



# BOLETIM OFICIAL

## ÍNDICE

### TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

#### Acórdão n.º 160/2023:

Proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 36/2023, em que é recorrente Odair Augusto Tavares Barros e entidade recorrida o Supremo Tribunal de Justiça.....2354

#### Acórdão n.º 161/2023:

Proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 34/2023, em que são recorrentes João Teixeira e Quintino Borges da Costa, e entidade recorrida o Supremo Tribunal de Justiça.....2364

#### Acórdão n.º 162/2023:

Proferido nos autos de Recurso Contencioso de Impugnação n.º 6/2022, em que é recorrente Casimiro Jesus Lopes de Pina e entidade recorrida a Comissão Nacional de Eleições.....2367

#### Acórdão n.º 163/2023:

Proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 2/2023, em que é recorrente Adair Manuel Sanches Batalha e entidade recorrida o Supremo Tribunal de Justiça.....2371

#### Acórdão n.º 164/2023:

Proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 33/2023, em que é recorrente Crisolita da Lapa Gomes Martins do Livramento e entidade recorrida o Supremo Tribunal de Justiça.....2375

#### Acórdão n.º 165/2023:

Proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 38/2023, em que é recorrente José Rui Tavares da Fonseca e entidade recorrida o Supremo Tribunal de Justiça.....2378

#### Acórdão n.º 166/2023:

Proferido nos autos de Recurso Contencioso de Impugnação n.º 9/2023, em que é recorrente Daniel Hostelino Alves Monteiro e entidade recorrida a Comissão Eleitoral para eleição de Magistrados do Ministério Público para integrar o CSMP.....2382

## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Cópia:

Do acórdão proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 36/2023, em que é recorrente **Odair Augusto Tavares Barros** e entidade recorrida o **Supremo Tribunal de Justiça**.

### Acórdão n.º 160/2023

(Autos de Amparo 36/2023, Odair Augusto Tavares Barros, Admissão a trâmite de conduta consubstanciada no facto de o Egrégio STJ, Acórdão STJ 02/2023-24, se ter negado a conceder *habeas corpus* ao recorrente por ter considerado que não obstante o recorrente ter estado em prisão ilegal por não dedução de acusação no prazo de quatro meses, com a dedução desta e o conseqüente trânsito para outra fase do processo, deixara de haver prisão ilegal atual que justificasse o seu deferimento)

### I. Relatório

1. O Senhor Odair Augusto Tavares Barros, não se conformando com o Acórdão STJ 02/2023-24, veio a este Tribunal interpor recurso de amparo, aduzindo razões que assim podem ser sumarizadas:

1.1. Quanto à admissibilidade, diz que:

1.1.1. Foi notificado do Acórdão 02/2023-24 no dia 29 de agosto de 2023 e do Acórdão 12/2023-24 no dia 14 de setembro de 2023, pelo que, tendo em conta o prazo de vinte dias para interpor o recurso de amparo, estaria em tempo;

1.1.2. O órgão cujo ato o recorrente impugna é a última instância hierárquica de recurso, estando, por isso, esgotadas as vias ordinárias;

1.1.3. A legitimidade do recorrente seria inquestionável, posto ser o visado pelo acórdão recorrido e a legitimidade do STJ também seria pacífica, visto ser esta a entidade que proferiu o referido Acórdão 02/2023-24, responsável pela violação de direitos que reclama.

1.2. Identifica como ato lesivo dos seus direitos, liberdades e garantia:

1.2.1. A rejeição de *habeas corpus* “com base no princípio da atualidade, apesar de ter ocorrido na fase de instrução e extinção da medida de coação de prisão preventiva pelo decurso do prazo de quatro meses sem acusação, tendo o despacho de acusação ocorrido posteriormente a aquela extinção, e estando o processo hoje na fase subsequente (ACP/Julgamento), onde o prazo de prisão para esta nova fase ainda não se tinha completado, o requerente encontra-se porquanto em prisão ilegal, logo, não havendo fundamento para *habeas corpus*”;

1.2.2. Isto, “sem que, entretanto, tenha sido proferido algum despacho judicial fundamentado nesta fase (ACP/Julgamento) a impor novamente a prisão preventiva ou ratificar a ilegalidade da prisão que vinha de fase anterior, considerando assim, que só pelo facto [de] ter sido prolatado o despacho de acusação, em momento posterior [à] extinção da medida de coação pelo decurso do prazo (4 meses) para aquela fase processual (a instrução) e ter acontecido a conseqüente passagem do processo à fase seguinte, ficou automaticamente ratificada a ilegalidade da prisão preventiva na fase de instrução”;

1.2.3. Condensa a conduta que pretende impugnar, dizendo: “resumidamente, o requerente impugna o facto de o STJ não lhe conceder *habeas corpus* por ter considerado que estando hoje o processo em fase subsequente [à]quela

em que ocorreu a ilegalidade da prisão preventiva, esta ilegalidade da prisão preventiva mostra-se automaticamente sanada ou ratificada”.

1.3. Apresenta as razões de facto que fundamentam a sua petição, destacando-se:

1.3.1. Informações sobre vicissitudes processuais ocorridas desde o momento em que foi detido no dia 24 de janeiro de 2023, e, na sequência de primeiro interrogatório, encaminhado à Cadeia Central da Praia no dia seguinte, ficando preso preventivamente. Contudo, volvidos catorze dias sem conhecer o despacho que lhe impôs a medida, requereu providência de *habeas corpus*, a qual terá sido concedida com fundamento em abuso de poder, determinando-se a sua soltura imediata. Comunicada a decisão à Procuradoria do Tarrafal a 13 de fevereiro, só no dia seguinte este encaminhou o mandato de soltura, mas fê-lo acompanhar de idêntico mandato de detenção à saída do estabelecimento pela prática dos mesmos factos, um comportamento que o recorrente entendeu censurar;

1.3.2. Apresentado ao juiz para novo interrogatório, este decidiu aplicar medida de coação de prisão preventiva, fazendo com que o recorrente fosse encaminhado para a Cadeia Civil, onde até hoje permanece;

1.3.3. No dia 4 de junho foi acusado, num momento em que o prazo intercalar de prisão preventiva já havia expirado desde 24 de maio deste ano, já que o recorrente estaria privado da sua liberdade de forma ininterrupta desde 24 de janeiro de 2023;

1.3.4. Com fulcro nesses argumentos, suplicou *habeas corpus* ao Egrégio STJ, o qual, no entanto, rejeitou-o, articulando um conjunto de argumentos que o recorrente desafia perante esta instância, na medida em que, pese embora declarar que houve violação dos direitos do recorrente, esse órgão judicial não extraiu qualquer consequência legal.

1.4. Correspondendo a interpretações lesivas dos seus direitos, porquanto, no entendimento do recorrente,

1.4.1. Vígria a regra da automaticidade da extinção da medida de coação por força da lei, de acordo com o qual “uma vez consumado o prazo máximo da prisão preventiva, estabelecido na lei para certa fase processual, a medida se extingue imediatamente, devendo o arguido ser logo posto em liberdade”, não tendo o legislador previsto a sanação tácita ou automática da prisão preventiva anteriormente extinta;

1.4.2. O princípio da unicidade do processo/unidade da prisão preventiva também não sufragaria o entendimento do Egrégio STJ;

1.4.3. Seria incompatível com o princípio constitucional da sujeição a prisão preventiva aos prazos previstos uma interpretação dos artigos 279 e 281 no sentido de que admitiriam a manutenção de um arguido em prisão preventiva pelo facto de o processo passar para fase de ACP ou julgamento com a dedução de acusação, ainda que esta tenha sido feita fora do prazo de quatro meses, conduzindo a um efeito de legalização de uma prisão em situação de ilegalidade.

1.5. Daí pedir que:

1.5.1. O acórdão recorrido seja anulado;

1.5.2. O STJ reconheça ao recorrente o direito ao *habeas corpus* e a ser libertado por esgotamento do prazo de quatro meses sem que houvesse despacho de acusação;

1.5.3. Seja o recorrente colocado em liberdade;

1.5.4. Seja reparado o direito do recorrente a não ser preso ilegal e arbitrariamente, por falta de decisão judicial fundamentada.

1.6. Requer igualmente a adoção de medida provisória, aduzindo, para tanto, os seguintes argumentos:

1.6.1. Pelo menos indiciariamente estariam verificados os direitos invocados pelo recorrente;

1.6.2. Ele seria muito jovem, pertencente a uma família numerosa do meio rural, sendo os pais analfabetos, contexto no qual os filhos não teriam, geralmente, sucesso escolar. Considerando que quando detido estava a frequentar o 12º ano, com classificação de bom, o facto de nunca ter ficado reprovado até à data, e tendo já perdido, por conta da prisão preventiva que lhe foi aplicada, esse ano letivo, deveria adotar-se a medida provisória para que ainda consiga frequentar a escola no ano letivo 2023/24.

1.6.3. Não havendo previsão certa sobre o termo do processo, seria de se permitir que ele retomasse a sua vida escolar e das ferramentas que ela proporciona, sob pena de se hipotecar o seu futuro;

1.6.4. Além disso, deduzida a acusação, não haveria riscos para a instrução do processo e atendendo aos meses de privação da liberdade a que foi sujeito, os riscos de continuação de atividade criminosa estariam mitigados e o alarme social anulados.

1.6.5. Mesmo para aqueles que o considerassem culpado, os meses de detenção já teriam tido o condão de gerar a necessária pacificação;

1.6.6. Reitera a forte probabilidade de o amparo ser concedido no mérito e assevera que não existem interesses públicos ou de terceiros que obstassem à concessão da medida, pois, pelo tempo que esteve preso, nem sequer o cidadão mais ferrenho, se sentirá incomodado com a sua presença;

1.6.7. Finaliza dizendo que “pela sua idade, pela possibilidade de perder mais um ano letivo, e tendo em contra” que se está a falar da privação de um dos bens mais preciosos do ser humano” seria “escusado dizer [-se] que esta privação da liberdade não causa prejuízos irreparáveis e de difícil reparação ao requerente, e a sua soltura não põe em causa nenhum interesse público ou privado, de valor superior à liberdade sobre o corpo”.

1.7. Diz juntar procuração, duplicados legais e 13 documentos.

2. Cumprindo o estabelecido no artigo 12 da *Lei n.º 109/IV/94, de 24 de outubro*, no dia 18 de setembro foram os autos com vista ao Ministério Público para emitir o parecer sobre a admissibilidade do recurso, tendo-o feito o Exmo. Sr. Procurador-Geral da República, o qual articulou os seguintes argumentos:

2.1. Nos presentes autos, o recorrente requer amparo dos seus direitos constitucionalmente consagrados de acesso à justiça, ao *habeas corpus* e à liberdade, a não ser mantido preso preventivamente de forma ilegal e/ou além do prazo legal, direito ao juiz e a uma decisão fundamentada, constituindo-se estes em direitos e garantias reconhecidos na Constituição e suscetíveis de amparo constitucional.

2.2. O recorrente estaria provido de legitimidade, teriam ficado esgotadas as vias ordinárias de recurso, porquanto a decisão foi proferida pelo STJ, afigurando-se-lhe ainda que a violação foi expressa e formalmente invocada no processo logo que ofendido dela teve conhecimento.

2.3. Por essas razões professa entendimento de que o recurso deve ser admitido.

3. No dia 20 de setembro, o recorrente deu entrada a um requerimento a requerer a adoção de medidas provisórias urgentes, trazendo à colação o que parece ser um facto

novo do qual tomou conhecimento.

3.1. Teria que ver com o facto de um coarguido do recorrente ter sido restituído à liberdade por decisão do STJ em processo de *habeas corpus* em situação idêntica.

3.2. Em circunstâncias nas quais, apesar disso, o órgão judicial recorrido proferiu duas decisões distintas e contraditórias através de um coletivo constituído por outros juizes conselheiros, tendo a última se mostrado mais conveniente.

3.3. O recorrente reitera que pretendia dar continuidade aos seus estudos, pois já deles fora privado no ano letivo anterior e que a demora na prolação de uma decisão resultará em prejuízos irreparáveis, sobretudo num momento decisivo para a conclusão do ensino secundário, determinante para o futuro do seu percurso académico.

