho a favor da comunidade não foi conforme aos direitos, liberdades e garantias subjacentes, nomeadamente ao direito ao contraditório e à audiência, de uma parte, e ao próprio direito à liberdade sobre o corpo, da outra, considerando que pessoas foram privadas da sua liberdade e de usufruir de uma pena mais favorável.

4.2.1. O legislador constituinte cabo-verdiano estabelece uma distinção entre vários estatutos que se podem relacionar com o sistema de justiça criminal no sentido lato, nomeadamente de arguido, de extraditando, de expulso e de condenado, sendo que o artigo 35, parágrafo sétimo, ao dispor que os “direitos de audiência e de defesa em processo criminal ou em qualquer processo sancionatório, (...) bem como o direito de recurso, são invioláveis e serão assegurados a todo o arguido”, limita-os expressamente a este. Mas, o facto é que ao não desenvolverem de forma extensa o regime constitucional do condenado, limitando-se o legislador constituinte a reconhecer os direitos do condenado no artigo 34, os *framers* permitem que se aplique com as devidas adaptações resultantes das “exigências específicas da respetiva execução”, um regime substancialmente idêntico ao do arguido, ainda

que sem a densidade que é proporcionada pela garantia de presunção de inocência que nesta etapa já não existe em relação aos crimes de que resultam a condenação. Além disso, não sendo, por motivos evidentes, o processo de execução de penas no geral e os procedimentos específicos de aplicação e de revogação de pena substitutiva de trabalho em favor da comunidade processos penais no sentido estrito, na segunda dimensão – a da reversão do benefício concedido – não deixa de ser materialmente um processo sancionatório, na medida em que em razão de uma conduta do condenado – de não cumprimento –, o Estado cabo-verdiano impõe-lhe uma consequência negativa, executando uma pena privativa de liberdade em estabelecimento fechado. Ademais, mesmo que as garantias à audiência, à defesa e ao contraditório adequados não produzam tais efeitos análogos sobre o estatuto do condenado, estes decorreriam da aplicação do artigo 22 a qualquer espécie de processo, nomeadamente das suas garantias ao processo justo e equitativo, à tutela jurisdicional efetiva e à defesa, as quais se ajustam à natureza de cada espécie processual, nomeadamente com a que tenha relação com a execução de penas.

4.2.2. Este regime era composto, por uma norma substantiva incorporada ao Código Penal com a revisão de 2015, segundo a qual “[em] caso de incumprimento o juiz revoga esta pena de substituição e determina o cumprimento da pena aplicada” (artigo 71, parágrafo terceiro). Não é, por um lado, crível que se tenha pensado nessa norma como estabelecendo um regime autossuficiente desacompanhado de qualquer preceito processual para regular o modo como se revogaria essa pena, e, do outro, que, num sistema marcadamente garantístico, o juiz pudesse fazê-lo, ainda que de ofício, sem ouvir o principal afetado pela execução de pena.

4.2.3. E uma norma do Código de Execução das Sanções Penais Condenatórias, o artigo 149, parágrafo primeiro, que recebeu uma formulação de acordo com a qual “[e]m caso de incumprimento, qualquer que seja a sua natureza, o tribunal que proferiu a decisão condenatória revoga a pena de prestação de trabalho a favor da comunidade e ordena o cumprimento imediato da pena de prisão ou de multa determinada naquela decisão, designadamente se se revelar que as finalidades da referida pena não puderam, por meio dela, ser alcançadas, ou se o agente: a) após a condenação, se colocar em condições de não poder trabalhar; b) se recusar, sem justa causa, a prestar trabalho ou infringir grosseiramente os deveres decorrentes da pena a que foi condenado; c) cometer crime pelo qual venha a ser condenado”. Do que decorre que o incumprimento deve ser determinado pelo tribunal como condição para a revogação da pena substitutiva de prestação de serviços a favor da comunidade, devendo reconduzir-se a uma das situações tipificadas por esta disposição legal, dentre as quais a que mais se aproxima dos elementos que foram autuados, nomeadamente de o condenado se “recusar, sem justa causa a prestar o trabalho (...)”.

Pelo significado da expressão, a recusa pressupõe uma determinação proveniente de uma entidade externa, neste caso, um tribunal, que é resistida, ativa ou passivamente. Para que isso aconteça o ato comunicativo deve acontecer e no caso de um tribunal deve ocorrer de forma oficial e documentada. Porém, da análise dos autos, não se consegue identificar nada que tenha essa natureza na ata de audiência e de julgamento e os esforços feitos por esta Corte Constitucional no sentido de obter a gravação da mesma foram infrutíferos em razão de problemas técnicos do tribunal comarcão que teriam impedido a sua disponibilização. Portanto, para todos os efeitos, tal comunicação a determinar a comparência dos condenados a um determinado local e num determinado horário para darem início à prestação de serviços em favor da comunidade nunca chegou a acontecer. A expressão utilizada no despacho de revogação e consequente

mandado de detenção determinou que houve “rejeição” de cumprimento da pena substitutiva, o que pressuporia uma posição ativa de recusa. Contudo, esta também não parece defluir dos autos.

Neste sentido, a própria possibilidade de determinação do incumprimento na forma de recusa de prestação de trabalho sem justa causa, não parece se configurar no caso concreto, o que deixa o ato de revogação sem suporte legal e transforma a detenção num ato de privação ilegal da liberdade.

4.2.4. Acresce que há um outro elemento legal que porta natureza processual que não foi considerado: a necessidade de ouvir o condenado antes de proceder à determinação do incumprimento e a consequente emissão de mandado de detenção. Sendo verdade que nem o Código Penal, nem o Código de Execução das Sanções Penais Condenatórias, determinem expressamente que o condenado seja ouvido antes desse ato, não se pode deixar de ter presente que o último diploma – o que releva para efeitos desta questão em razão da sua natureza adjetiva – acolhe como legislação remissiva o Código de Processo Penal ao dispor no artigo 383 que “[s]empre que o contrário não resulte do presente Código, são correspondentemente aplicáveis ao processo judicial das decisões penais condenatórias ou cautelares as disposições do Código de Processo Penal, com as necessárias adaptações”.

Sendo assim, a norma que tantas vezes se tem utilizado nesta Corte consagrada no seu artigo 77, alínea b), de acordo com o qual “o arguido [leia-se o condenado], gozará, em especial, (...) do direito a ser ouvido pelo juiz sempre que este deva tomar qualquer decisão que pessoalmente o afete”, uma questão que não estará muito distante, de resto, da solução que, em relação ao agravamento da medida de coação para prisão preventiva, o Tribunal Constitucional já havia adotado no *Acórdão 25/2021, de 30 de abril, Walter Fernandes dos Reis v. STJ, sobre violação da garantia de não ser sujeito a prisão preventiva sem ser ouvido, do direito ao contraditório e à defesa, do direito de audiência prévia e ao recurso*, Rel: JC Pina Delgado, 4.4.1-4.4.2, quando não só se expressou no sentido de que uma interpretação de acordo com a qual se pode impor, em sede de agravamento de medidas de coação, prisão preventiva, sem audiência prévia do arguido, com a exceção dos casos em que esta “se revelar impossível”, como também chegou à conclusão de que, sendo aplicável nesses casos o parágrafo quinto do artigo 278 do Código de Processo Penal, e não dispondo o preceito expressamente sobre a necessidade de se promover audiência prévia do arguido, seria aplicável o artigo 77, alínea b) do mesmo diploma codificador quando reconhece o direito geral do arguido a ser ouvido antes de o juiz tomar decisão que pessoalmente o afete.

Portanto, numa circunstância em que se condiciona a revogação de medida substitutiva de trabalho a favor da comunidade com a consequente imposição de execução de pena de prisão por incumprimento, não só este tem de ser apurado, como só o pode ser, de acordo com um procedimento que não dispensa a audiência do principal interessado, a pessoa condenada. Uma revogação sem determinação de incumprimento e sem audiência prévia seria sempre e flagrantemente ilegal.

Destarte, o percurso que foi escolhido pelo tribunal recorrido conduziria inevitavelmente a violação originária porque atuou no sentido de que em casos em que, objetivamente, os condenados não prestam o serviço, mesmo não estando consagrado o modo, local e horários como o deveriam fazer em documentos oficiais do tribunal de que tivessem conhecimento, haveria descumprimento, eventualmente porque, tendo sido agraciados com esse benefício, teriam o dever de, diligentemente, inquirirem a respeito. Porém, o Tribunal não pode acolher essa perspectiva, nomeadamente

porque, no mínimo, caberia ao órgão judicial de instância advertir os recorrentes que deveriam acompanhar o seu processo a fim de se informarem acerca do cumprimento da pena substitutiva de trabalho a favor da comunidade.

Na verdade, o que deveria ocorrer é no ato de leitura da sentença definir-se claramente o modo de sua execução ou alternativamente os procedimentos a seguir para a viabilizar. Contudo, as diligências que foram feitas por esse nobre órgão judicial comarcão resultaram num canal comunicacional que envolveu exclusivamente a Câmara Municipal de São Vicente, não havendo registo de qualquer contato oficial com os condenados. O que se depreende da leitura do documento de f. 43 do processo principal é que a Edilidade Mindelense, conforme decorre da sua missiva de 14 de maio de 2019, recebida no mesmo dia pelo tribunal de instância, em resposta a ofício deste órgão, aceitou que os recorrentes se apresentassem a pessoa, hora e local indicados para que procedessem ao cumprimento da pena de trabalho a favor da comunidade. Posteriormente, no dia 23 desse mesmo mês, a referida Câmara Municipal enviou nova comunicação ao tribunal de instância informando que os recorrentes que deveriam se ter apresentado no local indicado no dia 20 desse mesmo mês não compareceram para o cumprimento daquela pena (f. 44). Em seguida, já no dia 27 de novembro, o meritíssimo juiz comarcão, através de despacho manuscrito de f. 45, determinou que o processo fosse ao MP para que o mesmo promovesse o que tivesse por conveniente, tendo este órgão, no dia 4 de dezembro, promovido no sentido de se dar cumprimento ao nº 3 do artigo 71 do CP, no sentido de revogação da pena substitutiva e determinação do cumprimento da pena principal (f. 45). Por fim, no dia 16 de dezembro de 2019, o meritíssimo juiz comarcão emitiu despacho com vista à detenção dos recorrentes e posterior condução dos mesmos à cadeia central da comarca de São Vicente para efeitos de cumprimento da pena de prisão principal imposta, conforma consta das f. 47 e 48 do processo principal.

Por conseguinte, não consta dos autos que o órgão judicial de primeira instância tenha notificado os recorrentes a respeito do quando, do como e do lugar do cumprimento da pena de substituição, e, muito menos, que tenham sido ouvidos antes de se ter revogado a pena de trabalho a favor da comunidade e determinado a sua condução à cadeia civil para execução de pena de reclusão. Por isso, não se vê como é o que caso se reconduziria a situação de incumprimento da pena de substituição, pois não lhes foram facultadas as condições para a cumprirem, e de uma prisão conforme a lei, considerando que essa medida foi tomada sem que fossem ouvidos e sem terem a oportunidade de discutir a materialização do incumprimento, que somente se verificaria se, por culpa própria, tivessem recusado a prestação do serviço a favor da comunidade que lhes foi imposto pelo tribunal.

4.3. Isto é particularmente problemático porque os recorrentes obtiveram benefício de uma pena de substituição de prestação de trabalho a favor da comunidade, a qual, considerando a sua idade muito jovem, e as orientações constitucionais e legais relativas às penas, podiam mostrar-se adequadas para efeitos de ressocialização, prevenção dos efeitos criminógenos e estigmatizantes da reclusão em estabelecimento prisional e manutenção dos vínculos profissionais, pessoais e sociais.

4.3.1. A Constituição não adota um entendimento fechado e muito menos absolutista sobre as funções das penas, as quais sempre teriam um papel insubstituível para a preservação dos direitos de outras pessoas ou interesses públicos relevantes – daí não deixar de pressupor até as mais gravosas no número 2 do artigo 30 em “consequência de sentença judicial condenatória pela prática de atos puníveis por lei com (...) prisão (...)” – apesar de vedar a aplicação de certos tipos de penas, nomeadamente a de

morte (artigo 28, parágrafo segundo, segundo segmento) e as que foram cruéis, desumanas e degradantes (artigo 28, parágrafo segundo, primeiro segmento) e a de prisão perpétua (artigo 33), por autoridades nacionais, e de sujeitar qualquer delas aos critérios de restrição de direitos definidos pelos números 4 e 5 do seu artigo 17, nomeadamente ao princípio da proporcionalidade. Mas, não só permite como impõe que, em certos casos, de menor gravidade – em que não se verifique defeito da reação penal e em que se revelem benéficas para o condenado – se aplique outros tipos de pena não restritivos da liberdade sobre o corpo. Isso, no quadro de um complexo, mas necessário, balanceamento entre o princípio da liberdade e da autonomia individuais, do qual resulta não só o postulado do estado natural de liberdade do indivíduo, mas igualmente a responsabilidade decorrente do seu agir moral; o plástico princípio da dignidade da pessoa humana; o princípio da solidariedade e o princípio da justiça, todos consagrados na Lei Fundamental.

4.3.2. Uma orientação que se dá corpo no artigo 47 do Código Penal que dispõe que “a aplicação das penas (...) tem por finalidade a proteção de bens jurídicos essenciais à subsistência da comunidade social e a reintegração do agentes na vida comunitária”, a qual, por motivos evidentes, mais do que determinada por critérios dogmáticos deve ser reconduzida e interpretada à luz da Lei Fundamental no sentido de que tais bens jurídicos essenciais à subsistência da comunidade são aqueles que como tais são considerados pelo legislador constituinte, o que permite a utilização de uma panóplia diferenciada de razões para definir a finalidade de penas relativas a cada tipo penal, desde que isso seja feito de forma proporcional e tenha como limite a culpa de cada pessoa.

4.3.3. E que se projeta sobre o rol de penas previsto pelo Código Penal, nomeadamente as penas principais de prisão, de prisão de fim-de-semana, de multa, de trabalho a favor da comunidade, e as penas acessórias de suspensão ou proibição temporária de exercício da função, proibição de condução, incapacidades eleitorais, de exercício de poder paternal, de tutela e de curatela e de proibição de contato com a vítima.

4.3.4. Portanto, nesse rol de reações punitivas do Estado também se integra a pena substitutiva de trabalho a favor da comunidade regulada pelo artigo 71 do Código Penal, completado pelo regime processual já discutido, e também pelo artigo 82 do mesmo diploma, o qual dispõe que “sempre que ao facto punível forem aplicáveis, em alternativa, pena privativa de liberdade, o tribunal dará preferência à segunda, salvo se esta não satisfizer as exigências de reprovação e prevenção ou se mostrar inadequada ou insuficiente para a reintegração do agente na vida social”.

4.3.5. A pena de trabalho a favor da comunidade passível de substituir a pena de prisão até três anos ou pena de multa até 200 dias, integra-se nessa perspectiva de ressocialização, de prevenção contra os efeitos individuais e coletivos deletérios de penas de curta duração, de evitar a superlotação dos estabelecimentos prisionais e um conjunto de outras finalidades legítimas. Note-se que os recorrentes, à data dos factos, eram jovens, recém-entrados na fase adulta, estando em faixa etária a respeito da qual o artigo 8º do Decreto-Legislativo nº 4/2003, de 18 de novembro, que aprovou o Código Penal, já prevê um modelo de cumprimento de pena de prisão mais favorável, e não eram reincidentes. Apesar de estes não serem fatores que justifiquem qualquer regime de impunidade, são seguramente ponderáveis quando se abre a possibilidade de se aplicar pena substitutiva de prisão.

4.3.6. Por isso, justifica-se realçar que o próprio tribunal de julgamento chegou a essa conclusão, determinando a substituição, naturalmente com o consentimento dos

condenados previsto pela lei para evitar qualquer atrito com regras constitucionais e internacionais, que, sem a devida renúncia, poderia ser difícil de conciliar com a imposição de trabalho não remunerado em favor do Estado. Sendo essa opção de se louvar, já não foi a de revogar esse benefício determinando rejeição de cumprimento sem que antes tivesse comunicado claramente o modo, local e horário de execução dessa pena e sem antes ter ouvido os condenados.

5. Quanto à violação do direito ao *habeas corpus* pela decisão do Supremo Tribunal de Justiça,

5.1. Deve-se partir da constatação da alínea anterior, segundo a qual a privação da liberdade do recorrente não foi feita conforme a lei. Portanto, dir-se-ia desde já que se trata de uma prisão ilegal. Não só ilegal, mas também pela natureza do bem protegido, a liberdade sobre o corpo, inconstitucional. Porém, isso não é suficiente, posto que o essencial será verificar se a interpretação que o Supremo Tribunal de Justiça promoveu da alínea c) do artigo 18 do CPP para dizer que a revogação de uma pena de prestação de serviço a favor da comunidade por incumprimento em circunstâncias em que não se comunicou aos condenados o modo, local e horários de sua execução e sem ouvir-lhes ou permitir-lhes exercer o contraditório, é compatível com o direito ao *habeas corpus*.

5.2. A regra específica estabelece que “será admitido pedido de *habeas corpus* a favor de qualquer pessoa que se encontrar ilegalmente por qualquer de uma das seguintes razões: (...) ser a prisão motivada por facto pelo qual a lei não permite”.

5.2.1. Como já se tinha adiantado, os efeitos do direito ao *habeas corpus* impedem o legislador de adotar fórmulas que restrinjam excessivamente a possibilidade de se utilizar um remédio extraordinário para a proteção de privações da liberdade ambulatoria por qualquer ato ilegal empreendido por autoridade administrativa, no caso da detenção, ou judicial, de prisão. Portanto, os dois trechos centrais da disposição da regra específica “prisão motivada” e “facto pelo qual a lei não permite” devem ser interpretados de acordo com a disposição constitucional em causa. Esta, apesar de estar sujeita a limitações, fica protegida contra medidas legislativas ou interpretativas que a atinjam de forma desproporcional ou ataquem o seu núcleo essencial.

5.2.2. No caso concreto, o órgão judicial recorrido justificou a sua posição de considerar que a prisão dos ora recorrentes não podia ser reconduzida ao fundamento previsto pelo artigo 18, alínea c) do CPP, remetendo para o facto de a sentença condenatória e a decisão que revogou a pena de substituição de 3 de abril ter transitado em julgado, mas, sobretudo, para o que releva no âmbito destes autos, que no caso de revogação de uma pena de substituição sem que os recorrentes tivessem sido notificados para se apresentarem na instituição onde deveriam dar início ao cumprimento dessa pena, portanto, sem que tivesse ocorrido o incumprimento a que se refere o artigo 71, número 3, do CP, a “sede própria para o escrutínio dessa eventual ilegalidade seria o recurso ordinário”.

5.2.3. As expressões “prisão motivada” e “facto pelo qual a lei não permite” não são fáceis de concretizar, mas, em todo o caso, parecem remeter a prisões que são impostas a uma pessoa sem que os pressupostos que legalmente as permitem estejam preenchidos e aquelas em que claramente não se seguiram os procedimentos necessários para a legitimar, assim gerando uma situação de evidente e flagrante ilegalidade que, dentro do prazo previsto a fim de se garantir a celeridade própria da definição constitucional do direito ao *habeas corpus*, prevê-se no CPP (v. *Acórdão 25/2021, de 30 de abril, Walter Fernandes dos Reis v. STJ, sobre violação da garantia*

de não ser sujeito a prisão preventiva sem ser ouvido, do direito ao contraditório e à defesa, do direito de audiência prévia e ao recurso, Rel: JC Pina Delgado, 4.3).

5.2.4. É bem verdade que o Egrégio Supremo Tribunal de Justiça desde o momento em que a norma do artigo 18, alínea c) do CPP está em vigor tem por vezes adotado um entendimento extremamente restritivo do seu sentido, rejeitando a concessão de *habeas corpus* com esse fundamento sempre que estivesse perante uma decisão judicial (despacho ou sentença) formalmente correta assente em facto típico de restrição da liberdade e afastando-a sempre que tivesse no seu bojo uma situação material de flagrante ilegalidade, e remetendo-a para impugnações ordinárias (Acórdão 9/2016, de 26 de fevereiro; Acórdão 59/2017, de 9 de agosto; Acórdão 10/2019, de 13 de fevereiro; Acórdão 55/2019, de 24 de setembro), como se apresentou no presente caso.

Na sessão parlamentar que discutiu a Lei do Tribunal Constitucional, perante proposta de atribuir a esta Corte competência nessa matéria, considerou-se, pela dicção da proponente, que seria de se deixar “o pedido de *habeas corpus* a ser dirigido ao Supremo Tribunal de Justiça e também que em caso da tutela dos direitos não estarem, ainda, garantidas poder recorrer-se ao Tribunal Constitucional, mas pela via do recurso de amparo” (Ata da Reunião Plenária do dia 17 de janeiro, Praia, AN, 2005, pp. 67-68). Neste contexto, é preciso que se tenha igualmente presente que este alto órgão do sistema judicial, assumindo plenamente o seu papel de primeiro protetor do direito à liberdade sobre o corpo e fazendo jus ao seu indeclinável estatuto de tribunal das liberdades, por meio de diversos arestos, não poucas vezes, ponderou sobre a possibilidade de conceder *habeas corpus* a requerentes que alegavam privação ilegal da sua liberdade por facto que a lei não permite, por vezes deferindo-a (Acórdão 13/2013, de 24 de janeiro, por não se poder executar pena de prisão pelo efeito suspensivo resultante de recurso interposto por coarguidos; Acórdão 55/2013, de 22 de março, pela ausência de fundamentação relativa a concreta exigência cautelar de despacho que impôs medida de prisão preventiva ao arguido, considerada como motivação imprópria; Acórdão 82/2017, de 21 de dezembro, pelo facto de se ter revogado condenação em pena substitutiva de multa por falta de pagamento sem que, antes, o condenado tenha sido notificado para o seu pagamento; Acórdão 17/2019, de 28 de fevereiro, por não notificação de despacho que revogou a suspensão da pena e ordenou o seu cumprimento, que foi imediatamente executado quando ainda não tinha transitado em julgado por dela caber recurso; Acórdão 19/2019, de 15 de março, por imposição de medida de coação de prisão preventiva com fundamento em perigo para a aquisição, conservação ou veracidade da prova e perturbação da ordem pública, sem que se tivesse determinado individualmente indícios de participação de todos os coarguidos em crime punível com pena de prisão cujo limite máximo seria superior a três anos; Acórdão 32/2019, de 3 de julho, por começo de execução de pena sem trânsito em julgado de sentença condenado pelo facto de o arguido não ter sido pessoalmente notificado de decisão de recurso interposto junto à Relação; Acórdão 43/2019, de 20 de agosto, e Acórdão 49/2019, de 17 de setembro, por imposição de medida de prisão preventiva posterior a condenação a dois anos de prisão pela prática de um crime de receptação a um arguido primário que em liberdade provisória deu cumprimento às obrigações que lhe foram impostas, conduzindo a uma afronta aos “princípios da proporcionalidade e da necessidade”; Acórdão 58/2019, de 4 de outubro, por manifesta falta de fundamentação do despacho que decretou a medida de prisão preventiva, omisso nos seus requisitos, “tendo sido decretada apenas porque o arguido foi condenado numa pena de dois anos de prisão”; Acórdão 5/2019, de 1 de outubro, com importante argumentação segundo a qual

“a falta de ponderação explícita das razões motivadoras da necessidade e adequação da prisão preventiva, em detrimento das demais medidas de coação pessoal, mesmo quando estejam reforçados os indícios de prática de crime doloso punível com pena de prisão superior a 3 anos, e, sobremaneira, quando a pena foi fixada abaixo deste limite temporal, há-de ser reconduzida necessariamente a uma prisão sem motivação, o mesmo é dizer, ‘ser prisão motivada por facto pelo qual a lei [não] permite, já que [esta] não permite seguramente uma prisão preventiva sem a ponderação da sua necessidade, em detrimento das medidas de coação não detentivas, as quais são preferidas pela lei, constitucional e ordinária, presuntivamente por serem as mais adequadas por menos sacrificarem o direito fundamental da liberdade individual”, por vez não a deferindo (Acórdão 153/2012, de 9 de novembro; Acórdão 40/2013, de 14 de março; Acórdão 57/2013, de 3 de abril; Acórdão 90/2014, de 15 de julho; Acórdão 117/2014, de 9 de setembro; Acórdão 52/2015, de 25 de março; Acórdão 134/2015, de 4 de agosto; Acórdão 85/2015, de 18 de maio; Acórdão 85/2015, de 18 de maio; Acórdão 61/2017, de 1 de setembro; Acórdão 1/2018, de 5 de fevereiro; Acórdão 11/2018, de 13 de abril; Acórdão 40/2019, de 1 de agosto; Acórdão 54/2019, de 24 de setembro; Acórdão 73/2019, de 3 de dezembro).