3.4. Conclui dizendo que existem “razões ponderosas que justificam [a] adoção imediata de medidas provisória de libertação por forma a conservar o direito constitucional à igualdade, ao ensino e, conseqüentemente, à profissão” ao abrigo da “racionalidade” do artigo 12, parágrafo primeiro, da Lei do Amparo.

4. A sessão para apreciar a admissibilidade foi marcada para o dia 9 de outubro, tendo o julgamento *in camera* ocorrido nessa data, dela decorrendo a decisão exposta e fundamentada a seguir.

## II. Fundamentação

1. Do ponto de vista constitucional, o recurso de amparo é concebido como um direito fundamental de “requerer ao Tribunal (...) a tutela de (...) direitos, liberdades e garantias, constitucionalmente reconhecidos”, e também como um meio “de tutela de direitos, liberdades e garantias”, consagrando-se a sua dupla-natureza subjetiva e objetiva.

1.1. Direito este que é delimitado materialmente, na medida em que destinado à proteção direta de apenas uma das três categorias de direitos fundamentais previstas pela Lei Fundamental. Seriam os denominados direitos, liberdades e garantias, tanto os individuais, como os de participação política e de exercício da cidadania e, arguivelmente, os dos trabalhadores. É verdade que se estende para recobrir os direitos análogos a direitos liberdades e garantias ou que portem características específicas com dimensões individuais e civis como, respetivamente, os direitos de proteção judiciária (*Acórdão 6/2017, de 21 de abril, Maria de Lurdes v. STJ, sobre pedido de desistência*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 42, 21 de julho de 2017, pp. 898-903, 5; *Acórdão 9/2017, de 8 de junho, Martiniano Oliveira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 42, 21 de julho de 2017, pp. 925-929, e); *Acórdão 13/2017, de 20 de julho, Arlindo Teixeira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 47, 8 de agosto de 2017, pp. 1024-1029, e); *Acórdão 24/2017, de 9 de novembro, Arlindo Teixeira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 78, 22 de dezembro de 2017, pp. 1692-1698, e); *Acórdão 12/2018, de 7 de junho, CIMA v. STJ*, Rel: JC Aristides R. Lima, Decisão de admissibilidade, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 49, 20 de julho de 2018, b; *Acórdão 16/2018, de 28 de julho, Luigi Zirpoli v. TJCP*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 49, 20 de julho de 2018, pp. 1298-1302, e); *Acórdão 17/2018, de 26 de julho, Amândio Vicente v. TRS*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 51, 3 de agosto de 2018, pp. 1328-1333, e); *Acórdão 22/2018, de 11 de outubro, Martiniano v. STJ, sobre o direito de acesso aos tribunais*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 76, 22 de dezembro de 2018, pp. 1824-1835, 2; *Acórdão 3/2019, de 24 de janeiro, Ramiro Rodrigues v. TRB*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no

*Boletim Oficial*, I Série, N. 28, 13 de março de 2019, pp. 480-486, e); *Acórdão 36/2022, de 12 de agosto, Ramiro Oliveira Rodrigues v. TRB, sobre violação do direito de acesso à justiça e à tutela jurisdicional efetiva por não-admissão de recurso designado pelo recorrente amparo ordinário por tribunal judicial*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 2, 5 de janeiro de 2023, p. 36-42, 2.1) e o direito à propriedade privada (*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); ou ainda para situações que envolvam camadas de proteção essenciais que remetam a certos direitos, liberdades e garantias como a vida ou a integridade pessoal. Porém, fora desses casos, com a tendencial não-inclusão dos direitos económicos, sociais e culturais e dos direitos de grupos vulneráveis que não portem características de direitos, liberdades e garantias, e também de princípios constitucionais objetivos, como, em diversos momentos, este Tribunal já decidiu (*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, 20.1; *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, 20.1; *Acórdão 06/2018, de 22 de março, Adilson Danielson v. STJ*, Rel: JC Pina Delgado, *Boletim Oficial*, I Série, N. 21, de 11 de abril de 2018, pp. 495-505, 2; *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, 2.1.1). Por conseguinte, trata-se de um recurso especialmente desenhado para proteger uma categoria especial de direitos que goza de regime de tutela mais intenso: os direitos, liberdades e garantias.

1.2. E que fica processualmente condicionado ao esgotamento das vias ordinárias de recurso, opção da qual resulta um figurino constitucional que produz diversos efeitos.

1.2.1. Desde logo, a conceção de que todos os tribunais cabo-verdianos são tribunais de proteção de direitos, nos termos da sua respetiva jurisdição, cabendo efetivar essa tutela através dos processos ordinários desenhados pela lei, dos processos especiais previstos pela Constituição como o *Habeas Corpus* ou o recurso contencioso administrativo, ou daqueles que venham a ser definidos pelo legislador, nos termos do artigo 22, parágrafo sexto, segundo o qual “[p]ara a defesa dos direitos, liberdades e garantias individuais, a lei estabelece procedimentos judiciais céleres e prioritários que assegurem a tutela efetiva e em tempo útil contra ameaças ou violações desses mesmos direitos, liberdades e garantias” (*Acórdão nº 36/2022, de 12 de agosto, Ramiro Oliveira Rodrigues v. TRB, sobre violação do direito de acesso à justiça e à tutela jurisdicional efetiva por não-admissão de recurso designado pelo recorrente de amparo ordinário por tribunal judicial*, Rel: JC Pina Delgado, 5.1.3).

1.2.2. E, em consequência, a subsidiariedade do recurso de amparo, recurso constitucional de natureza especial, ao qual só se pode lançar mão, depois de se explorar os mecanismos que correm perante os tribunais ordinários para que estes possam conhecer e garantir a tutela desses mesmos direitos.

1.3. E caracterizado pelo seu informalismo, urgência e sumariedade, conforme decorre da alínea b) do artigo 20, segundo a qual ele “pode ser requerido em simples petição, tem caráter urgente e o seu processamento deve ser baseado no princípio da sumariedade”.

1.4. Por conseguinte, está-se perante um direito fundamental e um recurso constitucional desenhado especialmente para a proteção de direitos, liberdades e garantias, que pode ser utilizado subsidiariamente quando os meios ordinários de tutela de direitos que correm os seus trâmites perante os tribunais judiciais ou outros, a existirem, falham. Tais características impõem que a própria lei de processo constitucional que desenvolve os procedimentos atinentes ao recurso de amparo seja interpretada como uma lei restritiva de direito cujo figurino básico se deve manter dentro dos confins dos números 4 e 5 do artigo 17 da Constituição, ainda que parte do regime possa ser legitimamente fixado pelo legislador em razão da remissão à lei (“nos termos da lei”), desde que não se atinja de modo ilegítimo as características essenciais do instituto impostas pelo próprio dispositivo constitucional (“e com observância [obrigatória, diga-se] do disposto nas alíneas seguintes (...”).

2. As exigências da peça de recurso de amparo são as consagradas nos artigos 7º e 8º da Lei do Amparo e do *Habeas Data*, os quais impõem, respetivamente, que:

2.1. A petição seja:

2.1.1. Interposta através de simples requerimento, com indicação expressa de que o recurso tem a natureza de amparo;

2.1.2. Devidamente fundamentada; e

2.1.3. Entregue na Secretaria do Tribunal Constitucional.

2.2. Quanto ao que a lei designa de “fundamentação do recurso”, exige-se que o recorrente, através da peça,

2.2.1. Identifique a entidade, o funcionário ou o agente autor do ato ou da omissão, bem como os interessados a que o provimento do recurso possa diretamente beneficiar ou prejudicar, havendo-os;

2.2.2. Indique com precisão “o ato, facto ou a omissão” que, na sua opinião, violou os seus direitos amparáveis;

2.2.3. Indique com clareza quais deles terão sido vulnerados, “com a expressa menção das normas ou princípios jurídico-constitucionais que entende terem sido violados”;

2.2.4. Exponha resumidamente as razões de facto que fundamentam o pedido, bem como “formul[e] conclusões, nas quais resumirá, por artigos, os fundamentos de facto e de direito que justificam a petição”;

2.2.5. Esta deverá “terminar 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 violados”, devendo vir acompanhada dos “documentos que julgar pertinentes e necessários para a procedência do pedido”.

2.3. O objeto dessas disposições é determinar o modo de interposição e definir a estrutura da peça processual, de tal sorte que, de forma célere e simplificada, se permita ao Tribunal Constitucional identificar os elementos constitutivos da súplica para que possa decidir sobre a sua admissibilidade, sobre eventuais medidas provisórias aplicáveis e, subsequentemente, sobre o seu mérito.

2.3.1. De um lado, através da facilitação do acesso a esses elementos que decorreriam do modo de organização da peça e da entrega direta no Tribunal Constitucional;

2.3.2. Do outro, pelo facto de se impor um determinado conteúdo à mesma, na medida em que, do ponto de vista do número 1 do artigo 8º, primeiro, remete-se, através das alíneas a) e b); para a identificação das condutas lesivas (“ato, facto ou a omissão”) e para o órgão do poder público ao qual podem ser imputadas (“a entidade, o funcionário ou o agente autor do ato ou da omissão”); segundo, por meio da alínea c), aos direitos, liberdades e garantias vulnerados por aquelas (“indicar com clareza os direitos, liberdades e garantias fundamentais”) e às disposições onde estariam alojados ou os princípios de onde podem ser inferidos (“com a expressa menção das normas ou princípios-constitucionais que entendem terem sido violados”); terceiro, nos termos do número 2 da mesma disposição, à explicitação do amparo que se pretende para se remediar a eventual lesão (“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 e garantias fundamentais violados”). A argamassa que ligaria esses três elementos decorreria dos fundamentos de facto e de direito que justificam a petição, como também se impõe apresentar, conforme o disposto nas alíneas d) e e) do parágrafo primeiro da primeira disposição.

2.3.3. A regra é que, do ponto de vista da articulação da petição de amparo, deve haver o estabelecimento de uma ligação lógica entre cada conduta impugnada, as posições jurídicas decorrentes do(s) direito(s) que ela vulnera e o amparo adequado para a remediar através da fundamentação. O que se tem verificado até agora é que na maior parte dos casos, isso é muito deficientemente articulado, lançando-se para a peça de recurso, sem grande precisão e racionalização, uma pluralidade de condutas a que globalmente se imputam violações de um conjunto diversificado de direitos, e remetendo-se para amparos genéricos ou impossíveis. O Tribunal Constitucional desde o *Acórdão 10/2017, de 8 de junho, Adilson Danielson v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 42, 21 de julho de 2017, pp. 929-933, b), tem tolerado a interposição de vários amparos que não cumprem essas exigências qualitativas, considerando que a disposição deve ser lida sempre de forma compatível ao direito constitucional ao amparo, no sentido de que “mais importante que o rigor formal é a inteligibilidade do que se expõe e se requer”. Mas, a duras penas, considerando a grande dificuldade que se tem para se compreender o que se impugna, o que se pede e os fundamentos que suportam as petições. A Corte Constitucional continuará – transitoriamente – aberta a privilegiar as admissibilidades, suprimindo ela própria eventuais deficiências das peças, mas, depois de vários anos de prática do amparo em Cabo Verde, é preciso entrar numa nova fase mais exigente, sustentada numa melhor qualificação.

2.3.4. Na presente situação, o recorrente apresentou a sua peça recursal na secretaria deste Tribunal indicando expressamente que se trata de um recurso de amparo, integrou um segmento conclusivo, e resumiu por artigos os fundamentos de facto e de direito que suportam os seus pedidos. Fê-lo identificando uma conduta, arrolando os direitos que supostamente teriam sido violados por ela e indicado amparos que pretendia obter.

2.3.5. Mais especificamente, dispendo a Constituição que a tramitação do amparo deve ser baseada no princípio da celeridade, as condições para tanto devem começar a ser criadas pelos próprios jurisdicionados apresentando devidamente as suas peças, calibrando a extensão da sua argumentação, precisando os elementos nucleares do recurso em termos de identificação de conduta atribuível a poder público, indicação dos parâmetros de escrutínio e definição do amparo pretendido, a tríade que compõe a estrutura vital deste recurso. Sendo certo que em relação aos derradeiros, a legislação de processo constitucional aplicável – neste caso, o artigo 24, parágrafo segundo,

da Lei do Amparo e do *Habeas Data* – permite a esta Corte suprir deficiências de indicação de parâmetros e amparos, além de ser um risco que, desnecessariamente, o recorrente não deve assumir, posto que se trata de ato discricionário do Tribunal (note-se, num caso e no outro, a utilização da expressão “pode”) – que utilizará quando entender justificado e conveniente – isso, a) consome sempre muito mais tempo; b) desvia a atenção individual dos juízes de outros aspetos da aferição de admissibilidade; c) aumenta a carga de esforço do Coletivo em arbitrar ele próprio parâmetros e amparos. E, d), no mínimo, pode resultar no adiamento da apreciação do pedido de amparo, se não na sua inadmissão. Sendo assim, com o aperfeiçoamento, com grande benevolência desta Corte pode dar-se por assente que todos os requisitos da peça e todos os elementos necessários a verificar se o recurso é admissível estão presentes.

3. O que aconteceu neste caso, já que se consegue entender a conduta que o recorrente pretende impugnar e a entidade que a terá empreendido, os direitos que entende terem sido violados e, genericamente, intui-se os amparos último que almeja obter, aspetos que serão avaliados adiante, se for necessário:

3.1. Isso porque destaca que a conduta consubstanciada no facto de o Egrégio STJ, através do *Acórdão 02/2023-24, de 16 de agosto*, ter rejeitado conceder *habeas corpus* ao recorrente com argumento de que, não obstante o mesmo ter estado sujeito a prisão ilegal, tendo o processo transitado em fase subsequente àquela em que ocorreu a ilegalidade da prisão preventiva por força da dedução do despacho de acusação, ela mostrava-se automaticamente sanada ou ratificada, teria:

3.2. Violado os seus direitos de acesso à justiça, ao *habeas corpus*, à presunção da inocência, a não ser mantido em prisão preventiva fora dos prazos legais, o direito ao juiz e a uma decisão fundamentada;

3.3. E justificaria a concessão de amparos constitucionais de declaração de nulidade do acórdão recorrido, e, conseqüente, determinação de libertação do recorrente e de reconhecimento dos seus direitos, liberdades e garantias violados, reparando-se os mesmos.

4. Antes de prosseguir, cuida o Tribunal de verificar se os pressupostos gerais de admissibilidade se encontram preenchidos, ressaltando-se que:

4.1. Por força do artigo 20, parágrafo primeiro, da Constituição da República, e do artigo 18, alínea a) da Lei de Organização, Funcionamento e Processo do Tribunal Constitucional, é evidente que este tribunal é competente em razão da matéria, considerando que se imputa ao órgão judicial recorrido a violação de direito, liberdade e garantia;

4.2. O recorrente, na medida em que, nos termos do artigo 20, parágrafo primeiro, se arroga ser titular de posição jurídica com essa natureza, e de, conforme a parte final do número 1 do artigo 4º da Lei do Amparo e do *Habeas Data*, ser pessoa direta, atual e efetivamente passível de ser afetada pela conduta impugnada, já que, estando a sua liberdade cerceada, viu a sua pretensão de libertação, em virtude de eventual prisão ilegal, vedada por decisão da entidade recorrida, possui legitimidade processual ativa, o mesmo ocorrendo, no polo passivo, com a entidade recorrida que praticou o ato ao qual se imputa a lesão dos direitos nos termos da orientação geral (v. *Acórdão 29/2021, de 3 de junho, António Veiga e Outros v. PGR*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 88, 16 de setembro de 2021, pp. 2264-2270, c)).

4.3. Por fim, tratando-se de recurso referente a questão suscitada em processo que corre os seus termos nos

tribunais regulado pelo artigo 5º, parágrafo primeiro, o prazo de interposição é de vinte dias contados da data de notificação da decisão que se recusou a reparar a violação praticada, e, por força do artigo 1º da Lei do Amparo e do artigo 50 da Lei do Tribunal Constitucional, com suspensão de contagem aos sábados, domingos e feriados, conforme remissão para o Código de Processo Civil.

4.3.1. No caso em análise, o recorrente impugna o *Acórdão STJ 02/2023-24*, datado de 16 de agosto;

4.3.2. Como se depreende dos documentos juntada aos autos, o *Acórdão 12/2023-24* conheceu pedido de reparação de direitos eventualmente violados pelo *Acórdão 02/2023-24*, pelo que é da data desta decisão que o prazo de vinte dias deve ser contado;

4.3.3. O *Acórdão STJ 12/2023-24* foi proferido no dia 11 de setembro, não se identificando nos autos a data em que foi comunicada ao recorrente, constando apenas informação na peça de recurso de que foi notificado no dia 14 de setembro. Contudo, considerando que o recurso de amparo deu entrada na secretaria do Tribunal Constitucional no dia 18 do mesmo mês e ano, a tempestividade do mesmo é evidente, mesmo que o prazo seja contado a partir do dia 11 de setembro.

5. A construção adequada da peça ou o seu aperfeiçoamento permitem que o Tribunal Constitucional, antes de tudo, consiga identificar o centro nevrálgico do escrutínio de amparo – a conduta impugnada – que se constituirá no objeto do recurso. Podendo materializar-se tanto num ato, como numa omissão, a conduta corresponde a um comportamento de uma entidade à qual se imputa a vulneração de um direito, liberdade e garantia. É a isso que se refere tanto o artigo 20 da Lei Fundamental quando remete à “tutela dos seus direitos, liberdades e garantias fundamentais (...)”, como o artigo 2º da Lei do Amparo, quando se refere à “prática de factos ou à omissão de atos ou factos”. Isso desde que em relação aos atos, nos termos do artigo 2º, número 3, da Lei do Amparo e do *Habeas Data*, estes não assumam natureza legislativa ou normativa, devendo o Tribunal Constitucional recusar qualquer impugnação que ataque diretamente norma constante de dispositivo legal ou equiparado, como, de resto, tem feito ao recusar-se a admitir recursos de amparo que impugnem normas (*Acórdão 35/2019, de 18 de outubro, Alírio Barros v. TRS sobre indeferimento de recurso de fiscalização concreta da constitucionalidade por não aplicação de norma impugnada*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 110, 29 de outubro de 2019, pp. 1813-1828, 2., *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*, I Série, N. 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, 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*, Rel: JC José Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 76, 22 de dezembro de 2018, pp. 1824-1835, 5. e 6; *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, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 100, 24 de setembro de 2023, pp. 1618-1653, 3.2, e *Acórdão 39/2022, de 28 de outubro, Tecnical Imobiliária e Alfredo de Carvalho v. PGR*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 2, 5 de janeiro de 2023, pp. 42-49, ii), estabelecendo claramente a distinção entre o objeto de recursos de amparo e o objeto de recursos de fiscalização concreta da constitucionalidade. Na medida em que a aplicação de qualquer ato normativo poderá ser impugnada através deste último recurso constitucional dificilmente se pode considerar o dispositivo legal que exclui do objeto do recurso de amparo atos públicos como portador de um vício de inconstitucionalidade.

5.1. No caso concreto, o recorrente impugna a conduta do Egrégio STJ, de, através do *Acórdão 02/2023-24, de 16 de agosto*, se ter negado a conceder-lhe *habeas corpus* por ter considerado que, não obstante o recorrente ter estado em prisão ilegal por não dedução de acusação no prazo de quatro meses, com a formalização desta e o consequente trânsito para outra fase do processo, deixara de haver prisão ilegal atual que justificasse o seu deferimento;

5.2. Considerando não abranger questão normativa vedada pela lei, dá-se por preenchida essa imposição legal que fixa o próprio objeto do recurso, caso ele seja admitido.

6. E, além disso, é determinante para se identificar os direitos potencialmente atingidos pela conduta lesiva, uma etapa essencial para se verificar se a conduta em causa é passível de ser amparada, do que depende, de uma parte, de estar em causa posição jurídica dependente de direito, liberdade ou garantia ou direito que se pode beneficiar do regime de proteção desta categoria de direitos, e, da outra, de, em potência, ser ato que pode ser diretamente atribuível ao órgão judicial recorrido por este poder ter responsabilidade direta, imediata e necessária na sua violação, portanto de esta poder ser-lhe imputável de alguma forma.

6.1. No caso concreto, o recorrente invoca vários direitos que, por serem garantias fundamentais, associadas à liberdade sobre o corpo, ou direitos de proteção judiciária, são passíveis de serem amparados.

6.1.1. Daí, dar-se por preenchida essa exigência formal incontornável, seja pela sua localização sistemática, seja pela sua natureza intrínseca de garantias associadas ao direito à liberdade sobre o corpo, ou de direitos análogos de proteção judiciária, são amparáveis os direitos de acesso à justiça, ao *habeas corpus*, à presunção da inocência, a não ser mantido em prisão preventiva fora dos prazos legais;

6.1.2. Não fica nada claro como é que o suposto direito fundamental ao juiz e a uma decisão fundamentada terão relevância para este caso;

6.1.3. Em relação aos demais, dúvidas não persistirão de que são, respetivamente, direitos análogos e verdadeiras garantias fundamentais amparáveis;

6.1.4. Ainda que, como o Tribunal Constitucional tenha reiterado vezes sem conta, a garantia que diretamente está em causa nesses casos é a que decorre do artigo 31, parágrafo quarto, primeiro segmento, da Lei Fundamental, de não se ser mantido em prisão preventiva para além do prazo legal, conjuntamente com o direito ao *habeas corpus*.

6.2. A determinação final da ocorrência de violação imputável ao órgão judicial recorrido é feita na fase de mérito. No momento de avaliação da presença dos pressupostos e requisitos de admissibilidade basta que o Tribunal avalie a possibilidade racional e abstrata de

a conduta impugnada ser suscetível de ter sido praticada direta, imediata e necessariamente pela entidade recorrida.

6.2.1. Na situação vertente aceita-se que a conduta foi praticada pelo Egrégio STJ, na medida em que este Alto Tribunal, apesar de ter considerado estar-se perante uma prisão ilegal, partiu do princípio de que faltaria o pressuposto da atualidade para negar o *habeas corpus*. Na medida em que o requerente dera entrada ao pedido depois de se ter transitado para uma fase posterior do processo com a dedução da acusação, ainda que esta tenha sido formulada depois do prazo de quatro meses. Por conseguinte, a ilegalidade haveria de ser aferida considerando os prazos referentes à fase processual em que o processo se encontrava. Concluindo que, no momento em que suplicou a providência extraordinária, esta teria de ser rejeitada pelo facto de a ilegalidade ter deixado de ser atual.

7. Pedidos de amparo constitucional de que seja declarada a nulidade do acórdão recorrido, e, conseqüentemente, determinada a libertação do recorrente e reconhecidos os seus direitos, liberdades e garantias violados, reparando-se os mesmos, parecem, pelo menos em parte, ser congruentes com o artigo 25 da Lei do Amparo.

8. Ademais, consideram-se pressupostos especiais aplicáveis às situações em que o recurso de amparo é colocado contra conduta do poder judicial que ela seja expressa e formalmente invocada no processo logo que o ofendido tenha dela recebido comunicação, que se tenham esgotado as vias legais de recurso e que tenha sido requerida reparação.

8.1. A lei coloca, deste modo, um ónus sobre o titular do direito de suscitar a questão no processo logo que o ofendido tenha tido informação sobre o ocorrido, uma exigência que depende de o recorrente ter tomado conhecimento da violação, nomeadamente através de comunicações judiciais ou de consultas aos autos, e de haver mecanismos processuais previstos para alegar o que entender em sua defesa.

8.1.1. Neste caso, praticada a conduta através do *Acórdão 02/2023-24*, tendo o recorrente sido notificado no dia 29 de agosto, um dia depois pediu reparação, arguindo a nulidade desse aresto, em termos que podem ser considerados aceitáveis, pois acompanhados de todos os elementos necessários a que órgão judicial recorrido pudesse apreciar a questão de putativa violação de direitos que agora se traz ao Tribunal Constitucional;

8.1.2. Ocorre que, por razões processuais e materiais, o Egrégio STJ entendeu, a partir de proposta da Ilustre JC de Turno, “não se encontrarem reunidos os fundamentos legais para alteração da decisão”.

8.2. De outra parte, dispõe o artigo 6º que “o recurso de amparo só poderá ser interposto depois de terem sido esgotados todos os meios legais e todas as vias de recurso ordinário estabelecidas pela respetiva lei de processo”.