O Tribunal Constitucional, nesta senda, também não teria qualquer reserva em acolher as teses expressas pelo Venerando Supremo Tribunal de Justiça no sentido de que “a finalidade do *habeas corpus* não está recortada para atender a todas e quaisquer situações de ilegalidades atentatórias da liberdade individual, mas, sim, para fazer face a situações mais graves, em que abusivamente, foram colocados em crise, e de forma relevante tal direito fundamental” (Acórdão 121/2012, de 1 de agosto) e que “[a]tendendo ao seu escopo específico e delimitado por lei, não se deve ter a veledade de transformar o instituto de *habeas corpus* num super-recurso, numa forma simplificada e célere de obter a reapreciação da decisão no que concerne ao mérito da causa, objetivo esse compaginável com o recurso ordinário. Arredado, pois, está, do âmbito desta providência, a sindicância de questões que se prendem com o fundo da causa, arredando-se do seu objeto, nomeadamente a apreciação da matéria relativa à prova, salvo se, por tal via, a prisão ocorrida e mantida se repute de manifestamente ilegal” (Acórdão 40/2013, de 14 de março). Contudo, o que parece certo é que, na linha da jurisprudência citada do Pretório Supremo, existiram casos de ilegalidade flagrante, facilmente determináveis dentro do prazo decisório destinado a garantir celeridade à providência, a partir de elementos atuados, que, pela sua gravidade, conduzem a violações graves do direito à liberdade sobre o corpo que devem ser conhecidas, apreciadas e, se meritórias, deferidas. Como aconteceu em diversos momentos, nos quais, ao abrigo dessa alínea, o Supremo Tribunal de Justiça, em situações nas quais as razões por detrás da decisão conducentes à privação da liberdade eram notoriamente ilegais ou foram tomadas sem que fossem seguidos os procedimentos legais decorrentes da legislação infraconstitucional interpretada conforme a Lei Fundamental, resgatou cidadãos e restituiu-lhes a sua liberdade natural, ilegitimamente afetada por ato do poder público judicial.

5.2.5. No caso concreto, o Tribunal Constitucional não tem dúvidas que, de uma parte, os pressupostos legais para a revogação da pena substitutiva de trabalho a favor da comunidade não estavam preenchidos, posto que não se poderia ter determinado o incumprimento sem que antes os condenados tivessem sido informados sobre o modo, local e horário para a prestação do trabalho imposto pelo tribunal e tivessem resistido a cumpri-lo, e, da outra, os procedimentos decorrentes da Constituição e da Lei para legitimar essa privação da liberdade fossem seguidos, nomeadamente porque não foram ouvidos, nem puderam

contraditar o alegado pedido do Ministério Público nesse sentido, tomada depois de iniciativa do juiz.

5.2.6. Sendo essa ilegalidade clara e evidente, a conduta lesiva pode ser imputada ao Supremo Tribunal de Justiça, o órgão judicial nacional com maior domínio sobre esse meio de tutela especial do direito à liberdade sobre o corpo, o qual, com a sua experiência, sempre conseguiria determinar as situações que na sua opinião permitem a súplica de *habeas corpus*. Fê-lo com argumentos ponderosos, mas com os quais o Tribunal Constitucional não pode concordar porque entende que se estava perante um caso evidente de prisão ilegal que podia ser apreciado em sede desse *writ*, com base no artigo 18 c) do Código de Processo Penal.

5.2.7. Por isso, este Tribunal considera que o direito ao *habeas corpus* foi violado pela interpretação promovida pelo venerando órgão judicial recorrido, o que justifica que se considere precedente este pedido de amparo.

6. Este, no entanto, nesta fase, considerando que os recorrentes já se beneficiaram de uma medida provisória de soltura imediata determinada por esta Corte Constitucional no *Acórdão 18/2020, de 12 de junho de 2020*, Rel: JCP Pinto Semedo, III, c), limita-se a declarar a violação do direito ao *habeas corpus*, e, na medida em que este não pôde ser utilizado para proteger o direito à liberdade sobre corpo, a garantia de contraditório, a garantia à audiência prévia e a garantia de defesa.

III. Decisão

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

- a) O órgão judicial recorrido violou o direito ao *habeas corpus*, o direito à liberdade sobre o corpo, e as garantias ao contraditório, à audiência prévia e à defesa, quando rejeitou, a partir de interpretação que lançou ao artigo 18, alínea c), do CPP, pedido de *habeas corpus* com fundamento de que uma situação que envolveu a condução de pessoas para cumprimento de pena de reclusão precedida de revogação de pena substitutiva de trabalho a favor da comunidade sem comunicação prévia sobre as condições de execução e sem permitir que os condenados exercessem o contraditório, não é causa que permite utilizar essa providência extraordinária por não se tratar de prisão motivada por facto que a lei não permite;
- b) Considerando que os recorrentes já se beneficiaram de medida provisória que determinou a sua soltura, a declaração de violação é o amparo adequado para remediar a situação gerada pela conduta do poder público impugnada.

Registe, notifique e publique.

Praia, aos 12 de agosto de 2022

José Pina Delgado (Relator)

Aristides R. Lima

João Pinto Semedo

(Nos termos da parte final do n.º 1 do artigo 150.º do CPC, aplicável *ex vi* do art.º 1º da Lei do Amparo e do *Habeas Data*, o Venerando Juiz Conselheiro-Presidente, João Pinto Semedo, não assina o Acórdão por se encontrar ausente.)

Está conforme

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 12 de agosto de 2022. — O Secretário, *João Borges*.

Cópia:

Do acórdão proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 31/2021, em que é recorrente **António Tavares Monteiro** e entidade recorrida o **Tribunal da Relação de Sotavento**.

Acórdão nº 38/2022

(*António Tavares Monteiro v. TRS*, sobre violação das garantias ao contraditório, à audiência e à ampla defesa em processo penal)

I. Relatório

1. O relatório desses autos já se encontra em larga medida recortado pelo *Acórdão 8/2022, de 4 de março, António Tavares Monteiro v. TRS*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 35, 5 de abril de 2022, pp. 892-897, que admitiu este recurso, pelo que se remete para essa decisão, retendo-se uma síntese da mesma.

1.1. Deprendendo-se que o recorrente,

1.1.1. Não se conformando com “o Acórdão 169/2021, de 15 de novembro, do Tribunal da Relação de Sotavento que declarou improcedente o recurso interposto contra o despacho do Juiz do Tribunal Judicial da Comarca do Tarrafal de 10 de agosto de 2021 e que, a requerimento do Ministério Público, declarou a especial complexidade do processo e prorrogou o prazo de prisão preventiva de quatro para seis meses, vem, nos termos do artigo 20.º, n.ºs 1 e 2, da Constituição”, interpor recurso de amparo.

1.1.2. De acordo com as suas alegações de facto teria sido “detido no dia 27 de abril de 2021 por ser supostamente autor” de um crime de roubo com violência sobre pessoas, um crime de violência depois da subtração e um crime de arma de fogo, vindo a ser-lhe imposta medida de coação de prisão preventiva. Tendo discordado, interpôs recurso “para o tribunal recorrido”. Porém, “volvidos mais de três meses depois da sua detenção” foi surpreendido “com a notificação do reexame dos pressupostos de prisão preventiva e mais tarde com a de declaração de especial complexidade”. Nestes casos, não terá sido “notificado dos requerimentos do MP, nem muito menos ouvido antes do juiz do Tribunal Judicial da Comarca do Tarrafal, ter proferido os referidos despachos”.

1.1.3. O direito, nomeadamente o artigo 294, parágrafo 2º, do CPP, prescreveria que sempre que necessário o juiz ouve o MP e o arguido; o artigo 278, número 4, dispõe que a revogação e substituição de medidas devem ser precedidas de audição do arguido, sempre que for necessário, e, finalmente, o número 2 do artigo 274 dispõe também contém a mesma solução, remetendo para tanto sempre que “possível e conveniente”. Só que no seu caso o tribunal entendeu que não era necessário, não lhe concedendo “a possibilidade para se defender dos argumentos apresentado[s] pelo MP, para que em pé de igualdade pudesse exercer o seu contraditório”, nos termos do artigo 22 da CRCV, mantendo o recorrente preso para investigar, o que não seria permitido pelo artigo 262, n.º 3, do CPP, trazendo à colação o *Acórdão 32/2019* deste tribunal que discutiu a questão da falta de notificação de decisões judiciais, e os *Acórdãos 32/2010 e 25/2021*, aos quais atribuiu tese sobre a imprescindibilidade da “audiência prévia e [do] contraditório”. De resto, contesta que os autos pudessem ser classificados como complexos porque isso colidiria com o “seu direito de ser julgado no mais curto prazo possível”.

Como não prescinde do “seu direito constitucional, isto [é?], [à] igualdade de armas, processo justo e equitativo; audiência prévia e contraditório, artigo 7º, al. b), 17º, n.º 3, 18º 29º e 30º, todos da CRCV”, entende que a “decisão que ora se recorre e se requer uma melhor apreciação,

violou de forma flagrante os direitos fundamentais à presunção de inocência, porquanto fundamenta-se em duvidosos [fundamentos?argumentos?], arrematando que “o princípio constitucional da presunção de inocência implica que a medida de coação de prisão preventiva não tem em vista uma punição antecipada, só podendo ser excepcionalmente aplicada, quando tal se justifique e seja adequada e proporcional ao comportamento dos arguidos e desde que não lhes possam ser aplicad[a]s outras medidas mais favoráveis[is]” e no “caso dos autos resultou clarividente de que a m[eritíssi]ma Juíza do Tribunal Judicial da Comarca do Tarrafal, mantém o recorrente detido e privado de liberdade com único e exclusivo propósito para investigar, o que não é admissível no nosso ordenamento jurídico”. (...)

1.2. Conclui, destacando que “a interpretação levada a[...] cabo pelo tribunal recorrido é passível de violar os direitos fundamentais do recorrente, ou seja, [é] contr[á]ria [à] [C]onstituição, o que aproveitamos para suscitar inconstitucionalidade desde já”, por entender que “não é necessário a audiência prévia do arguido antes de ser proferido uma decisão que lhe é desfavorável, (...)”, “uma vez que a interpretação dos artigos 274º n.º 2, 278º n.º 4, 294º, n.º 2 todos do CPP, tem de ser em conformidade com a [C]onstituição e não ao contrário, sob pena de violar preceitos fundamentais e constitucionalmente salvaguardado[s] ao recorrente”.

1.3. Sustentando que houve violação das garantias de presunção de inocência e ao recurso, ao contraditório, à ampla defesa e à audiência, e do direito ao processo justo e equitativo por não ter sido nem notificado da promoção do MP, nem ouvido pela Mma. Juíza do TJCT antes de declarar o processo de especial complexidade, pede que o seu recurso seja “julgado procedente e, conseqüentemente, revogado o acórdão n.º 169/2021, datado de 15/11/2021, do Tribunal da Relação de Sotavento, com as legais conseqüências” e que sejam restabelecidos os seus “direitos liberdades e garantias fundamentais violados, (Presunção da Inocência, contraditório, ampla defesa, direito a um processo justo e equitativo e audiência); (...)”.