8.2.1. A fórmula utilizada vai num sentido extremamente amplo porque referindo-se a meios legais abarca mecanismo que seja idóneo assegurar a defesa de direitos e interesses legítimos seja ela pré-decisório, decisório ou pós-decisório; ordinário, extraordinário ou especial. Do que decorre o efeito evidente de que, neste caso por motivos evidentes, enquanto os mecanismos pré-decisórios de tutela através da submissão de requerimentos vários podem ser absorvidos pela necessidade de recurso ordinário decorrente do segundo segmento da disposição, o facto de inexistirem recursos ordinários disponíveis não isenta os titulares do direito de terem de utilizar qualquer via legal decisória prevista na respetiva lei de processo, desde que ela seja hábil a produzir o efeito de proteção do direito. Isso, na medida em que preservado o poder jurisdicional do tribunal

recorrido em relação à questão colocada, por exemplo uma nulidade, este possa revogar a sua própria decisão;

8.2.2. Na situação concreta que temos em mãos, parece evidente o esgotamento das vias legais de defesa dos direitos de titularidade do recorrente, posto tratar-se de um caso de impugnação de decisão tirada pelo Egrégio STJ em sede de providência de *habeas corpus*, no âmbito do qual o recorrente teve a preocupação de lançar mão de incidente pós-decisório ordinário, requerendo a nulidade do acórdão;

8.2.3. Porém, dispõe ainda a lei constitucional aplicável que o pedido de amparo contra condutas do poder judicial depende de ter “sido requerida reparação”, condição essencial para, por um lado, garantir que os tribunais judiciais, que também são órgãos de proteção de direitos, possam reparar eventuais lesões que tenham ocasionado, e, do outro, evitar que o Tribunal Constitucional seja inundado de súplicas de amparo que pudessem ter sido resolvidas e ultrapassadas através da intervenção dos tribunais judiciais e garantir que quando ele intervenha todos os argumentos já tenham sido apresentados e discutidos e a questão já esteja estabilizada e amadurecida. Sendo assim, tendo o *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, 1.2.2, assentado entendimento de que é mister verificar se uma imputação de vulneração de direito que é submetida foi precedida da colocação da questão ao órgão judicial recorrido em moldes que este a pudesse apreciar e reparar, a partir do *Acórdão 13/2017, de 20 de julho, Arlindo Teixeira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 47, 8 de agosto de 2017, pp. 1024-1029, esta Corte Constitucional tem sustentado a imprescindibilidade de se confirmar que houve pedido de reparação, passando, já na fase de admissibilidade, a avaliar o cumprimento do disposto na alínea c) do número 1 do artigo 3 em conjugação com o disposto no artigo 6. Portanto, para haver esgotamento das vias ordinárias de recurso é preciso que se prove ter invocado perante a instância recorrida a violação do direito alegadamente violado em termos perceptíveis, que se tenha requerido a sua reparação, que a violação não tenha sido reparada e que, no momento em que se requer o amparo ao Tribunal Constitucional, processos paralelos, passíveis de garantir a tutela do direito, não estejam a tramitar em qualquer outra instância (*Acórdão 28/2020, de 24 de julho, Alex Saab v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 139, 23 de dezembro de 2020, p. 2168-2172, d); *Acórdão 57/2020, de 2 de dezembro, Alex Saab v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 16, 12 de fevereiro de 2021, p. 565-573, d); *Acórdão 40/2021, de 14 de setembro, Alex Saab v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 100, 15 de outubro de 2021, p. 2571-2579, d); *Acórdão 45/2021, de 6 de outubro, Amadeu Oliveira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 100, 15 de outubro de 2021, p. 2604-2610, d)).

Havendo, por motivos evidentes, flexibilidade para se o fazer através de meios ordinários ou extraordinários, é exigência incontornável que se assim se proceda, tanto nos casos em que se lhe atribui uma violação por ação, como uma violação por omissão.

8.3. Nesta situação concreta, não haverá dúvidas de que a peça em que se requereu a nulidade contém um pedido de reparação, construindo, ainda que sinteticamente, tese que confrontava o órgão judicial recorrido com a putativa violação de direitos, permitindo que este a pudesse apreciar e decidir.

9. Sendo assim, dá-se por preenchidas todas as condições de admissibilidade em relação à conduta impugnada pelo

recorrente, o que não significa que se tenha de admitir o recurso neste particular. Nomeadamente porque pode dar-se o caso de serem aplicáveis as causas especiais de inadmissão previstas pelas alíneas e) e f) artigo 16 da Lei do Amparo e do *Habeas Data*, nomeadamente as de manifestamente não estar em causa violação de direitos, liberdades e garantias ou de o Tribunal já ter rejeitado, por decisão transitada em julgado, recurso com objeto substancialmente igual.

9.1. De acordo com a primeira disposição, “o recurso não será admitido quando (...) manifestamente não estiver em causa a violação de direitos, liberdades e garantias individuais constitucionalmente reconhecidos como suscetíveis de amparo”.

9.1.1. A jurisprudência do Tribunal Constitucional nesta matéria percorreu um longo caminho desde a discussão inicial que se travou no âmbito dos Autos de Amparo Constitucional 1/2016 e que resultou no *Acórdão 5/2016, de 14 de março, Emilio Monteiro v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 35, 10 de maio de 2016, p. 1211-1221, e), e numa declaração de voto assinada pelo JC Pina Delgado.

9.1.2. A partir deste debate incorporou-se o entendimento de que o recurso a essa causa de inadmissão requereria que se demonstrasse a ausência de fundamentabilidade do direito invocado, a ausência de conexão entre parâmetros de escrutínio convocáveis e as condutas impugnadas e a inviabilidade manifesta das pretensões do recorrente, que se manifestaria nas circunstâncias em que todos os juízes estivessem seguros de que a causa estava condenada a fracassar no mérito, não havendo a mínima centelha de poder ser estimado, caso admitido.

9.1.3. Esta posição foi assumida plenamente pelo *Acórdão 13/2017, de 20 de julho, Arlindo Teixeira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 47, 8 de agosto de 2017, pp. 1024-1029, e); e seguidamente pelo *Acórdão 3/2019, de 24 de janeiro, Ramiro Rodrigues v. TRB*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 28, de 13 de março de 2019, p. 493-499, e); pelo *Acórdão 23/2019, de 27 de junho, Osmond Nnaemeka Odo v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 79, de 22 de julho de 2019, p.1232-1236, e); pelo *Acórdão 24/2019, de 4 de julho, Leny Martins e Fernando Varela v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 100, 26 de setembro de 2019, p. 1580-1585, e), sendo que nestes três últimos casos, apesar da viabilidade extremamente reduzida, optou-se por se admitir o recurso, posto não haver segurança total a respeito da improcedência do pedido. Porém, em relação aos que já foram apreciados, conduzindo a decisão de improcedência no mérito (*Acórdão 36/2022, de 12 de agosto, Ramiro Rodrigues v. TRB, sobre violação do direito de acesso à justiça e à tutela jurisdicional efetiva por não-admissão de recurso designado pelo recorrente de amparo ordinário por tribunal judicial*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 2, 5 de janeiro de 2023, pp. 36-42; *Acórdão 26/2019, de 9 de agosto, sobre violação do direito à liberdade, da garantia de presunção de 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, 24 de setembro de 2019, pp. 1590-1595). A estes se junta o mais recente *Acórdão 49/2022, de 12 de dezembro*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 2, 5 de janeiro de 2023, pp. 92-96, que foi admitido *in extremis* porque nem todos os juízes ficaram convictos que o pedido era manifestamente inviável, mas pouco tempo depois foi julgado improcedente pelo *Acórdão 1/2023, de 17 de janeiro, por confirmação de sentença condenatória a pena de reclusão em situação em que não terá ficado provado que soubesse que a ofendida era menor de catorze anos,*

*por alegada violação do direito à presunção de inocência do arguido, Ivan Furtado v. TRB*, Rel: JC Pina Delgado, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 25, 13 de março de 2023, pp. 680-683).

9.1.4. Já no *Acórdão 12/2022, de 8 de março, António Monteiro v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 35, 5 de abril de 2022, p. 909-915, e), considerou-se que manifestamente não era viável violação da garantia de não ser mantido em prisão preventiva sem proferimento de despacho de pronúncia, em situação em que, embora este não tenha sido notificado ao recorrente, foi proferido dentro do prazo legal de oito meses, e no *Acórdão 27/2022, de 24 de junho, Gilson Vieira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 94, 28 setembro de 2022, p. 1916-1921, e), não se admitiu uma das condutas impugnadas por considerar que era manifestamente inviável que tivesse violado direito, liberdade ou garantia.

9.1.5. De todo esse debate emerge que a causa de admissibilidade da alínea e) do artigo 16 da Lei do Amparo e do *Habeas Data* permite que se antecipe a falta de mérito de um pedido de amparo nos casos em que ele não esteja devidamente ancorado numa posição jurídica que remeta a um direito amparável (“fundamentalidade”); em que entre as condutas impugnadas e os parâmetros indicados não exista uma ligação lógica (“conexão”) ou que perfunctoriamente se consiga concluir que, de forma clara, não há qualquer hipótese de o recurso ser procedente no mérito (“viabilidade”), o que pode acontecer quando todos os juízes tiverem acesso aos autos e puderem analisar todos os elementos pertinentes e mostrarem-se confortáveis em antecipar o julgamento de mérito da questão, tornando inócuo qualquer juízo subsequente.

9.1.6. Neste caso, a pretensão do recorrente de que estaria em prisão ilegal por ultrapassagem do prazo de quatro meses sem que tenha sido deduzida acusação que justificadora da concessão de *habeas corpus* não é inviável, não obstante a douta argumentação do órgão recorrente de que o pressuposto da atualidade do *habeas corpus* não estaria preenchido.

9.2. O que também é reforçado em razão da segunda causa, que, dependendo de redação segundo a qual “o recurso não será admitido quando (...) o Tribunal tiver rejeitado, por decisão transitada em julgado, um recurso com objeto substancialmente igual” permite utilizar a jurisprudência do Tribunal para, ainda na fase de admissibilidade, antecipar uma decisão conforme, poupando o Coletivo de ter de admitir um recurso à partida fadado a não obter provimento.

9.2.1. Também a este respeito o Tribunal Constitucional já havia travado algum debate no âmbito dos *Autos de Recurso de Amparo 6/2016*, o qual conduziu à adoção do *Acórdão 3/2017, de 15 de fevereiro*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 10, 27 de fevereiro de 2017, pp. 266-271, e a um voto vencido do JC Pina Delgado.

9.2.2. A que se seguiu a prolação do *Acórdão 12/2022, de 8 de março, António Monteiro v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 35, 5 de abril de 2022, p. 909-915, e), em que se recorreu por unanimidade à alínea f) do artigo 16 da Lei do Amparo e do *Habeas Data* para não se admitir um recurso de amparo, remetendo a decisões de mérito em que se rejeitou, por decisão transitada em julgado, recursos com objeto substancialmente igual.

9.2.3. Do que decorre que em situação nas quais exista jurisprudência sedimentada do Tribunal Constitucional em relação a uma determinada matéria e ocorrendo interposição de recurso de amparo com objeto substancialmente igual considerando o pedido e a causa de pedir, seria legítimo

a esta Corte não-admitir o recurso com fundamento na inutilidade da admissão do recurso de amparo por força da existência de orientações firmes e assentadas já manifestadas em outros acórdãos de mérito.

9.2.4. É o que acontece neste caso em que se pede a concessão de amparo de nulidade de uma decisão de um tribunal judicial por violação de posição jurídica de não se ser mantido em prisão preventiva além do prazo de quatro meses sem que se tenha deduzido acusação;

9.2.5. Apesar de esta Corte Constitucional nunca ter analisado situação específica em que se alega o princípio da atualidade para se rejeitar pedido de *habeas corpus* em circunstância na qual já se havia deduzido acusação, ainda que depois do previsto nessa disposição, que supostamente teria feito o processo transitar para fase ulterior em que seria aplicado outro prazo, já possui tem uma jurisprudência considerável em relação ao artigo 279, inclusive incidente sobre a alínea a) do seu número 1, tendendo esta mais no sentido de justificar o provimento do recurso do que para o rejeitar no mérito. Sendo de especial interesse o *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, 3.3 em que se deixou consignado que a data limite fixada pelas cláusulas do artigo 279 seria sempre a decisão a que se referem, tendo, inclusive, ressaltado 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, 4.4 que “a expressão da alínea a) do número 1 do artigo 279 “sem que seja deduzida acusação” somente permite inferir o sentido evidente de que o efeito de ilegalidade da manutenção da medida de coação de prisão preventiva somente ocorre nas situações em que no prazo de quatro meses não se tenha praticado esse ato”. Tese esta que tem reiterado sistematicamente e que, por último, foi integrada à possibilidade de declaração de especial complexidade do processo, destacando o recente *Acórdão 125/2023, de 25 de julho, Adilson Staline Batista v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 81, 1 de agosto de 2023, pp. 1638-1641, 14, que “o último dia de prazo para se manter determinado arguido em prisão preventiva em cada fase processual é a data da prolação da decisão respetiva, ou, como no caso sub judice, a data em que o despacho que declarou o processo de especial complexidade e elevou o prazo de prisão preventiva para seis meses foi proferido”.

9.3. Sendo assim, julga-se que o recurso de amparo interposto pelo recorrente é admissível, nos seus termos, não concorrendo qualquer causa que recomendasse o seu não-conhecimento no mérito.

10. O recorrente pede adicionalmente que o TC decrete medida provisória porque, aparentemente, estar-se-ia perante um direito líquido, situação de prejuízo irreparável, considerando ser ele estudante do 12º ano privado de continuar os seus estudos, e situação de inexistência de qualquer prejuízo ao interesse público ou ao de particulares com a sua libertação.

10.1. Como tem sido jurisprudência firme deste Coletivo, a admissão de um recurso de amparo, habilita o Tribunal a conhecer pedido de decretação de medida provisória que o tenha acompanhado ou que tenha sido colocado subsequentemente (*Acórdão 17/2017, de 31 de julho, Alexandre Borges v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 47, 8 de agosto de 2017, pp. 1037-1040, 4. *Acórdão 24/2017, de 9 de*

*novembro, Arlindo Teixeira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 78, 22 de dezembro de 2017, pp. 1692-1698, 4. *Acórdão 25/2017, de 9 de novembro, Gilson Veiga v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 78, 22 de dezembro de 2017, pp. 1699-1705, 4. *Acórdão 4/2018, Atlantic v. Procurador-Geral da República*, Rel: JCP Pinto Semedo, *Boletim Oficial*, I Série, N. 21, de 11 de abril de 2018, pp. 484-491, III. *Acórdão 13/2019, de 8 de março, Elton Correia v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 46, 24 de abril de 2019, pp. 806-812, III. *Acórdão 15/2019, de 21 de março, Ayo Abel Obire v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 46, 24 de abril de 2019, pp. 812-820, III. *Acórdão 16/2019, de 26 de março, Paulo Ivone e outros v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 46, 24 de abril de 2019, pp. 821-828, III. *Acórdão 17/2019, de 4 de abril, Paulino Frederico v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 46, 24 de abril de 2019, pp. 829-835, III. *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, 26 de setembro de 2019, pp. 1609-1618, III. *Acórdão 33/2019, de 10 de outubro, Luís Firmino v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 110, 29 de outubro de 2019, pp. 1796-1803, III. *Acórdão 34/2019, de 15 de outubro, Sarmey de Pina v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 110, 29 de outubro de 2019, pp. 1803-1812, III. *Acórdão 37/2019, de 15 de outubro, António Zeferino e Rafael Lima*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 110, 29 de outubro de 2019, pp. 1828-1835, III. *Acórdão 43/2019, de 19 de dezembro, Paulo Ivone v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 6, 14 de janeiro de 2020, pp. 142-151, III. *Acórdão 1/2020, de 31 de janeiro, Paulo Andrade v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 25, 3 de março de 2020, pp. 610-615, III. *Acórdão 2/2020, de 7 de fevereiro, Daniel Semedo e outros v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 25, 3 de março de 2020, pp. 615-621, III. *Acórdão 3/2020, de 14 de fevereiro, Joel Ermelindo e Rider Janó v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 25, 3 de março de 2020, pp. 621-627, III. *Acórdão 5/2020, de 6 de março, Manuel Joaquim Monteiro v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 86, 23 de julho de 2020, pp. 1710-1722, III. *Acórdão 6/2020, Pedro Heleno v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 86, 23 de julho de 2020, pp. 1716-1722, III. *Acórdão 9/2020, Adilson Staline Batista v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 86, 23 de julho de 2020, pp. 1725-1731, III. *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, pp. 1825-1836, III. *Acórdão 46/2020, de 5 de novembro, Nery Fernandes v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 3, 12 de janeiro de 2021, pp. 82-87, III. *Acórdão 58/2020, de 27 de novembro, Gilson Vieira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 20, 19 de fevereiro de 2021, pp. 662-666, III. *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, III. *Acórdão 61/2020, de 4 de dezembro, José Eduíno v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 20, 19 de fevereiro de 2021, pp. 679-684, III. *Acórdão 62/2020, de 4 de dezembro, Chuks Chanimba e Outros v. TRS*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 25, 8 de março de 2021, pp. 808-814, III. *Acórdão 63/2020, de 4 de dezembro, Chuks Chanimba e Outros v. TRS*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no

*Boletim Oficial*, I Série, N. 25, 8 de março de 2021, p. 808-814, III. *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, III. *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, III. *Acórdão 21/2021, de 14 de maio, Evener do Rosário v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 62, 21 de junho de 2021, pp. 1878-1883, III. *Acórdão 28/2021, de 15 de junho, Okechukwu Onuzuruibgo e Outros v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 88, 16 de setembro de 2021, pp. 2257-2264, III. *Acórdão 32/2021, de 16 de julho, Silviano dos Santos v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 62, 21 de junho de 2021, pp. 2286-2292, III. *Acórdão 50/2021, 23 de novembro, Adair Batalha v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 21, 22 de fevereiro de 2022, p. 314-318, III. *Acórdão 52/2021, de 2 de dezembro, Chuks Ogo Chianumba v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 5, 17 de janeiro de 2022, p. 99-105, III. *Acórdão 15/2022, de 13 de abril, Danilson Martins e Outros v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 65, 1 de junho de 2022, p. 1574-1580, III. *Acórdão 16/2022, 14 de abril, Amadeu Oliveira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 65, 1 de junho de 2022, p. 1574-1580, III. *Acórdão 19/2022, de 19 de abril, Daniel Semedo e José Lino v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 65, 1 de junho de 2022, p. 1574-1580, III. *Acórdão 27/2022, de 24 de junho, Gilson Vieira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 94, 28 setembro de 2022, p. 1916-1921, III.).

10.2. A sua apreciação depende da presença de pressupostos gerais:

10.2.1. A partir do *Acórdão 1/2019, de 10 de janeiro, Aldina Soares v. STJ, sobre violação do direito à liberdade e garantia da presunção de inocência – pedido de decretação de medida provisória*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 11, de 31 de janeiro de 2019, pp. 178-187, 3.1, que a adoção de medidas provisórias em processos de amparo é da competência do Tribunal Constitucional, que pode ser requerida por qualquer recorrente que tenha pedido amparo ou pelo Ministério Público e ainda pode ser decretada oficiosamente, desde o momento em que recorre, integrando a petição, até ao despacho que designa o julgamento. Reafirmando-se o mesmo entendimento no *Acórdão 6/2019, de 8 de fevereiro, Judy Ike Hills v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 28, de 13 de março de 2019, 500-504, 2.1, que rejeitou pedido de decretação de medida provisória feito depois da prolação da decisão.

10.2.2. Neste caso concreto, o recorrente requereu, depois de protocolado o recurso, a adoção de medidas provisórias urgentes, as quais têm um regime próprio. Nos termos deste regime, o momento apropriado para se pedir a adoção de medidas provisórias urgentes corresponde à data em que se protocola o pedido de amparo. O recorrente não o fez, quicá por se amparar parcialmente num facto superveniente de que tomou conhecimento. A este respeito, naturalmente, poderá haver situações em que será admissível a adoção de uma medida provisória urgente se houver um facto superveniente que conduza a uma situação de perda total do objeto do próprio recurso de amparo, justificando a conservação cautelar do direito. Mas, não é o caso concreto, em que a apreciação do pedido de decretação de medida provisória de acordo com o regime normal não geraria a inutilidade da intervenção do Tribunal Constitucional, pois nada impede que se se

deferir a mesma, o recorrente retome os seus estudos, ainda que com algum atraso, considerando o início do ano letivo. Por conseguinte, trata-se de uma situação corriqueira que impõe uma análise concomitante à apreciação da própria admissibilidade do amparo.

12.2.3. Neste contexto, tendo o pedido originário de adoção de medida provisória sido apresentado ao mesmo tempo e na mesma peça em que se requereu o amparo por um suplicante e dirigido ao Tribunal, é cristalino não se suscitar qualquer questão atinente à tempestividade, legitimidade ou competência.

10.3. E a sua concessão depende da presença de razões especiais, nomeadamente o *periculum in mora*, integrado ao juízo atinente a determinar-se a presença de “razões ponderosas” para decretação de medida provisória definido pelo *Acórdão 1/2019, de 10 de janeiro, Aldina Soares v. STJ, sobre violação do direito à liberdade e garantia da presunção de inocência – pedido de decretação de medida provisória*, Rel: JC Pina Delgado, 5.1, nomeadamente assente na verificação da relevância do direito, nas circunstâncias pessoais e familiares do recorrente; na duração do tempo de tramitação do processo, na forte probabilidade de o amparo ser concedido e no grau de existência de interesses públicos e/ou de terceiros que não recomendassem o seu deferimento, não se justificaria a concessão da medida provisória requerida.

10.4. O primeiro é um pressuposto clássico dos pedidos de medidas cautelares, também foi reconhecido pela legislação processual aplicável, nomeadamente pelo artigo 11, parágrafo primeiro, alínea a) e artigo 14 da Lei do Amparo e do *Habeas Data*.

10.4.1. Adotando-se o critério dos efeitos da demora da decisão final sobre os bens jurídicos protegidos, através da provocação de prejuízo irreparável ou de difícil reparação e/ ou a inutilidade do amparo, na medida em que o próprio direito do amparo previstos pelo artigo 20 da Constituição engloba o direito à eficácia das decisões de amparo (*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. 2132-2153, 3.3.5; *Acórdão 27/2019, de 9 de agosto, Ayo Abel Obire v. STJ, sobre violação da liberdade sobre o corpo e da garantia de não se ser mantido em prisão preventiva por mais de trinta e seis meses*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 100, 26 de setembro de 2019, pp. 1596-1608, 2.2);

10.4.2. Para se preencher essa exigência é mister que os requerentes apresentem alegações substanciadas do prejuízo irreparável ou de difícil reparação. O que o recorrente tenta fazer através de alegações tendentes a justificar os efeitos que a privação da sua liberdade para os seus projetos educacionais, procurando, de forma incompleta, provar que esteve matriculado no ano letivo passado. Diga-se, no entanto, que muitas alegações não se encontram minimamente consubstanciadas, nomeadamente em relação às suas notas, ao facto de nunca ter perdido um ano letivo, ao facto de pertencer a uma família numerosa chefiada por pais analfabetos, etc., etc.

10.4.3. Apesar a ausência de provas dessas alegações, o Tribunal Constitucional já decretou medidas provisórias antes, sem qualquer alegação específica e sem comprovação do que se alega em relação ao *periculum in mora*, fê-lo, como regra, porque se tratava de violações ao direito à liberdade sobre o corpo seguindo as razões expostas no *Acórdão 1/2019, de 10 de janeiro, Aldina Soares v. STJ, sobre violação do direito à liberdade e garantia da presunção*

de inocência – pedido de decretação de medida provisória, Rel: JC Pina Delgado, 5.2, considerando o caráter quase objetivo dos efeitos de uma privação ilegal da liberdade sobre os direitos de qualquer indivíduo.

10.5. Ocorre que a existência de prejuízos irreparáveis não é suficiente, posto integrarem-se num quadro de balanceamento que depende igualmente de haver forte probabilidade da concessão do amparo requerido na versão específica do *fumus bonis juris* decorrente do artigo 11, alínea b), da Lei do Amparo e do *Habeas Data*, nos termos do consagrado no *Acórdão 1/2019, de 10 de janeiro, Aldina Soares v. STJ, sobre violação do direito à liberdade e garantia da presunção de inocência – pedido de decretação de medida provisória*, Rel: JC Pina Delgado, 4-5.