2. Depois de admitido, tramitou da seguinte forma:

2.1. Nos termos do artigo 18 da Lei do Amparo e do *Habeas Data* a entidade recorrida foi notificada no dia 11 de abril de 2022 para, querendo, responder às questões suscitadas pelo recorrente, optando esse órgão por fazê-lo, remetendo a sua resposta no dia 14 de abril. Destacando-se da sua douta argumentação:

2.1.1. A reiteração da posição antes exposta no próprio acórdão recorrido numerado como 169/021, na medida em que “a suscitada audição do arguido, antes de proferir despacho que declara o processo de especial complexidade, na fase processual de instrução, não se apresenta como de verificação obrigatória, antes estando sujeita à prudente e casuística do juiz *a quo*”, que a considerou “despicienda” e ainda que “a declaração de especial complexidade, efetuada a requerimento do Ministério Público, no decurso da instrução, desde que fundamentado, não vulnera qualquer princípio constitucional, mormente aqueles que enformam as garantias de defesa do arguido”.

2.1.2. Mantém-se essa posição, nomeadamente porque essa solução não “postergou” as garantias de defesa do arguido ou o “sacrossanto direito à presunção da inocência”. Além disso, é importante que o processo seja concluído com a maior brevidade possível, num contexto em que existem prazos de privação da liberdade do arguido, “a presunção da inocência que não deixa de ser ilidível, obstaculiza a que sejam adotadas medidas que sejam incomportáveis, para quem seja, presumivelmente, inocente, mas não impede que se adotem as medidas legalmente previstas para que se logre a eficácia da investigação, apanágio de uma boa administração da justiça”, sendo que “é o próprio legislador que prevê a

possibilidade de alargamento da fase de instrução, por mais dois meses, em casos determinados, desde que a decisão seja fundamentada”. Por isso, é que se prevê que o MP possa “requerer, e obter, o alargamento do prazo de instrução, de modo a que a investigação seja mais aturada”, o que, “em tese, deveria interessar ao arguido que fosse facultado o tempo necessário à investigação, pois que essa aturada análise investigativa tem em vista obter-se uma decisão mais fundada, que, inclusive, pode resultar em arquivamento do processo”;

2.1.3. Sendo certo que o processo penal se subordina ao princípio constitucional do contraditório, não seria menos certo que na fase de instrução impera o segredo de justiça, o que se justifica pela eficácia da investigação, que seria apanágio da boa administração da justiça. Por essa razão, aquele princípio sofre compressões, “ficando, em certas situações, dependentes da análise que, casuisticamente, faça o julgador; nesse desiderato, nem todas as decisões demandam a prévia auscultação, o que não desonera a que tais decisões devidamente fundamentadas e, uma vez proferidas, os interessados sejam delas notificados e, em o pretendendo, as possam, legitimamente, impugnar”, o que teria acontecido neste caso. Destarte, a sua conclusão parcial de que não se exigia que “no caso vertente, a audiência fosse prévia à decisão, que sequer resulta da lei, quando é certo estar-se numa fase a coberto do segredo de justiça (...), em que estratégias investigativas e a almejada celeridade podem desaconselhar a auscultação prévia à decisão”, e, no geral, a respeito da violação desses direitos específicos que “não se pode falar em cerceamento do direito à ampla defesa e ao processo justo e equitativo, pois que à defesa foi facultada a decisão, com os respetivos fundamentos e, em respeito do exercício do contraditório e ao direito ao recurso, se lhe propiciou os mecanismos para suscitar a sindicância daquela decisão, prerrogativas que, legitimamente, utilizou”;

2.1.4. Além disso, destaca que na fase em causa, não se pode considerar existir “uma estrita igualdade de armas no decurso da instrução do processo, consabidamente, uma fase titulada pelo Ministério Público que, exercendo o *jus puniendi* do Estado, assume-se como o *dominus* da ação penal, numa etapa processual perpassada pelo segredo de justiça, que tem em vista, nomeadamente preservar a eficácia da investigação, apanágio de uma boa administração da Justiça”. Considera, complementarmente, que “a tendencial igualdade de armas só se coloca com a dedução da acusação, o que justifica que, uma vez concluída a fase da instrução, possa haver uma subsequente, a da Audiência Contraditória Preliminar, exatamente para facultar à defesa, em assim pretendendo, contraditar a acusação, facultando, nesses casos, ao arguido a possibilidade de abalar os fundamentos da acusação, pronunciando-se sobre as questões que lhe dizem respeito”;

2.1.5. No mais, do ponto de vista estritamente legal, assevera que o “legislador processual penal, sempre que, perante os interesses conflitantes considerou impor-se a audição prévia do arguido, se mostrou lesto em tipificá-las, subentenda-se, sem titubeios (*v.g.* em sede de instrução, os casos de aplicação de medidas de coação; dos recursos intercalares...), evidenciando-se, assim, uma opção que, claramente, distingue as situações de obrigatoriedade, daquelas em que se trata de uma mera facultade, deixada a critério do juiz”. Neste particular, “perscrutada a letra da lei, resulta manifesto que inexistente disposição legal que impusesse a obrigação de auscultação prévia do juiz, subentenda-se, antes de declarar o pedido de especial complexidade, evidenciando-se que, *in casu*, o Mmo. Juiz considerou a auscultação prévia despicienda”;

2.1.6. Em conclusão, diz que “aquela concreta decisão de declaração de especial complexidade do processo e em que, em conseqüência, prorrogou o prazo para a conclusão da instrução do processo por mais dois meses, pese embora tomada sem precedência da audição do arguido, não

violou normas legais, pois que perscrutada a letra da lei, resulta manifesto que inexistiu disposição normativa que impusesse tal obrigação, de audiência prévia à decisão de declaração de especial complexidade. *Mutatis mutandis*, pelas razões sumariamente expendidas, e também por não se mostrar que o crescendo temporal seja desmesurado, não se poderá considerar que o direito do arguido, por força desse aumento de mais de dois meses de duração do prazo de prisão preventiva, se revele excessivamente onerado”. Continua sustentando que “há prazos, das fases subsequentes, a serem respeitados e, em última instância, um prazo global que, impreterivelmente, não poderá ser ultrapassado”, de modo que não crê que “a decisão de que se ampara vulnera os supramencionados princípios da presunção da inocência, do contraditório, e do direito ao processo justo e equitativo, enquanto garantias de defesa em processo penal, sendo certo que, atendendo à concordância prática entre os valores em presença, as garantias de defesa deve[m], até onde for possível, ser compatibilizada[s] com a eficácia da administração da justiça, aqui na vertente da descoberta da verdade material”.

3. Em seguida, o processo foi para vistas do Ministério Público, tendo esta Alta Entidade destacado os seguintes aspetos:

3.1. Apesar de a declaração de especial complexidade do processo ter como efeito imediato a elevação da declaração de especial complexidade do processo, a lei não parece equipará-la a situação de alteração da medida de coação pessoal prevista no artigo 278, parágrafo quarto, do CPP, que só poderia ocorrer depois de ouvido o arguido, se necessário, e não parece pressupor qualquer audiência prévia do arguido.

3.2. A declaração de especial complexidade é rodeada de exigências destinadas a evitar que seja transformado num expediente fácil para obter o alargamento judicial do prazo de prisão preventiva. Por isso, os “seus fundamentos têm de integrar os pressupostos previstos e admissíveis (...)” e essa decisão é recorrível, podendo ser impugnados os seus fundamentos dessa forma. Por isso, não lhe parece que “a não audiência prévia afete a justeza do processo e nem as possibilidades de defesa ampla, nomeadamente para contrariar os eventuais fundamentos constantes da promoção do Ministério Público, exercendo o direito ao contraditório”. Significando que “se os termos da impugnação forem fortes e como tal procedente[s], nada impede que o juiz revogue a decisão tomada, uma vez que a decisão sobre as medidas de coação, pela sua provisoriedade, por serem de natureza cautelar, não constituem caso julgado formal”.

3.3. Também essa solução – que decorreria da letra da lei – parece estar em conformidade com o regime do segredo de justiça em vigor, “não obstante poder admitir-se outra formulação legal por imposição de uma interpretação da Constituição mais exigente quanto à restrição da liberdade”. “Contudo não parece que pelas disposições dos números 6 e 7 do artigo 35º da Constituição se imponha que o arguido deva ser notificado da promoção do Ministério Público sobre a declaração de especial complexidade do processo e nem que seja previamente ouvido pelo juiz quanto [a] essa possibilidade, sem prejuízo da necessidade de o arguido ser sempre notificado da decisão que mantenha a situação de prisão preventiva, como decorre do nº 3 do artigo 31 da Constituição”.

3.4. Por isso, oferece parecer no sentido de que “não se mostra necessário qualquer medida ou providência por não haver indícios de que tenham sido violados direitos, liberdades ou garantias previstos na Constituição como suscetíveis de amparo constitucional”.

4. Foi necessário promover diligências no sentido de obter os autos do processo principal, o que só veio a acontecer no dia 17 de junho de 2022.

4.1. Depois de analisado o autuado,

4.1.1. O Relator, a 27 de julho de 2022, depositou o projeto de acórdão, solicitando a marcação de sessão de julgamento para efeitos de apreciação e decisão da súplica de amparo;

4.1.2. Depois de marcada para o dia 1 de agosto, nela entrevistaram, pela ordem, o JCR, que apresentou um resumo do seu projeto de acórdão, o JC Aristides R. Lima e o JCP Pinto Semedo, que manifestaram a sua concordância com as questões colocadas e propostas de encaminhamento feitas, quanto ao primeiro bloco de questões, resultando na necessidade de se encontrar uma solução equilibrada em relação ao segundo.

4.1.3. Feitas as arbitragens pós-decisórias, consensualizou-se o texto que se segue.

II. Fundamentação

1. No presente recurso de amparo constitucional, o recorrente impugnou e o Tribunal, através do *Acórdão 8/2022, de 4 de março, António Tavares Monteiro v. TRS*, Rel: JCP Pinto Semedo, admitiu a trâmite duas condutas do poder judicial recorrido. Por um lado, o facto de que, conforme alega, não chegou a ser notificado da promoção do Ministério Público para o reexame dos pressupostos da prisão preventiva, nem ouvido antes da prolação dessa decisão; e, por outro, o facto de, igualmente, não ter sido notificado do requerimento do Ministério Público para a declaração de especial complexidade do processo e consequente prorrogação de prazo intercalar da prisão preventiva, nem ouvido previamente à proferição desse despacho.

1.1. Cada uma dessas duas condutas poderia ser subdividida em duas outras, posto haver duas omissões de notificação de promoções do Ministério Público e de audiência do arguido antes de se decidir reexaminar os pressupostos da prisão preventiva e a declaração de especial complexidade do processo respetivamente.

1.2. O que perfazeria, em tese, um total de quatro questões a serem apreciadas pela Corte Constitucional:

1.2.1. Se a não notificação do recorrente do requerimento do Ministério Público para o reexame dos pressupostos de prisão preventiva feriu o direito do arguido ao contraditório e à defesa;

1.2.2. Se a não audiência prévia do recorrente em relação ao reexame dos pressupostos da prisão preventiva violou o seu direito à audiência, ao contraditório, ao processo justo e equitativo e, por esta via, a sua liberdade sobre o corpo;

1.2.3. Se a não notificação do recorrente da promoção do Ministério Público para a declaração de especial complexidade do processo e prorrogação dos prazos de prisão preventiva golpeou o seu direito ao contraditório e à defesa; e por último,

1.2.4. Se a não audiência prévia do recorrente a respeito da declaração de especial complexidade do processo e da prorrogação dos prazos de prisão preventiva vulnerou o seu direito à audiência, ao contraditório, ao processo justo e equitativo e, por esta via, a sua liberdade sobre o corpo;

1.3. Convém, no entanto, que no âmbito deste escrutínio, sejam analisadas em dois blocos diferentes, nomeadamente porque, de uma parte, no contexto do autuado, a notificação de promoções do Ministério Público teria no seu bojo a consequente possibilidade de exercício de contraditório e do direito de defesa do arguido antes da tomada de decisão que tivesse impacto sobre os seus direitos; e, da outra, porque a audiência do arguido antes de os tribunais tomarem certas decisões que afetam os seus direitos, insere-se nessa mesma lógica, completando o quadro nesse particular, posto pressupor o conhecimento daquelas peças do Ministério Público.