10.5.1. Neste caso concreto, a probabilidade de ter havido violação do direito do recorrente é elevada, pois é muito discutível, com o devido respeito, que uma interpretação do artigo 18 do Código de Processo Penal que considerasse ínsito ao instituto do *habeas corpus*, a atualidade da prisão impedisse que se deferisse a providência extraordinária de restituição da liberdade com o argumento de que por não se o ter requerido antes da formalização da acusação, ainda que esta tivesse sido tardiamente deduzida, não seria aplicável o prazo de quatro meses da alínea a) do número 1 do artigo 279 desse diploma, mas antes o “prazo máximo correspondente à fase da ACP (se tiver sido requerida) ou de julgamento”;

10.5.2. Com efeito, o artigo 18, alínea d), dispõe que “será admitido pedido de *habeas corpus* a favor de qualquer pessoa que se encontrar ilegalmente presa por qualquer uma das seguintes razões: (...) manter-se a prisão para além dos prazos fixados pela lei ou por decisão judicial”, remetendo, neste caso, para o artigo 279, conforme o qual “a prisão preventiva extinguir-se-á quando, desde o início, tiverem decorrido: a) quatro meses sem que tenha sido deduzida acusação (...)”;

10.5.3. Neste particular, mesmo que se considere que o princípio da atualidade da prisão preventiva é um dos elementos que, dogmaticamente, integra a providência de *habeas corpus*, uma tese que encontraria suporte no segmento “pessoa que se encontrar ilegalmente presa” do *caput* do artigo 18 do CPP, não é nada líquido que a ilegalidade da prisão tenha cessado;

10.5.4. Não sendo objeto de disputa que o recorrente, não obstante ter sido formalmente libertado por alguns minutos, estava há mais de quatro meses preso preventivamente sem que tenha sido deduzida acusação, a questão a saber é se o órgão judicial recorrido não tinha margem hermenéutica para extrair um sentido que protegesse de forma mais ampla o direito. E parece ser evidente que sim, porque tanto a partir de uma interpretação literal do artigo 279, parágrafo primeiro, alínea a), quanto da uma interpretação genética sempre se chegaria à conclusão de que a consequência automática da omissão de prática dos atos previstos pelo artigo 279 de não deduzir acusação, não proferir despacho de pronuncia, não proferir decisão condenatória ou de decidir qualquer reação apta a impedir o trânsito em julgado, é a extinção da prisão preventiva (“a prisão preventiva extinguir-se-á (...)”), que também parece abranger o seu retardamento. De resto, correspondente à intenção do legislador de estabelecer um critério de necessidade da privação cautelar da liberdade alicerçado na existência de vários prazos intercalares para a sua subsistência aos quais acresce a um limite máximo estabelecido pela Constituição de trinta e seis meses;

10.5.5. Por um lado, parece ser relativamente cristalino que nos termos do artigo 279, alínea a), a manutenção da prisão preventiva depois de ultrapassados os quatro meses sem dedução de acusação e sem que se tenha materializado despacho de declaração da especial

complexidade do processo, seria sempre ilegal e neste particular insanável por prática posterior do ato processual previsto, conduzindo à sua extinção, que até deveria ser declarada *ex officium* pelo juiz, conforme dispõe o artigo 295, parágrafo primeiro, do mesmo CPP, nos termos do qual “o arguido sujeito a prisão preventiva será posto em liberdade logo que a medida se extinguir, (...)”.

10.5.6. Do outro, sempre frustraria a intenção do legislador a não concessão de um pedido de *habeas corpus* numa situação de flagrante prisão ilegal por decurso de prazo, sobretudo quando mantida com evidente abuso de poder numa situação em que o Estado se conduziu, no mínimo, de forma muito pouco linear em várias etapas do processo, transferindo o ónus que a lei lhe impõe de agir dentro dos prazos legais para evitar afetações desnecessárias sobre a liberdade individual, ao arguido.

10.5.7. De tal sorte que é possível atestar a forte probabilidade de este recurso ser estimado no mérito, na medida em que, à primeira vista, estar-se-á perante direito líquido e certo lesado por ato do poder público, o que, ainda assim, não será necessariamente suficiente para se decretar a medida provisória.

10.6. Haveria complementarmente que se avaliar se haveria interesses públicos ou de terceiros prevalentes sobre os direitos do recorrente, conforme reconhecido pelo *Acórdão 04/2018, de 13 de março, AGAM v. PGR*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N 21, de 11 de abril de 2018, pp. 484-490, III, 10.3.4.

10.6.1. Neste particular, naturalmente poderá, mantendo-se as necessidades cautelares intactas e não outras medidas igualmente eficazes, haver interesses públicos associados à boa administração da justiça e à segurança pública, que, objetivamente, justifiquem a manutenção de um arguido em prisão preventiva;

10.6.2. Porém, parece ao Tribunal ser desproporcional sujeitar o recorrente à manutenção de um encarceramento cautelar quando existem fortes probabilidade de ele estar privado da sua liberdade para além de um prazo previsto pela lei. O Tribunal Constitucional considera que o interesse público na manutenção da prisão preventiva é neste momento reduzido, nomeadamente por já se ter concluído a fase de instrução. Apesar de existirem interesses de terceiros, o fundamento dessa medida no sentido de que haveria risco de continuidade de atividade criminosa pela razão de que, ficando os arguidos em liberdade, procurariam “outras vítimas dos seus comportamentos”, parecem resultar muito difusos para serem considerados neste momento. Além do que, tais riscos, a existirem, poderão ser mitigados pela permanente possibilidade de haver um agravamento das medidas de coação, caso desenvolvimentos supervenientes o justifiquem.

10.7. Fazendo a devida ponderação no quadro da operação de balanceamento que deve conduzir nessas circunstâncias, o Tribunal Constitucional entende que, neste caso concreto, justifica-se a concessão da medida provisória requerida.

### III. Decisão

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

- a) Admitir a trâmite conduta consubstanciada no facto de o Egrégio STJ, através do *Acórdão 02/2023-24, de 16 de agosto*, se ter negado a conceder *habeas corpus* ao recorrente por ter considerado que, não obstante o recorrente ter estado em prisão ilegal por não dedução de acusação no prazo de quatro meses, com a formalização desta e o conseqüente trânsito para outra fase do processo, deixara de haver prisão

ilegal atual que justificasse o seu deferimento;

- b) Conceder, nos termos do artigo 11, alínea b), da Lei do Amparo e do *Habeas data*, a medida provisória requerida, neste sentido determinando que o órgão judicial recorrido promova a soltura do recorrente como medida de conservação do direito a não ser mantido em prisão preventiva para além dos prazos previstos pela lei e do direito ao *habeas corpus*, podendo, conforme o permitido por lei, adotar outras medidas de coação julgadas adequadas enquanto tramita nesta instância o Recurso de Amparo N. 36/2023.

Registe, notifique e publique.

Praia, 16 de outubro de 2023

*José Pina Delgado* (Relator)

*Aristides R. Lima*

*João Pinto Semedo*

Está conforme

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 16 de outubro 2023. — O Secretário, *João Borges*.

### Cópia:

Do acórdão proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 34/2023, em que são recorrentes **João Teixeira e Quintino Borges da Costa**, e entidade recorrida o **Supremo Tribunal de Justiça**

#### Acórdão n.º 161/2023

(Autos de Amparo 34/2023, João Teixeira e Quintino Borges da Costa v. STJ, Aperfeiçoamento por Obscuridade na Identificação das Condutas Impugnadas)

### I. Relatório

1. Os Senhores João Teixeira e Quintino Borges da Costa interpuseram recurso de amparo, impugnando os Acórdãos 117/2023, de 30 de maio e 178/2023, apresentando como fundamento para o seu recurso os argumentos que abaixo se sumariza da seguinte forma:

1.1. Alegam que o presente recurso de amparo visa pedir a reparação dos direitos fundamentais violados pelo tribunal recorrido, porque embora o tenham solicitado junto ao mesmo, esse tribunal indeferiu o seu pedido dando ao artigo 437, nº 1, da al. i) do CPP uma interpretação que a seu ver é passível de violar os seus direitos fundamentais, nomeadamente, o da presunção de inocência, processo justo e equitativo, contraditório, recurso e liberdade que se encontram consagrados nos artigos 22, 29, e 35 da CRCV.

1.2. Porque em síntese:

1.2.1. Foram acusados pelo Ministério Público (MP), que lhes imputou factos suscetíveis de integrar a “prática de um crime de agressão sexual com penetração, p.p., pelos artigos 143 nº 1 e 2, *ex vi* al. a), b) e c) do art.º 141, todos do Código Penal (CP), bem como num pedido de indemnização cível no valor de 250.000\$00 (duzentos e cinquenta mil escudos), para cada um”;

1.2.2. Porém, viriam a ser condenados “na pena de 7 anos e 7 anos e nove meses de prisão” pela prática de um crime de abuso sexual com penetração, que seria um crime diverso do qual haviam sido acusados;

1.2.3. Não se conformando com a sentença do Juízo Crime do Tribunal da Comarca de Santa Cruz recorreram

para o Tribunal da Relação de Sotavento (TRS) que julgou o recurso parcialmente procedente “e em consequência reduziu a pena aplicada aos recorrentes para 6 anos e 6 meses de prisão efetiva contrariando a proposta do voto vencido que seria 5 anos com pena suspensa e 5 anos e 6 meses de prisão efetiva”;

1.2.4. Inconformados com o douto acórdão do TRS recorreram para o Supremo Tribunal de Justiça (STJ), que não admitiu o recurso dos recorrentes, recorrendo ao instituto da dupla-conforme;

1.2.5. Dizem discordar do acórdão do STJ porque teriam sido constituídos arguidos, acusados, julgados e condenados à luz da lei anterior que lhes seria mais favorável e porque o tribunal recorrido não teria feito a interpretação correta do disposto nos artigos 27º e 437, nº 1, al. k) [seria alínea i) ?] do CPP. Além disso, é seu entendimento que o TRS não teria confirmado a decisão do Juízo Crime do Tribunal Judicial da Comarca de Santa Cruz, tendo inclusive havido voto vencido na decisão do TRS;

1.2.6. Por isso, teria havido preterição de fase processual, vulnerando-se o direito ao recurso e de acesso à justiça, podendo, ainda, a seu ver, a situação constituir nulidade insanável, ao abrigo do artigo 151, al. g), do CPP;

1.2.7. Afirmam que a lei nova entrou em vigor no dia 5 de julho de 2021 e os factos pelos quais foram julgados e condenados teriam ocorrido, hipoteticamente, em junho de 2021, conforme se pode ver nos pontos 1 a 16 da acusação e g) e k) da sentença, o que significa que, para além da sentença não ter sido confirmada pelo TRS, os factos pelos quais foram condenados teriam ocorrido antes da entrada em vigor da lei nova;

1.2.8. Notificados do Acórdão 117/STJ/2023, pediram ao STJ que reparasse os direitos fundamentais alegadamente violados, o que lhes foi negado através do Acórdão 178/STJ/2023, de 28 de julho de 2023, dando lugar ao esgotamento de todas as vias ordinárias de recurso, com a verificação do disposto no artigo 6º (pressupõe-se que teriam querido fazer referência ao artigo 6º da Lei do Amparo e do Habeas Data).

1.3. Terminam o seu aresto rogando a esta Corte Constitucional que:

1.3.1. Admita o seu recurso;

1.3.2. Sejam escrutinadas o que designam de condutas;

1.3.3. Julgue procedente e, consequentemente, revogue o Acórdão N. 117/STJ/2023, de 30 de maio, com as legais consequências;

1.3.4. Restabeleça os direitos, liberdades e garantias fundamentais violados (presunção de inocência, contraditório, processo justo e equitativo, acesso à justiça, recurso e liberdade, consagrados nos artigos 22º, 29º, 30º e 35º nº 1, 6 e 7 da CRCV e 1º, 5º, 77º, nº 1, al. h) do CPP);

1.3.5. Ordene que o órgão recorrido admita o recurso ordinário e escrutine sobre o mérito do mesmo.

1.3.6. Junta duplicados legais (6);

2. Cumprindo o estabelecido no artigo 12 da Lei n.º 109/IV/94 de 24 de outubro, foram os autos com vista ao Ministério Público para a emissão de parecer sobre a admissibilidade do recurso, tendo-o feito S. Excia. o Senhor Procurador-Geral da República, que articulou os seguintes argumentos:

2.1. Os recorrentes estariam providos de legitimidade por serem pessoas direta, atual e efetivamente afetadas pelo acórdão recorrido que não atendeu às suas pretensões;

2.2. Teriam sido esgotados todos os meios ordinários de defesa de direitos, liberdades e garantias estabelecidos pela respetiva lei do processo e a violação teria sido expressa e formalmente invocada no processo logo que os ofendidos dele tiveram conhecimento e requereram a sua reparação;

2.3. O recurso mostrar-se-ia tempestivo porque deu entrada dentro do prazo de 20 dias estipulados por lei.

2.4. Embora não o diga expressamente, parece implicitamente promover a admissibilidade do recurso.

3. Marcada a sessão de julgamento para o dia 12 de outubro, nessa data se realizou com a participação dos Venerandos Juizes-Conselheiros e do Senhor Secretário do TC, dela decorrendo a decisão que se segue acompanhada dos fundamentos articulados *infra*.

## II. Fundamentação

1. Do ponto de vista constitucional, o recurso de amparo é concebido como um direito fundamental de “requerer ao Tribunal (...) a tutela de (...) direitos, liberdades e garantias, constitucionalmente reconhecidos”, e também como um meio “de tutela de direitos, liberdades e garantias”, consagrando-se a sua dupla-natureza subjetiva e objetiva.

1.1. Direito este que é delimitado materialmente, na medida em que destinado à proteção direta de apenas uma das três categorias de direitos fundamentais previstas pela Lei Fundamental. Seriam os denominados direitos, liberdades e garantias, tanto os individuais, como os de participação política e de exercício da cidadania e, arguivelmente, os dos trabalhadores. É verdade que se estende para recobrir os direitos análogos a direitos liberdades e garantias ou que portem características específicas com dimensões individuais e civis como, respetivamente, os direitos de proteção judiciária (*Acórdão 6/2017, de 21 de abril, Maria de Lurdes v. STJ, sobre pedido de desistência*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 42, 21 de julho de 2017, pp. 898-903, 5; *Acórdão 9/2017, de 8 de junho, Martiniano Oliveira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 42, 21 de julho de 2017, pp. 925-929, e); *Acórdão 13/2017, de 20 de julho, Arlindo Teixeira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 47, 8 de agosto de 2017, pp. 1024-1029, e); *Acórdão 24/2017, de 9 de novembro, Arlindo Teixeira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 78, 22 de dezembro de 2017, pp. 1692-1698, e); *Acórdão 12/2018, de 7 de junho, CIMA v. STJ*, Rel: JC Aristides R. Lima, Decisão de admissibilidade, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 49, 20 de julho de 2018, b); *Acórdão 16/2018, de 28 de julho, Luigi Zirpoli v. TJCP*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 49, 20 de julho de 2018, pp. 1298-1302, e); *Acórdão 17/2018, de 26 de julho, Amândio Vicente v. TRS*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 51, 3 de agosto de 2018, pp. 1328-1333, e); *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; *Acórdão 3/2019, de 24 de janeiro, Ramiro Rodrigues v. TRB*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 28, 13 de março de 2019, pp. 480-486, e); *Acórdão 36/2022, de 12 de agosto, Ramiro Oliveira Rodrigues v. TRB, sobre violação do direito de acesso à justiça e à tutela jurisdicional efetiva por não-admissão de recurso designado pelo recorrente amparo ordinário por tribunal judicial*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 2, 5 de janeiro de 2023, p. 36-42, 2.1) e o direito à propriedade privada (*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); ou ainda para situações que envolvam camadas de proteção essenciais que remetam a certos direitos, liberdades e garantias como a vida ou a integridade pessoal. Porém, fora desses casos, com a tendencial não-inclusão dos direitos económicos, sociais e culturais e dos direitos de grupos vulneráveis que não portem características de direitos, liberdades e garantias, e também de princípios constitucionais objetivos, como, em diversos momentos, este Tribunal já decidiu (*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, 20.1; *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, 20.1; *Acórdão 06/2018, de 22 de março, Adilson Danielson v. STJ*, Rel: JC Pina Delgado, *Boletim Oficial*, I Série, N. 21, de 11 de abril de 2018, pp. 495-505, 2; *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, 2.1.1). Por conseguinte, trata-se de um recurso especialmente desenhado para proteger uma categoria especial de direitos que goza de regime de tutela mais intenso: os direitos, liberdades e garantias.

1.2. E que fica processualmente condicionado ao esgotamento das vias ordinárias de recurso, opção da qual resulta um figurino constitucional que produz diversos efeitos.

1.2.1. Desde logo, a conceção de que todos os tribunais cabo-verdianos são tribunais de proteção de direitos, nos termos da sua respetiva jurisdição, cabendo efetivar essa tutela através dos processos ordinários desenhados pela lei, dos processos especiais previstos pela Constituição como o *Habeas Corpus* ou o recurso contencioso administrativo, ou daqueles que venham a ser definidos pelo legislador, nos termos do artigo 22, parágrafo sexto, segundo o qual “[p]ara a defesa dos direitos, liberdades e garantias individuais, a lei estabelece procedimentos judiciais céleres e prioritários que assegurem a tutela efetiva e em tempo útil contra ameaças ou violações desses mesmos direitos, liberdades e garantias” (*Acórdão 36/2022, de 12 de agosto, Ramiro Oliveira Rodrigues v. TRB, sobre violação do direito de acesso à justiça e à tutela jurisdicional efetiva por não-admissão de recurso designado pelo recorrente de amparo ordinário por tribunal judicial*, Rel: JC Pina Delgado, 5.1.3).

1.2.2. E, em consequência, a subsidiariedade do recurso de amparo, recurso constitucional de natureza especial, ao qual só se pode lançar mão, depois de se explorar os mecanismos que correm perante os tribunais ordinários para que estes possam conhecer e garantir a tutela desses mesmos direitos.

1.3. E caracterizado pelo seu informalismo, urgência e sumariedade, conforme decorre da alínea b) do artigo 20, segundo a qual ele “pode ser requerido em simples petição, tem caráter urgente e o seu processamento deve ser baseado no princípio da sumariedade”.

1.4. Por conseguinte, está-se perante um direito fundamental e um recurso constitucional desenhado especialmente para a proteção de direitos, liberdades e garantias, que pode ser utilizado subsidiariamente quando

os meios ordinários de tutela de direitos que correm os seus trâmites perante os tribunais judiciais ou outros, a existirem, falham. Tais características impõem que a própria lei de processo constitucional que desenvolve os procedimentos atinentes ao recurso de amparo seja interpretada como uma lei restritiva de direito cujo figurino básico se deve manter dentro dos confines dos números 4 e 5 do artigo 17 da Constituição, ainda que parte do regime possa ser legitimamente fixado pelo legislador em razão da remissão à lei (“nos termos da lei”), desde que não se atinja de modo ilegítimo as características essenciais do instituto impostas pelo próprio dispositivo constitucional (“e com observância [obrigatória, diga-se] do disposto nas alíneas seguintes (...”).

2. As exigências da peça de recurso de amparo são as consagradas nos artigos 7º e 8º da Lei do Amparo e do *Habeas Data*, os quais impõem, respetivamente, que:

### 2.1. A petição seja:

2.1.1. Interposta através de simples requerimento, com indicação expressa de que o recurso tem a natureza de amparo;

2.1.2. Devidamente fundamentada; e

2.1.3. Entregue na Secretaria do Tribunal Constitucional.

2.2. Quanto ao que a lei designa de “fundamentação do recurso”, exige-se que o recorrente, através da peça,

2.2.1. Identifique a entidade, o funcionário ou o agente autor do ato ou da omissão, bem como os interessados a que o provimento do recurso possa diretamente beneficiar ou prejudicar, havendo-os;

2.2.2. Indique com precisão “o ato, facto ou a omissão” que, na sua opinião, violou os seus direitos amparáveis;

2.2.3. Indique com clareza quais deles terão sido vulnerados, “com a expressa menção das normas ou princípios jurídico-constitucionais que entende terem sido violados”;

2.2.4. Exponha resumidamente as razões de facto que fundamentam o pedido, bem como “formul[e] conclusões, nas quais resumirá, por artigos, os fundamentos de facto e de direito que justificam a petição”;

2.2.5. Esta deverá “terminar 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 violados”, devendo vir acompanhada dos “documentos que julgar pertinentes e necessários para a procedência do pedido”.

2.3. O objeto dessas disposições é determinar o modo de interposição e definir a estrutura da peça processual, de tal sorte que, de forma célere e simplificada, se permita ao Tribunal Constitucional identificar os elementos constitutivos da súplica para que possa decidir sobre a sua admissibilidade, sobre eventuais medidas provisórias aplicáveis e, subsequentemente, sobre o seu mérito.

2.3.1. De um lado, através da facilitação do acesso a esses elementos que decorreriam do modo de organização da peça e da entrega direta no Tribunal Constitucional;

2.3.2. Do outro, pelo facto de se impor um determinado conteúdo à mesma, na medida em que, do ponto de vista do número 1 do artigo 8º, primeiro, remete-se, através das alíneas a) e b); para a identificação das condutas lesivas (“ato, facto ou a omissão”) e para o órgão do poder público ao qual podem ser imputadas (“a entidade, o funcionário ou o agente autor do ato ou da omissão”); segundo, por meio da alínea c), aos direitos, liberdades e garantias vulnerados por aquelas (“indicar com clareza os direitos, liberdades e garantias fundamentais”) e às disposições

onde estariam alojados ou os princípios de onde podem ser inferidos (“com a expressa menção das normas ou princípios-constitucionais que entendem terem sido violados”); terceiro, nos termos do número 2 da mesma disposição, à explicitação do amparo que se pretende para se remediar a eventual lesão (“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 e garantias fundamentais violados”). A argamassa que ligaria esses três elementos decorreria dos fundamentos de facto e de direito que justificam a petição, como também se impõe apresentar, conforme o disposto nas alíneas d) e e) do parágrafo primeiro da primeira disposição;

2.3.3. A regra é que, do ponto de vista da articulação da petição de amparo, deve haver o estabelecimento de uma ligação lógica entre cada conduta impugnada, as posições jurídicas decorrentes do(s) direito(s) que ela vulnera e o amparo adequado para a remediar através da fundamentação. O que se tem verificado até agora é que na maior parte dos casos, isso é muito deficientemente articulado, lançando-se para a peça de recurso, sem grande precisão e racionalização, uma pluralidade de condutas a que globalmente se imputam violações de um conjunto diversificado de direitos, e remetendo-se para amparos genéricos ou impossíveis. O Tribunal Constitucional desde o *Acórdão 10/2017, de 8 de junho, Adilson Danielson v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 42, 21 de julho de 2017, pp. 929-933, b), tem tolerado a interposição de vários amparos que não cumprem essas exigências qualitativas, considerando que a disposição deve ser lida sempre de forma compatível ao direito constitucional ao amparo, no sentido de que “mais importante que o rigor formal é a inteligibilidade do que se expõe e se requer”. Mas, a duras penas, considerando a grande dificuldade que se tem para se compreender o que se impugna, o que se pede e os fundamentos que suportam as petições. A Corte Constitucional continuará – transitoriamente – aberta a privilegiar as admissibilidades, suprindo, ela própria, eventuais deficiências das peças, mas, depois de vários anos de prática do amparo em Cabo Verde, é preciso entrar numa nova fase mais exigente, sustentada numa melhor qualificação;

2.3.4. Na situação vertente, pode-se dizer que, no geral, os recorrentes, além de terem apresentado a sua peça na secretaria deste Tribunal, indicando expressamente que se trata de um recurso de amparo, incluíram uma exposição das razões de facto e de direito que a fundamentam e integraram um segmento conclusivo;

2.3.5. Apesar de ser notório que se alongaram desnecessariamente na narração de factos e de direitos, repetindo-se ao longo da sua explanação, e que a parte reservada às conclusões é praticamente a fiel reprodução do que se disse na parte anterior, fugindo às imposições do artigo 8º da Lei do Amparo e do *Habeas Data*.