2. Por conseguinte, estes dois blocos de questões concretas que se relacionam, agora de um ponto de vista mais específico, com um complexo normativo associado a posições jurídicas emergentes dos direitos ao contraditório, à ampla defesa e à audiência do arguido, pressupondo igualmente o de conhecimento de atos de promoção do Ministério Público que tenham impacto direto e pessoal sobre a sua liberdade física, na medida que conducentes a decisões dos tribunais que a afetam, ficando de fora os parâmetros do processo justo e equitativo e do direito à liberdade sobre o corpo, por serem mais gerais.

2.1. Esses direitos já foram profusamente discutidos por este Tribunal Constitucional,

2.1.1. A garantia de exercício do contraditório no *Acórdão 15/2017, de 26 de julho, INPS v. STJ, sobre a constitucionalidade do nº 2) do Art. 3º e o Art. 2º do DL 194/91, na interpretação que lhe foi dada pelo Presidente do STJ, no sentido de que fixa um prazo de recurso de cinco dias, independentemente de se tratar de um litígio decorrente de relação de trabalho estabelecida ou de litígio tendente à constituição de uma relação de trabalho*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, B. 35, 6 de junho de 2018, pp. 844-856 e na *Coletânea de Decisões do Tribunal Constitucional de Cabo Verde*, Vol. IV, INCV, 2018 (2017), pp. 137-176, 3.1.2; no *Acórdão 10/2018, de 3 de maio, Joaquim Wenceslau v. STJ, sobre os direitos de audiência e de defesa, a garantia de não ser despedido com base em motivos políticos ou ideológicos e de não ser prejudicado em virtude das suas opções político-partidárias*, Rel: JP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 35, 6 de junho de 2018, pp. 869-884, 1.4; no *Acórdão 24/2018, de 13 de novembro, Alexandre Borges v. STJ, sobre o direito ao contraditório, à audiência e ao devido processo legal e o direito à liberdade sobre o corpo*, Rel: JC José Pina Delgado, 1.4; no *Acórdão 9/2019, de 30 de julho, Arlindo Teixeira vs. STJ, referente à norma prevista pelo número 1 do artigo 2 da Lei nº 84/VI/2005, referente ao princípio da realização de audiências públicas nos tribunais e da garantia de audiência pública em processo criminal, bem como as garantias a um processo equitativo, ao contraditório e à ampla defesa*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 100, 26 de setembro de 2019, pp. 1618-1653, 7; no *Acórdão 30/2019, de 30 de agosto, Atlantic Global Asset Management v. PGR, sobre violação do direito à propriedade privada, da garantia de juiz, da iniciativa privada e dos direitos à defesa, ao contraditório e de acesso às provas da acusação*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 110, 29 de outubro de 2019, pp. 1766-1789, 3.4.4; no *Acórdão 50/2019, 27 de dezembro, Luís Firmino v. STJ, sobre violação do direito ao recurso e à defesa em processo penal por ausência de notificação pessoal e direta de acórdão condenatório*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 14, 4 de fevereiro de 2020, pp. 337-347, 1.2., 2, e no *Acórdão 25/2021, de 30 de abril, Walter Fernandes dos Reis v. STJ, sobre violação da garantia de não ser sujeito a prisão preventiva sem ser ouvido, do direito ao contraditório e à defesa, do direito de audiência prévia e ao recurso*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 62, 21 de junho de 2021, pp. 1895-1902, 3.1.1.

2.1.2. A garantia de audiência no *Acórdão 10/2018, de 3 de maio, Joaquim Wenceslau v. STJ, sobre os direitos de audiência e de defesa, a garantia de não ser despedido com base em motivos políticos ou ideológicos e de não ser prejudicado em virtude das suas opções político-partidárias*, Rel: JP Pinto Semedo, 1.2; no *Acórdão 22/2018, de 11 de outubro, Martiniano v. STJ, sobre o direito de acesso aos tribunais*, Rel: JC José Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 76, 22 de dezembro de 2018, pp. 1824-1835, 2; no *Acórdão 24/2018, de 13 de novembro, Alexandre Borges v. STJ, sobre o direito ao contraditório, à audiência e ao devido processo legal e o direito à liberdade*

sobre o corpo, Rel: JC José Pina Delgado, 2.1; no *Acórdão 29/2019, de 30 de julho, Arlindo Teixeira vs. STJ, referente à norma prevista pelo número 1 do artigo 2 da Lei nº 84/VI/2005, referente ao princípio da realização de audiências públicas nos tribunais e da garantia de audiência pública em processo criminal, bem como as garantias a um processo equitativo, ao contraditório e à ampla defesa*, Rel: JC Pina Delgado, 7; no *Acórdão 30/2019, de 30 de agosto, Atlantic Global Asset Management v. PGR, sobre violação do direito à propriedade privada, da garantia de juiz, da iniciativa privada e dos direitos à defesa, ao contraditório e de acesso às provas da acusação*, Rel: JC Pina Delgado, 3.2.3; no *Acórdão 31/2019, de 29 de agosto, BASTA v. CNE, Recurso de aplicação de coima, incidente sobre a tramitação do julgamento no TC quanto à realização de audiência pública* Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 110, 29 de outubro de 2019, pp. 1789-1795, 3; e no *Acórdão 25/2021, de 30 de abril, Walter Fernandes dos Reis v. STJ, sobre violação da garantia de não ser sujeito a prisão preventiva sem ser ouvido, do direito ao contraditório e à defesa, do direito de audiência prévia e ao recurso*, Rel: JC Pina Delgado, 3.1.1.

2.1.3. E, por fim, em relação ao direito de defesa, manifestou-se no *Acórdão 29/2019, de 30 de julho, Arlindo Teixeira vs. STJ, referente à norma prevista pelo número 1 do artigo 2 da Lei nº 84/VI/2005, referente ao princípio da realização de audiências públicas nos tribunais e da garantia de audiência pública em processo criminal, bem como as garantias a um processo equitativo, ao contraditório e à ampla defesa*, Rel: JC Pina Delgado, 7; no *Acórdão 30/2019, de 30 de agosto, Atlantic Global Asset Management v. PGR, sobre violação do direito à propriedade privada, da garantia de juiz, da iniciativa privada e dos direitos à defesa, ao contraditório e de acesso às provas da acusação*, Rel: JC Pina Delgado, 3.2.3; no *Acórdão 50/2019, Luís Firmino v. TRB, de 27 de dezembro, Rel: JC Pina Delgado, sobre violação do direito ao recurso e à defesa em processo penal por ausência de notificação pessoal e direta de acórdão condenatório*, 1.2 e 2; no *Acórdão 13/2020, de 23 de abril, António Zeferino e Rafael Lima v. STJ, sobre violação do direito ao recurso e à defesa em processo penal por ausência de notificação pessoal e direta de acórdão*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 86, 23 de julho de 2020, pp. 1710-1716, 4.2; no *Acórdão 15/2020, de 30 de abril, Eder Yanick Carvalho v. TRS, sobre violação das garantias a se ser julgado no mais curto espaço de tempo compatível com as garantias de defesa, ao recurso e ao processo justo e equitativo*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 86, 23 de julho de 2020, pp. 1803-1813, 4; no *Acórdão 25/2021, de 30 de abril, Walter dos Reis v. STJ, sobre violação da garantia de não ser sujeito a prisão preventiva sem ser ouvido, do direito ao contraditório e à defesa, do direito de audiência prévia e ao recurso*, Rel: JC Pina Delgado, 3.1.1; no *Acórdão 39/2021, de 30 de agosto, Alex Saab v. STJ, referente a aplicação de normas inconstitucionais no julgamento de detenção de pessoa, no julgamento do processo de extradição e na autorização de extradição e recusa de aplicação de norma hipotética decorrente de instrumentos regionais por inconstitucionalidade*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 100, 15 de outubro de 2021, pp. 2508-2570, 3.2.1, 3.2.2. e 3.2.3; no *Acórdão 43/2021, de 30 de setembro, Aguiinaldo Ribeiro v. STJ*, Rel: JC Aristides Lima, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 100, 15 de outubro de 2021, pp. 2594-2601, 7.3. a 7.4; e no *Acórdão 2/2022, de 26 de janeiro, Daniel Semedo e José Lino v. STJ*, Rel: JC Aristides Lima, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 21, 22 de fevereiro de 2022, pp. 334-342, B.

2.2. A segunda posição jurídica, condição do exercício da primeira, pressupõe que em casos nos quais a iniciativa de promover procedimento conducente a ato judicial de

afetação da liberdade sobre o corpo pertence ao Ministério Público, a peça processual seja comunicada ao arguido para que este possa se defender e contraditar.

2.3. Concretamente, quanto ao caso em apreço tem especial importância a *Acórdão 25/2021, de 30 de abril, Walter Fernandes dos Reis v. STJ, sobre violação da garantia de não ser sujeito a prisão preventiva sem ser ouvido, do direito ao contraditório e à defesa, do direito de audiência prévia e ao recurso*, Rel: JC Pina Delgado, 4.1.2, que, por se tratar de questão similar de exercício da garantia da audiência prévia em contexto de aplicação de prisão preventiva, adotou entendimento de que tais decisões na medida em que atingem a liberdade sobre o corpo, sejam rodeadas de “garantias individuais adicionais e de um programa destinado a garantir que as apertadas condições que a legitimam sejam escrupulosamente respeitadas”, de onde decorreria naturalmente o direito de a pessoa detida ou sujeita a prisão preventiva ser interrogada e ouvida previamente sobre os factos alegados para justificar a sua detenção ou prisão, conforme prescreve o número 1 do artigo 31 da Lei Fundamental da República, considerando que seria inconstitucional a não audiência prévia do arguido em caso de imposição da medida de coação de prisão preventiva.

Todavia, como aferido, embora essa orientação jurisprudencial tenha reconhecido a necessidade de audiência prévia no caso que decidiu e, concomitantemente, ter-se pronunciado pela violação do direito e outorgado amparo constitucional, a verdade é que o presente caso não é estritamente igual àquele, porquanto não se trata aqui de impugnação da ausência de audiência prévia em caso aplicação da prisão preventiva em contexto de agravamento da medida de coação, mas sim dessa omissão em virtude do reexame dos seus pressupostos e de elevação dos seus prazos. No entanto, não parece que essa decisão seja totalmente estranha a este escrutínio, na medida em que, quer a decisão sobre o reexame, quer a que incide sobre a elevação dos prazos da prisão preventiva, podem ter a finalidade de a manter ou de alargar a sua duração, o que tem efeitos concretos e práticos desfavoráveis à liberdade sobre o corpo do arguido. Pelo que não seria de todo despiciendo considerar que aquelas garantias, mormente a audiência, na forma de audiência prévia, teriam igualmente aplicação nestes casos, ainda que, dependendo das circunstâncias, em intensidade menor, nomeadamente porque o direito à audiência não determina que, em todos os casos, ele tenha de ser concretizado em audiência pública contraditória, podendo-o ser através de um canal escrito de comunicação em determinadas situações, como na vertente.

3. Os intervenientes processuais trouxeram ao processo importantes elementos de ponderação, promovendo, quanto ao que releva, teses a respeito.

3.1. O recorrente limita-se a aduzir argumentação que gravita à volta da tese de que as disposições relevantes e o entendimento que dela têm os tribunais imporiam sempre a audiência do arguido em decisões relacionadas à prisão preventiva;

3.2. A entidade recorrida trouxe elementos mais substanciais ao debate, apresentando cuidada argumentação para sustentar a decisão impugnada.

3.2.1. A douta tese por si esposada é que considerando que se estava ainda na fase de instrução, ainda coberta pelo segredo de justiça e pela consideração de estratégias investigativas, e da necessidade de garantir a celeridade do processo e o cuidado a ter-se com os prazos impostos, a lei não determina como obrigatória a audiência do arguido antes da declaração de especial complexidade do processo efetuada a requerimento do Ministério Público, ficando esta sujeita à prudente e casuística avaliação do juiz da

causa, rejeitando as alegações de que isso teria o efeito de “postergar” as garantias do arguido, nomeadamente o princípio do contraditório, o direito à ampla defesa, a garantia ao contraditório, ou o princípio da presunção da inocência.

3.2.2. Além disso, complementarmente que o “legislador processual penal, sempre que, perante interesses conflitantes considerou impor-se a audiência prévia do arguido, se mostrou lesto em tipificá-las, sem titubeios (v.g. em sede de instrução, os casos de aplicação de medidas de coação; dos recursos intercalares...), evidenciando-se, assim, uma opção que, claramente, distingue as situações de obrigatoriedade, daquelas em que se trata de uma mera faculdade, deixada a critério do juiz”.

3.2.3. E adicionalmente que não se pode nessa etapa processual pretender-se uma estrita igualdade de armas, sendo ainda o Ministério Público o *dominus* da ação penal, já que a mesma só se colocaria com a dedução da acusação, permitindo-se à defesa, na fase da ACP, contraditar e pronunciar-se sobre as questões que lhe digam respeito.

3.3. Por sua vez, o Ministério Público, articula tese assente em três eixos,

3.3.1. Apesar dos efeitos da declaração de especial complexidade sobre a duração da prisão preventiva, a lei não parece equipará-la à situação de alteração de medida de coação prevista pelo número 4 do artigo 278 do CPP que impõe audiência prévia do arguido;

3.3.2. As exigências a que essa declaração está adstrita, sempre facultaria que depois de ela ocorrer, os seus fundamentos pudessem ser impugnados, o que permitiria, dada a provisoriedade da medida cautelar em causa, a sua revogação pelo juiz, se apresentadas razões fortes;

3.3.3. A solução legal também decorreria do regime de segredo de justiça, ainda que se pudesse admitir uma outra que fosse mais exigente quanto à restrição da liberdade e sendo certo que as disposições do artigo 35, números 6 e 7, da CRCV, não parecem impor nem a notificação da promoção do Ministério Público, nem a audiência prévia do arguido, sem embargo de lhe dever ser comunicada essa decisão.

4. O quadro factual que marca este processo pode ser resumido da seguinte forma:

4.1. O recorrente foi detido no dia 27 de abril de 2021 no bairro de Tira-Chapéu na cidade da Praia em cumprimento de mandado emitido a 22 de abril do mesmo mês e ano conforme consta das ff. 59-60 e 80-81 dos autos do processo principal;

4.2. Promovido primeiro interrogatório do arguido no mesmo dia ao fim da tarde, foi-lhe aplicada medida de coação de prisão preventiva (ff. 93; 94-95) e conduzido à Cadeia Central da Praia;

4.3. Três meses volvidos, exatamente no dia 27 de julho de 2021, o Ministério Público, através de peça autuada a f. 200 dos autos do processo principal, argumentando que os indícios “existentes aquando do primeiro interrogatório judicial” se haviam “reforçado com os elementos probatórios, entretanto carregados, (...) [para os autos]” e que não existiria “qualquer circunstância que infirme os indícios de perigo de continuação de atividade criminosa e de perturbação da ordem e tranquilidade públicas existentes no caso concreto”, promoveu “que o arguido (...) continue a aguardar os ulteriores termos do processo na situação em se encontra [de prisão preventiva]”;

4.4. No mesmo dia, a meritíssima juíza de direito competente, partindo do fundamento de que “os pressupostos que estiveram na base da aplicação da medida de coação a que o (...) arguido se encontra sujeito, ou seja, a gravidade

do crime, a possibilidade da continuação da atividade criminosa, mant[ê]m-se inalterados”, “não se afigurando necessária qualquer audição”, decidiu pela manutenção da medida de coação aplicada “aquando do primeiro interrogatório” (Idem, f. 203);

4.5. Já a 2 de agosto, o Ministério Público, em razão de um conjunto de argumentos que expôs, resumidos na necessidade de “um maior estudo processual dos autos, ponderação na recolha eficaz de evidências rumo à descoberta da verdade material”, promoveu “a elevação da prisão preventiva de 4 (quatro) para 6 (seis) meses, ao abrigo do disposto no art.º 279º, n.ºs 2 e 3 do CPP” (Idem, f. 205 e ss);

4.6. No dia 10 do mesmo mês, a meritíssima juíza de direito do Tribunal da Comarca do Tarrafal, considerando o facto de ainda não terem sido facultadas “informações solicitadas a outras instituições e realizadas diligências tidas por necessárias para descoberta de outros suspeitos da organização”, decidiu-se pela elevação, “a requerimento do Ministério Público, [d]o prazo de quatro meses (...) para seis meses, (...)” (Idem, f. 210 e ss);

4.7. Deste despacho o arguido recorreu para a Relação em que suscita a questão da não-notificação dos despachos de reexame dos pressupostos da prisão preventiva e de declaração de especial complexidade e da não notificação dos requerimentos do Ministério Público, tendo o Tribunal decidido através do Acórdão que se impugna nestes autos;

4.8. Conforme se depreende da Ata de Audiência de Discussão e Julgamento autuada a f. 417 dos autos do processo principal, o recorrente começou a ser julgado no dia 18 de abril de 2022, tendo o meritíssimo juiz de direito proferido a sentença de f. 449 e ss no dia 31 de maio em sessão com a presença do arguido e do seu mandatário, depositada no mesmo dia. Através da mesma foi condenado a uma pena única de cinco anos e seis meses pela prática de um crime de roubo com violência sobre pessoas e por um crime de detenção de arma de fogo. Entregou-se cópia da sentença no mesmo dia ao mandatário do recorrente, conforme termo de f. 461, não constando desses autos qualquer ação até que a 17 de junho foram remetidos a este Tribunal.

5. Antes de se apreciar individualmente os dois grupos de questões, é importante analisar alguns aspetos gerais comuns de enquadramento, que são relevantes, nomeadamente porque a interpretação que se propõe das disposições relevantes é construída a partir da premissa de que o legislador não previu nem a notificação do Ministério Público nem a audição prévia obrigatória do arguido porque estar-se-ia numa fase marcada pelo segredo de justiça e pela celeridade imposta pelos prazos decisórios, acrescendo que essas decisões podem ser impugnadas, impondo-se a notificação só neste momento.

5.1. Em relação ao primeiro eixo deste complexo argumentativo,

5.1.1. Será fácil estabelecer, desde o início, quais os dois artigos centrais deste escrutínio. Respetivamente, o artigo 294 (epigrafado de reexame dos pressupostos da prisão preventiva e da obrigação de permanência em habitação), cujos dois primeiros parágrafos dispõe que “[d]urante a execução da prisão preventiva ou da obrigação de permanência na habitação o juiz procederá oficiosamente, de três em três meses, ao reexame da subsistência dos seus pressupostos, decidindo pela sua manutenção, substituição e revogação” e que “sempre que necessário, o juiz ouvirá o Ministério Público e o arguido”; e o artigo 279 (epigrafado de prazos máximos das medidas de coação pessoal), o qual, estabelecendo prazos máximos de prisão preventiva utilizando como critério as fases do processo penal cabo-verdiano e permitindo que uma declaração de especial complexidade conduza ao seu alargamento,

determina, no parágrafo terceiro, que “a elevação dos prazos prevista no número antecedente deverá ser decidida pelo juiz, a requerimento do Ministério Público ou oficiosamente, consoante a fase do processo em causa, devendo ser particularmente motivado o requerimento e a decisão”.

E que em outras ocasiões a envolver o regime jurídica da prisão preventiva, quanto à obrigação de ouvir o arguido, o legislador construiu regimes próprios quanto à revogação e substituição de medidas de coação reguladas pelo artigo 278, quando, através de parágrafo quatro, determinou que elas “terão lugar oficiosamente ou a requerimento do Ministério Público ou do arguido, devendo estes serem ouvidos, sempre que necessário”, sendo ainda de se considerar o disposto no artigo 274, conforme o qual “2. [d]urante a instrução o juiz poderá fundamentadamente aplicar uma medida de coação pessoal ou de garantia patrimonial diversas, ainda mais grave quanto à sua natureza, medida ou modalidade de execução, da que lhe foi requerida pelo Ministério Público, exceto nas situações previstas na alínea b) do número 1 do artigo 276; 3. A aplicação referida no número antecedente será precedida, sempre que possível e conveniente, de audição do arguido e poderá ter lugar no ato de primeiro interrogatório judicial”, solução que, não obstante estar expressamente consagrada, não deixa de levantar algumas dúvidas de compatibilidade com a Lei Fundamental (Augusto Silva Dias, “Medidas Cautelares no Novo Código de Processo Penal de Cabo Verde” in: Augusto Silva Dias & Jorge Carlos Fonseca (orgs.), *Direito Processual Penal de Cabo Verde. Sumários do Curso de Pós-Graduação Sobre o Novo Processo Penal de Cabo Verde*, Lisboa/Praia, Almedina/ICJ-FDUL/ISCJS, 2009, pp. 208-209), as quais, por motivos evidentes, não serão apreciadas nesta ocasião.

5.1.2. Contudo, há um conjunto de situações sobre as quais não há referência clara a uma discricionariedade judicial que permitisse ao juiz ponderar a respeito da necessidade de se ouvir o arguido, que é o caso do número 1 desta última disposição. Este diz, simplesmente, que “as medidas de coação pessoal e de garantia patrimonial serão aplicadas por despacho do juiz: a) Na sequência de uma detenção para o primeiro interrogatório judicial ou com vista à sua aplicação; b) Durante a instrução, a requerimento do Ministério Público ou do assistente; c) Depois da instrução, mesmo oficiosamente, ouvido o Ministério Público e o assistente”. Considerando que o supramencionado número 3 limita-se a referir-se ao número antecedente – o número 2 – e partindo do princípio de que seja implícito a uma situação de aplicação de medida de coação na sequência de detenção para primeiro interrogatório de arguido que este esteja presente e seja ouvido, sendo, em todo o caso, resultado da imposição do artigo 31, número, alínea c) da Constituição, uma interpretação literal das alíneas b) e c) significaria que uma medida de coação de prisão preventiva poderia ser aplicada, durante a fase de instrução, a requerimento do Ministério Público ou do assistente, sem se ouvir o arguido, e depois dessa fase de ofício pelo juiz, somente “ouvido o Ministério Público e o assistente”!

O mesmo decorre do parágrafo quatro do artigo 278, o qual dispõe que se se verificar “uma agravação das exigências cautelares que determinam a aplicação de uma medida de coação pessoal, o juiz poderá, oficiosamente ou a requerimento do Ministério Público, substituí-la por outra mais gravosa ou determinar uma forma mais gravosa da sua execução, desde que legalmente admissíveis” e com a previsão do artigo 293 referente à suspensão da execução da prisão preventiva redigida em termos segundo os quais “1. Se, durante a execução da prisão preventiva, se verificarem as circunstâncias do número 1 do artigo 291, o juiz poderá determinar a suspensão da execução da medida. 2. A suspensão cessará logo que deixarem de se

verificar as circunstâncias que a determinaram e de todo o modo, no caso do puerpério quando se esgotar o terceiro mês posterior ao parto”. Esta, por motivos evidentes, considerando o disposto no artigo para o qual se remete, ou seja, para certas situações, como o estado de saúde que se mostre incompatível com a privação da liberdade ou em que a interrupção de terapia possa pôr em causa a desintoxicação de arguido tóxico dependente ou álcool dependente que tenha em curso programa terapêutico de recuperação no âmbito de estrutura reconhecida oficialmente, ainda que dependentes de laudos técnicos, poderá pressupor o exercício do contraditório por parte do arguido.

5.1.3. O que se observa é que em várias situações o legislador manteve-se em silêncio em relação à imposição de se ouvir o arguido e noutras concedeu ao juiz da causa uma larga discricionariedade marcada por critérios gerais e indeterminados de necessidade, conveniência e de possibilidade, um poder de decidir nesse sentido ou não, e raras vezes impôs de forma expressa e taxativa a audiência do arguido.

5.2. A razão para isso é no essencial legal e aqui o Tribunal Constitucional afasta-se de doutas interpretações promovidas por vários intervenientes processuais nos autos. Ela decorre do facto de a regra ser a que decorre do direito do arguido expressa pelo artigo 77, alínea b) do Código de Processo Penal, segundo o qual “o arguido gozará, para além do disposto nos artigos 1º a 12 deste Código, em qualquer fase do processo e salvas as exceções da lei, do[...] direito [...] de: ser ouvido pelo juiz sempre que este tomar qualquer decisão que pessoalmente o afete”.

5.2.1. Portanto, o que decorre dessa disposição reafirma e concretiza outros direitos previstos pelo Código de Processo Penal, ressaltando para efeitos dos presentes autos, o direito de audiência e de defesa em processo penal que é tido por inviolável em qualquer fase do processo (artigo 3º, parágrafo primeiro), e o princípio do contraditório a que todas as fases do processo estão subordinadas (artigo 5º);

5.2.2. Afirmando e reafirmando que o direito de defesa, ao contraditório e especificamente a ser ouvido pelo juiz sempre que este tome qualquer decisão que pessoalmente o afete, são-lhe garantidos “em qualquer fase do processo”;

5.2.3. E, sobretudo, ressaltando que, sendo esta a regra, as exceções teriam de decorrer de uma solução específica da lei que impusesse regime alternativo, no sentido de relativizar a obrigação de se ouvir o arguido, desde que conforme à Constituição.

5.3. A consequência disso, é que quando o legislador não estabeleceu solução distinta – que, nomeadamente, conferisse ao juiz discricionariedade para apreciar, casuisticamente, e concretizar os critérios de necessidade, conveniência e oportunidade, como ocorre com os artigos 278, número quatro, e 294, número dois – aplica-se sem qualquer limitação o artigo 77, alínea b), condicionado somente pela necessidade de se confirmar que se está perante “decisão que pessoalmente afete” o arguido, um conceito que está relacionado a qualquer situação que resulte na agravação da situação processual em que se encontra, criando um novo quadro de limitação dos seus direitos que não estava presente no momento anterior.

5.4. A estrutura desse regime afasta igualmente qualquer exceção não prevista expressamente em relação à fase do processo quando expressamente e em vários momentos se refere a expressões englobantes como “qualquer fase do processo” e outras fórmulas similares. Por conseguinte, em tese, aplicável mesmo em fase instrutória do processo em que vige o segredo de justiça.

5.4.1. Apesar das restrições que esta importa no que diz respeito ao acesso aos autos, na medida em que se impõe o exercício do contraditório adequado em qualquer fase

do processo, e podendo ser configurado como incidente que deva intervir, o arguido sempre poderia, nos termos do artigo 114, parágrafo primeiro, do CPP, requerer fundamentadamente ao tribunal, cópias, extratos e certidões necessários para se defender.

5.4.2. Uma interpretação no sentido de que o segredo de justiça impediria o arguido de se defender em relação a um ato que tem por efeito impor-lhe uma restrição adicional ao seu direito à liberdade sobre o corpo, conduzir-nos-ia provavelmente a uma situação de incompatibilidade normativa com a Constituição. Pela razão de que o artigo 35, parágrafo sétimo, não distingue as fases do processo penal em que o direito de audiência e de defesa se aplicam, sendo que é o parágrafo anterior da Lei Fundamental, a prescrever que os atos instrutórios que lei determinar é que ficariam sujeitos ao princípio do contraditório. E mostrando-se relevante que o segredo de justiça está devidamente protegido pela Constituição na medida em que o artigo 22, parágrafo quinto, diz que “a lei define e assegura a adequada proteção do segredo de justiça”.

5.4.3. Parece que esta “adequada” proteção fica garantida em casos nos quais um eventual pedido de acesso a cópias, extratos e certidões de elementos autuados feito pelo arguido ao juiz para poder contrariar fundamentos destinados a declarar a especial complexidade do processo e elevar a prisão preventiva de quatro para seis meses, já num período em que, nos termos do artigo 314, e mesmo considerando a possibilidade de prorrogação do prazo de instrução para oito meses, a investigação já vai adiantada, fica garantida em moldes harmónicos com o direito à audiência, à defesa e ao contraditório. Isso, na medida em que ela é arbitrada pelo juiz, o qual pode avaliar o pedido e definir as peças a que o recorrente poderá aceder, nada impedindo que utilize os poderes previstos pelo artigo 115, parágrafo sexto, para proteger direitos de terceiros e a própria eficácia da investigação.

5.5. Não parecendo ser óbice ao exercício do contraditório nessa mesma fase a questão da celeridade do processo e a submissão da prisão preventiva a prazos intercalares ou da instrução a prazos de encerramento, posto que, do ponto de vista subjetivo, a dinamização do processo está expressamente condicionada pela necessidade de respeito pelas garantias de defesa (Artigo 4º do CPP), não se podendo suprimir unilateralmente qualquer possibilidade a elas inerentes para aumentar a cadência de atos processuais.

5.5.1. Como se diz num dos principais comentários a esta questão, “deve-se falar em aceleração processual possível (também a simplificação), no sentido exato de compatível com as garantias de defesa do arguido e com as decisões para a justa decisão da causa (...) (Jorge Carlos Fonseca, “O Novo Processo Penal de Cabo Verde. Dados de um percurso. Estrutura e Princípios Fundamentais” in: Augusto Silva Dias, “Medidas Cautelares no Novo Código de Processo Penal de Cabo Verde” in: Augusto Silva Dias & Jorge Carlos Fonseca (orgs.), *Direito Processual Penal de Cabo Verde. Sumários do Curso de Pós-Graduação Sobre o Novo Processo Penal de Cabo Verde*, p. 80). É o que dispõe a segunda parte do artigo 35 da Constituição da República ao reconhecer a garantia de se ser julgado “no mais curto espaço de tempo compatível com as garantias de defesa”.

5.5.2. Ademais, a oportunidade de exercício de contraditório nesta fase, nem sequer estaria subordinada a qualquer imposição de oralidade ou a qualquer obrigação de se promover audiência pública nesta fase do processo, podendo obter-se a posição do arguido com uma simples notificação do ato de promoção da declaração de especial complexidade, o qual ele, em querendo, poderia responder ou não dentro do prazo legal aplicável.

5.6. Não é líquido que o facto de a decisão que declara a especial complexidade e conduz à elevação do prazo de prisão preventiva estar sujeita a recurso seja suficiente para se compensar o efeito gerado sobre o direito de audiência em especial. Por diversas razões, nomeadamente, porque:

5.6.1. A postergação da defesa para período posterior ao ato judicial sempre conduz a uma ingerência maior sobre o direito a suportar pelo arguido, posto que, enquanto que, ouvido antes do ato decisório e tendo a oportunidade de oferecer argumentos e elementos, limitaria potencialmente o período de privação da sua liberdade, no caso de reagir a um ato judicial que tem o efeito de alargar o período de prisão preventiva a que fica sujeito terá que aguentar que o mesmo se arraste até que a questão venha a ser apreciada e decidida pelo tribunal de recurso.

5.6.2. Neste sentido, se se pode considerar que, sistematicamente, o exercício efetivo do direito de recurso mitiga a afetação potencial do direito ao contraditório e à defesa, já não se pode dizer que a proteção que seria fornecida pelo reconhecimento do direito à audiência e do direito de contraditar promoções do Ministério Público seja compensada pela possibilidade de reação processual ao ato judicial que afeta potencialmente o direito à liberdade sobre o corpo.

5.7. E a necessidade de ser ouvido em tais circunstâncias é relevante para garantir a compatibilidade do regime infraconstitucional com as indicações constitucionais a respeito, nomeadamente com o disposto no artigo 35, parágrafo sétimo, da Constituição da República, que diz ser o direito de audiência e de defesa em processo criminal inviolável e assegurados a todos os arguidos, e com o disposto no artigo 31, parágrafo primeiro, alínea c), que, ainda que literalmente para efeitos de validação da detenção ou prisão, estabelece que o arguido deve ser ouvido, dando-lhe oportunidade de se defender.

5.8. O que é decisivo em sede de escrutínio de amparo porque a violação do direito somente pode ser atestada quando o intérprete e aplicador da lei tem espaço hermenêutico para obter um sentido mais favorável (vide *Acórdão 11/2017, de 22 de junho, Maria de Lurdes v. STJ, sobre violação do direito de constituir família por não reconhecimento de união de facto*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 42, 21 de julho, pp. 933-950 e na *Coletânea de Decisões do Tribunal Constitucional de Cabo Verde*, Vol. III, Praia, INCV, 2018 (2017), pp. 423-477, 2.3.4; *Acórdão 15/2017, de 26 de julho, INPS v. STJ, sobre a constitucionalidade do nº 2) do Art. 3º e o Art. 2º do DL 194/91, na interpretação que lhe foi dada pelo Presidente do STJ, no sentido de que fixa um prazo de recurso de cinco dias, independentemente de se tratar de um litígio decorrente de relação de trabalho estabelecida ou de litígio tendente à constituição de uma relação de trabalho*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, 2.2.1; *Acórdão 22/2018, de 11 de outubro, Martiniano v. STJ, sobre a violação do direito de acesso aos tribunais por decisão de deserção de recurso*, 5-6; *Acórdão 27/2018, de 20 de dezembro, Judy Ike Hills v. STJ, sobre violação de garantia de inviolabilidade de domicílio, de correspondência e de telecomunicações e de garantia da presunção da inocência na sua dimensão de in dubio pro reo*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 11, 31 de janeiro de 2019, pp. 146-178, 5.10; *Acórdão 29/2019, de 30 de julho, Arlindo Teixeira v. STJ, referente à norma prevista pelo número 1 do artigo 2 da Lei nº 84/VI/2005, referente ao princípio da realização de audiências públicas nos tribunais e da garantia de audiência pública em processo criminal, bem como as garantias a um processo equitativo, ao contraditório e à ampla defesa*, 4.6- 4.7; *Acórdão 35/2019, de 18 de outubro, Alírio Vieira Barros e Outros v. TRS, sobre indeferimento de recurso de fiscalização concreta por não aplicação de norma impugnada*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no

Boletim Oficial, I Série, n. 110, 29 de outubro de 2019, pp. 1813-1824, 1.7 e 2. e ss; *Acórdão 25/2021, de 30 de abril, Walter dos Reis v. STJ, sobre violação da garantia de não ser sujeito a prisão preventiva sem ser ouvido, do direito ao contraditório e à defesa, do direito de audiência prévia e ao recurso*, 4.5; *Acórdão 26/2021, de 25 de maio, Okechukwu Onuzuruibgo e outros v. Presidente do TRS, por não admissibilidade de recurso de fiscalização concreta da constitucionalidade por não aplicação de norma impugnada*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 88, 16 de setembro de 2021, pp. 2248-2252, 3.2; *Acórdão 39/2021, de 30 de agosto, Alex Saab v. STJ, referente a aplicação de normas inconstitucionais no julgamento de detenção de pessoa, no julgamento do processo de extradição e na autorização de extradição e recusa de aplicação de norma hipotética decorrente de instrumentos regionais por inconstitucionalidade*, Red: JC Pina Delgado; JC Aristides R. Lima; JCP Pinto Semedo, 1.1; *Acórdão 54/2021, de 3 de dezembro, Anderson Mendes Fernandes v. STJ, sobre violação do direito a não ser mantido em prisão preventiva além dos prazos legais*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 5, 17 de janeiro de 2022, pp. 111-114, 5.2; *Acórdão 58/2021, de 6 de dezembro, Okechukwu Onuzuruibgo e outros v. Presidente do TRS, sobre violação do direito ao recurso, à ampla defesa e ao processo justo e equitativo*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 21, 22 de fevereiro de 2022, pp. 319-325, 3.4.2; *Acórdão 59/2021, de 6 de dezembro, Adilson Staline v. Presidente do TRS, sobre violação do direito ao recurso, à ampla defesa e ao processo justo e equitativo*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n. 21, 22 de fevereiro de 2022, pp. 326-331, 4.2); não sendo assim, estar-se-ia perante um problema de inconstitucionalidade normativa, cujo escrutínio dependeria da interposição de um recurso de fiscalização concreta da constitucionalidade, que não é o caso

6. Depois deste enquadramento, o Tribunal se encontra em condições de decidir as questões colocadas, primeiro, analisando se as condutas foram efetivamente praticadas em violação de um direito fundamental e, segundo, se as mesmas podem ser imputadas ao órgão recorrido. Começando pelo primeiro grupo, esta Corte Constitucional considera que:

6.1. Em relação ao artigo 294, parágrafo segundo, na medida em que redigido em termos segundo os quais, ao proceder oficiosamente ao reexame dos pressupostos da prisão preventiva, “sempre que necessário o juiz ouvirá o Ministério Público e o arguido”, é o próprio legislador que garante ao julgador uma margem de discricionariedade ampla para determinar, de acordo com o seu prudente e casuístico juízo, se a situação justifica ouvir o arguido, nomeadamente se entender necessário dele recolher algum elemento ou ponderação. Essa solução legal, além de se constituir expressamente, numa exceção à regra geral do artigo 77, alínea b), com esta norma harmoniza-se porque, embora incidindo sobre a sua liberdade, numa perspetiva positiva de poder não conduzir à sua libertação, não configura uma decisão que altere substancialmente a situação processual do arguido.

6.2. Não havendo controvérsia fáctica sobre a existência de uma conduta consubstanciada no reexame dos pressupostos da prisão preventiva empreendida pelo tribunal de comarca sem que, preliminarmente, o arguido tenha sido notificado da promoção do Ministério Público e tenha sido ouvido antes da prolação do despacho de reexame,

6.2.1. De um ponto de vista jurídico não parece haver qualquer violação de direito, precisamente porque o julgador possuía uma margem de discricionariedade muito ampla no sentido de considerar que não seria necessário ouvir o arguido e, antes, notificá-lo de uma promoção do Ministério Público em relação a um ato de reexame feito, sem que se estivesse perante qualquer alteração dos factos

que determinaram a aplicação da prisão preventiva no primeiro momento que fosse do seu conhecimento. De resto, parece ser esse o entendimento da doutrina que se pronunciou sobre a disposição em causa, refletindo-se isso no comentário de Augusto Silva Dias, “Medidas Cautelares no Novo Código de Processo Penal de Cabo Verde” in: *op. cit.*, p. 218, no sentido de que “o nº 2 do artigo 294 dispõe que o juiz ouvirá o M^o. P^o. ‘sempre que necessário’. Pelas razões acima expostas entendo que na fase de instrução é sempre necessário que o juiz ouça o M^o. P^o, pois é ele o *dominus* das investigações instrutórias”. Não sendo, por outro lado, contrário à orientação genérica adotada pelo Acórdão 25/2021, de 30 de abril, Walter Fernandes dos Reis v. STJ, sobre violação da garantia de não ser sujeito a prisão preventiva sem ser ouvido, do direito ao contraditório e à defesa, do direito de audiência prévia e ao recurso, Rel: JC Pina Delgado, 4.4.1-4.4.2, em que só se considerou que o sentido contextual do termo necessário, devendo ser interpretado restritivamente, em casos de imposição de um estatuto de prisão preventiva pressuporia a audiência prévia, a menos que esta fosse materialmente impossível. Mas, não é este o caso, em que está em causa somente a sua manutenção.

6.2.2. E se, por ventura, houvesse algum elemento que depusesse no sentido da substituição dessa medida extrema por outra menos gravosa nada impediria que o arguido o requeresse a qualquer tempo, nos termos do artigo 278, parágrafo quarto, do Código de Processo Penal, esvaziando qualquer objeção que se possa ter em relação ao facto de que nesta situação não só não se ouviu o arguido antes de se decidir, como se o fez por impulso do Ministério Público que não foi comunicado ao recorrente para que este pudesse contraditar e se defender.

6.3. Mesmo que assim não fosse, neste particular, na medida em que o órgão judicial recorrido – neste caso, o Tribunal da Relação de Sotavento – por motivos formais que desenvolve, não se pronunciou sobre a interpretação promovida pela meritíssima juíza da comarca do Tarrafal, eventual conduta lesiva deste órgão judicial de instância, nunca seria atribuível àquele Pretório.

6.4. Por conseguinte, o Tribunal Constitucional não pode atestar qualquer violação de direito imputável ao órgão *a quo* neste particular.

7. Persistindo assim a segunda impugnação, no sentido de se determinar, primeiro, se houve violação de posição jurídica associada à garantia de defesa e de contraditório de conhecer atos judiciais que tenham impacto sobre os seus direitos em virtude da sua não notificação da promoção do Ministério Público no sentido de se declarar a especial complexidade do processo e elevação do prazo de prisão preventiva e, segundo, se houve violação do seu direito à audiência por não ter sido ouvido antes da declaração de especial complexidade do processo e consequente prorrogação dos prazos de prisão preventiva.

7.1. Embora autónomas, as duas questões têm, contudo, uma ligação íntima, na medida em que se relacionam com o direito do contraditório, pois se revela mister que o recorrente conheça o requerimento do Ministério Público para que ele possa contraditá-lo quando for ouvido previamente pelo juiz antes deste apreciar e decidir a questão.

7.2. De um ponto de vista fáctico, dos autos não consta que essa promoção tenha sido comunicada ao arguido antes que ela fosse apreciada pelo tribunal de instância. Eventualmente só veio a dela tomar conhecimento quando foi notificado a 12 de agosto de 2021 do despacho que declarou o seu processo de especial complexidade e aumentou o prazo de prisão preventiva para seis meses. Numa altura em que já não podia apresentar qualquer contra-argumento que pudesse determinar decisão contrária que não afetasse a liberdade sobre o corpo de sua titularidade.

7.3. Por outro lado, não parece que neste caso o tribunal de instância tivesse alguma possibilidade constitucional e legal de não ouvir o recorrente previamente, porque ao contrário daquilo que considerou o tribunal recorrido, no sentido de que “a lei não impunha o cumprimento dessa formalidade”, a interpretação correta parece ir num sentido oposto. A lei impõe sempre a audiência prévia do arguido em relação a qualquer tomada de decisão que pessoalmente o afete. Tal só deve acontecer quando a lei dispuser em sentido distinto e ainda assim se a norma restritiva não for inconstitucional. A elevação dos prazos de prisão preventiva afeta diretamente um dos direitos mais importantes do indivíduo-arguido, a sua liberdade sobre o corpo. A sua audiência antes dessa afetação é muito importante e ela deve ser garantida. Portanto, não podem os tribunais judiciais sem mais preteri-la. Nem do ponto de vista constitucional, nem do ponto de vista legal, a isto estão autorizados.

7.4. Na medida em que o Egrégio Tribunal da Relação de Sotavento negou-se a dar provimento a recurso alicerçado nesses fundamentos, promovendo douda tese em sentido divergente, que foi analisada nestes autos, a conduta é-lhe imputável.

7.5. Assim, concluindo o Tribunal que houve violação do direito de defesa do arguido ao não ser notificado da promoção do Ministério Público tendente à declaração de especial complexidade do processo e por não ter podido exercer o contraditório antes da decisão judicial que a deferiu.

8. Restando assim, por último, a questão de determinação do amparo adequado a remediar a violação, que deve passar necessariamente pela conclusão da ilegalidade da declaração de especial complexidade do processo e elevação do prazo de prisão preventiva, por o recorrente não ter sido notificado da promoção do Ministério Público para o efeito nem ter sido ouvido antes da prolação dessa decisão.

8.1. O que determina, por motivos evidentes, a ilegalidade da própria prisão preventiva a partir do momento em que, em relação a cada fase, se ultrapassar o prazo normal intercalar de sua subsistência, previsto pelo número 1 do artigo 279 do CPP, habilitando esta Corte a identificar um amparo adequado a remediar-se a situação.

8.2. Contudo, no caso concreto do recorrente, o Tribunal Constitucional se depara com a seguinte questão: é que, da análise dos autos, não consta que o recorrente tenha interposto qualquer recurso ordinário contra a sentença que o condenou a pena efetiva de prisão no dia 31 de maio de 2022, sendo certo que tanto ele como o seu mandatário tomaram conhecimento da sentença, porque estavam na audiência em que foi proferida e consta dos autos que, após o seu depósito, cópia da mesma foi entregue ao advogado ao qual transmitiu poderes forenses de representação em juízo desde 27 de abril de 2021 (f. 91). Assim, não tendo recorrido dessa decisão, a mesma transitou em julgado, conforme consta até da informação constante de f. 459 dos autos de recurso crime nº 476/20, no dia 15 de junho de 2022, pelo que a situação do recorrente já não é de prisão preventiva, mas sim de prisão efetiva. E, sendo certo que, ainda que a sua prisão preventiva seja de ser considerada ilegal a partir de 27 de agosto, pelos fundamentos expostos, nos termos do artigo 50 do Código Penal Cabo-verdiano, o período de tempo em que o recorrente permaneceu em prisão preventiva é devidamente descontado no cômputo global de prisão efetiva, não restando qualquer utilidade na consideração de amparo de assente na determinação da libertação do mesmo em virtude de prisão preventiva ilegal.

III. Decisão

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

- a) O órgão judicial recorrido não violou posição jurídica de titularidade do recorrente de ser notificado para efeitos de exercício de contraditório e ampla defesa de atos judiciais que lhe dizem respeito e da sua garantia de audiência em processo penal por não notificação de promoção do Ministério Público para reexame dos pressupostos da prisão preventiva e de não audiência prévia à prolação do despacho de reexame desses pressupostos;
- b) O órgão judicial recorrido violou as garantias ao contraditório, à defesa do arguido e à audiência em processo criminal ao considerar improcedente recurso ordinário com fundamento em que a notificação da promoção do Ministério Público para efeitos de declaração de especial complexidade do processo e consequente elevação dos prazos de prisão preventiva e a audiência do arguido prévia à decisão, não são exigidos por lei;

c) Considerando o facto que, por não ter sido impugnada, a sentença que condenou o recorrente transitou um julgado, o único amparo que se pode conceder é reconhecer e declarar a violação dos direitos de sua titularidade mencionados na alínea anterior.

Registe, notifique e publique.

Praia, aos 12 de agosto de 2022.

José Pina Delgado (Relator)

Aristides R. Lima

João Pinto Semedo

(Nos termos da parte final do n.º 1 do artigo 150.º do CPC, aplicável *ex vi* do art.º 1º da Lei do Amparo e do *Habeas Data*, o Venerando Juiz Conselheiro-Presidente, João Pinto Semedo, não assina o Acórdão por se encontrar ausente.)

Está conforme

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 12 de agosto de 2022. — O Secretário, *João Borges*.



I SÉRIE BOLETIM OFICIAL

Registo legal, nº 2/2001, de 21 de Dezembro de 2001

Endereço Electronico: www.incv.cv

INCV

IMPRESA NACIONAL DE CABO VERDE

Av. da Macaronésia, cidade da Praia - Achada Grande Frente, República Cabo Verde
C.P. 113 • Tel. (238) 612145, 4150 • Fax 61 42 09
Email: kioske.incv@incv.cv / incv@incv.cv

I.N.C.V., S.A. informa que a transmissão de actos sujeitos a publicação na I e II Série do *Boletim Oficial* devem obedecer as normas constantes no artigo 28º e 29º do Decreto-lei nº 8/2011, de 31 de Janeiro.