2.3.6. Infelizmente, a peça gera muitas dúvidas em relação à conduta concreta que os recorrentes pretendem impugnar, pois, se é verdade que se consegue verificar que se trata de algo que gravita em torno de ato que terá recusado admissão a um recurso com fundamento em dupla-conforme, a extensão e os contornos da conduta são impossíveis de serem estabelecidos. Não respeitando as indicações do Tribunal Constitucional, os recorrentes optaram por formular o que chamam de condutas através de três questões, a saber: “Estar-se perante dupla conforme quando o arguido é condenado na pena inferior a oito anos e o Tribunal da Relação julgar o recurso parcialmente procedente e inclusive com voto vencido? Por os factos terem ocorrido antes da entrada da lei nova em vigor (artigo 437, nº 1, al. i), do CPP, o recurso dos recorrentes não seria admissível, artigo 27, nº3, al. a), do CPP? A não-admissão do recurso não constituiria a preterição

de uma fase do processo e consequentemente violação do direito ao recurso e acesso [à] justiça, artigo 151, al. g) do CPP?”. Vindo, na sequência falar não em condutas, mas em “três questões (...)”.

2.3.7. Com tal formulação, o Tribunal não consegue saber se se está a identificar uma, duas ou três condutas que os recorrentes atribuem ao órgão judicial recorrido e que pretendem que o Tribunal syndique ou se seriam meras questões ligadas a uma única conduta que resultaria da conjugação das três alíneas que expõem ou se, afinal, o objeto da sua inconformação seria qualquer outra que esta Corte não consegue identificar.

3. Com a reiteração da posição do Tribunal de que escrutina condutas e não responde a questões, aquelas devem ser fixadas de forma positiva e não por meio da técnica inquisitivo-interrogativa, como fez o recorrente, e do modo o mais preciso possível, sob pena de não-admissão. Destarte, os recorrentes deverão apresentar uma peça aperfeiçoada para, sem repetir qualquer argumento que já tenham apresentado, e do modo mais direto possível, definirem a(s) conduta(s) que pretendem que o Tribunal escrutine e os seus respetivos contornos.

### III. Decisão

Pelo exposto, nos termos do artigo 17 da Lei do Amparo e do *Habeas Data*, os Juizes-Conselheiros do Tribunal Constitucional decidem determinar a notificação dos recorrentes para, sem a necessidade de reproduzirem o que já disseram na petição inicial, e de forma direta, identificarem com a máxima precisão possível a(s) conduta(s) praticada(s) pelo ato judicial recorrido que pretendem que o Tribunal escrutine.

Registe, notifique e publique.

Praia, 16 de outubro de 2023

*José Pina Delgado* (Relator)

*Aristides R. Lima*

*João Pinto Semedo*

Está conforme

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 16 de outubro 2023. — O Secretário, *João Borges*.

### Cópia:

Do acórdão proferido nos autos de Recurso Contencioso de Impugnação n.º 6/2022, em que é recorrente **Casimiro Jesus Lopes de Pina** e entidade recorrida a **Comissão Nacional de Eleições**.

#### Acórdão n.º 162/2023

(Autos de Recurso Contencioso de Impugnação de Deliberação da CNE n.º 6/2022, *Casimiro de Pina v. CNE, sobre o pagamento de subvenção eleitoral na circunstância em que o candidato presidencial não alcançou o limiar de 10% dos votos expressos*)

### I. Relatório

1. Casimiro Jesus Lopes de Pina, ex-candidato às eleições presidenciais de 17 de outubro de 2021, inconformado com a Deliberação da Comissão Nacional das Eleições n.º 28/2022, veio impugnar este ato, alegando o seguinte:

1.1. O ex-candidato «obteve, nas eleições presidenciais de outubro de 2021, 3346 (três mil, trezentos e quarenta e seis) votos válidos, no território nacional e na diáspora», conforme está estampado no edital publicado no *Boletim Oficial* n.º 105, I Série, de 25 de outubro de 2021;

1.2. As suas contas de campanha eleitoral «foram apreciadas por uma equipa de inspetores do Ministério das Finanças e ... aprovadas pela CNE»;

1.3. No seguimento destes factos endereçou, no dia 4 de agosto de 2022 «uma carta /pedido à Comissão Nacional de Eleições, exigindo o pagamento imediato da subvenção eleitoral a que tem direito»;

1.4. A CNE «indeferiu prontamente através da já citada Deliberação n.º 28/CNE/2022, o seu pedido, reafirmando a plena validade do art.º 390º do Código Eleitoral, que estabelece» que só os candidatos que tiverem, pelo menos 10º dos votos expressos terão direito à subvenção de campanha;

1.5. A norma do art.º 390º do CE é materialmente inconstitucional por violação dos princípios da igualdade, proporcionalidade e democrático, «*como resulta da extensa e douta fundamentação vertida no Acórdão n.º 7/2018 do Tribunal Constitucional, após o exame minucioso de uma situação fáctico-jurídica manifestamente semelhante, suscitada pelo candidato Joaquim Monteiro...*»;

1.6. A Deliberação em causa é «materialmente inconstitucional e, logo, juridicamente inválida e inaplicável»;

1.7. «O Código Eleitoral estabelece, na redação atual do art.º 390º, uma discriminação ilegítima e desproporcional entre os candidatos presidenciais, com base em preconceitos... que não têm qualquer guarida na nossa Lei Fundamental e que violam os princípios axiológico-normativos superiores da própria República de Cabo Verde»

2. Apresenta conclusões, recordando o número de votos obtidos por ele nas eleições ao cargo de Presidente da República e ainda que as contas foram aprovadas pela CNE, após apreciação por uma equipa de inspetores do Ministério das Finanças, como de resto tem sido prática; reafirmando o seu entendimento em como o artigo 390º é inconstitucional, sem especificar se se trata de uma inconstitucionalidade no seu todo ou apenas parcial;

3. Formula os seguintes pedidos:

- a) Que o Tribunal Constitucional revogue a Deliberação n.º 28/CNE/2022, por ela ser inconstitucional;
- b) Que o mesmo Tribunal reconheça ao recorrente o «direito fundamental» (sic!), em igualdade de circunstâncias com os outros candidatos presidenciais, de receber a subvenção eleitoral em função do número de votos que obteve nas eleições de 17 de outubro de 2021»;

4. O requerimento de impugnação da Deliberação deu entrada no dia 19 de agosto de 2022 na Comissão Nacional de Eleições nos termos do n.º 1 do artigo 120º da Lei n.º 56/VI/2005, de 28 de fevereiro (LTC).

5. A 22 de agosto de 2022 a CNE remeteu os autos devidamente instruídos ao Tribunal Constitucional, tendo usado da prerrogativa prevista no n.º 3 do artigo 120º da LTC, para sustentar a sua posição, o que fez nos seguintes termos:

5.1. *Os factos 1 a 4 do ponto I da petição do recurso estão todos documentalmente comprovados;*

5.2. **Quanto às alegações de direito:**

- a) O recorrente pede no ponto 6 a anulação da Deliberação n.º 28/CNE/2022 e conclui, no entanto, pedindo a revogação da mesma deliberação por ser inconstitucional;
- b) Nos pontos 6 e 7 o recorrente alega a inconstitucionalidade da norma prevista no

artigo 390º do Código Eleitoral, posição que o mesmo reforça no título relativo das conclusões, nos pontos iii e iv;

- c) O recorrente, não obstante, considerar a norma prevista no artigo 390º do CE inconstitucional, não pede a declaração de inconstitucionalidade dessa norma eventualmente, por estar ciente que não lhe assiste legitimidade em matéria de fiscalização sucessiva da constitucionalidade e não ser este o processo adequado;

5.3. *Não sendo claro qual a providência, declaração de nulidade ou revogação, que realmente pretende o recorrente, cumpre dizer nos seguintes termos:*

- a) **Quanto ao pedido de anulação da deliberação**, o recorrente não se estribou em nenhum facto, nem indicou nenhuma norma ofendida pela Deliberação para fundamentar o seu pedido de anulação;
- b) **No concernente ao pedido de revogação da Deliberação** por inconstitucional, ainda que o Tribunal Constitucional se considerar competente para o efeito, o pedido, do nosso ponto de vista, não mereceria provimento, porquanto a Deliberação, aquando da sua produção, estava conforme às normas vigentes e não padecia de nenhum vício, isto porque o artigo 390º não tinha sido declarado inconstitucional;
- c) O recorrente pretende fazer crer que não recebeu a subvenção do estado por culpa e responsabilidade da CNE, desenvolvendo esforço no sentido de desinformar ou formar a opinião pública com base em premissas falsas, pois, como profundo conhecedor da Constituição da República, que diz ser, sabe que o artigo 390º do Código Eleitoral não foi e nem poderia ser declarado inconstitucional pelo Acórdão nº 7/2018 de 29 de março, sabendo igualmente que à CNE, enquanto órgão administrativo, adstrito ao princípio da legalidade, cumpre acatar a Lei e não as interpretar e “desaplicar” por considerá-las inconstitucionais, competência que o recorrente sabe estar reservada apenas aos tribunais, como resulta da norma prevista nos artigos 281.º da Constituição da República e artigos 18º do CE, que define as competências da CNE.
- d) Quanto ao pedido de reconhecimento do direito de receber a subvenção do Estado pelo Tribunal Constitucional, a CNE não tem posição a registar a respeito e cumprirá uma decisão favorável à pretensão do recorrente, revogando a sua deliberação, substituindo - a por outra que vá ao encontro do determinado pelo Tribunal Constitucional, pagando subsequentemente a subvenção nos termos ordenados.

*A esta altura todos sabem onde reside o constrangimento aos interesses dos candidatos presidenciais que obtiveram menos de 10% dos votos expressos em matéria de acesso à subvenção, na Lei, pelo que a CNE não deveria ser censurada e tratada como sendo a causa dos constrangimentos enfrentados pelos candidatos, como tem sido, quando a instituição se limita a cumprir e aplicar uma norma vigente no nosso ordenamento jurídico que, como todos sabem, não tem competência para “desaplicar” ou recusar aplicar por invocada inconstitucionalidade...*

6. A 1 de setembro de 2023, precedendo pedido de inscrição do processo na tabela de julgamento formulado pelo Juiz Conselheiro Relator, o Venerando Juiz Conselheiro Presidente marcou a sessão para 4 de setembro, o que veio a realizar-se com a presença dos Venerandos

Juizes Conselheiros e do Senhor Secretário do Tribunal Constitucional.

## II. Fundamentação

1. O ato que é aqui impugnado e constitui o objeto do processo, é a Deliberação nº 28/CNE/ 2022. Importa dizer, desde logo, que o órgão que praticou o ato, a Comissão Nacional de Eleições, CNE, como se sabe, não é, nem assume a configuração de um tribunal eleitoral. Pelo contrário, ela é uma entidade prevista na Constituição como órgão superior da administração eleitoral, cuja organização, composição, competência e funcionamento são regulados por ato legislativo (artigo 96º da CRCV). O ato legislativo que regula a organização, composição, competência e funcionamento da CNE é o Código Eleitoral, aprovado pela Lei nº 92/V/99, de 8 de fevereiro, revista pelas leis nºs 118/V/200, de 24 de abril, 17/VII/ 2007, de 22 de junho, e 56/VII/2010, de 9 de março. Nos termos do Código Eleitoral, a CNE é um órgão independente e permanente que funciona junto da Assembleia Nacional. Para este escrutínio é importante salientar, desde já três coisas: a) *o sentido de órgão independente, a ubicação da CNE no âmbito das categorias de órgãos independentes e o lugar que ela ocupa na pirâmide dos órgãos de administração eleitoral*. Os órgãos independentes apresentam as seguintes características: a) os seus membros são em regra eleitos pela Assembleia Nacional, por maioria qualificada ; b) os indivíduos designados pelo poder executivo para estes órgãos não representam o Governo, nem estão sujeitos às instruções dele; c) esses órgãos, como tais, ressalvadas as situações de cumprimento de decisões judiciais e de deliberações tomadas por outros órgãos no âmbito das suas competências, não estão sujeitos a obedecer a nenhum outro órgão ou entidade; d) os titulares destes órgãos são inamovíveis, e não podem ser responsabilizados pelo facto de emitirem opiniões ou tomarem deliberações contrárias a quaisquer ordens ou diretivas exteriores; e) tais órgãos não podem em regra ser demitidos ou dissolvidos<sup>1</sup>; f) as suas tomadas de posição são públicas ou, pelo menos, devem poder ser conhecidas<sup>2</sup>. Nesta linha, ser órgão independente para a CNE significa, como lembra um conceituado jus-publicista cabo-verdiano que ela «*não se encontra numa situação de subordinação hierárquica, de superintendência ou de tutela em relação ao Governo, exercendo as suas competências livremente e de acordo com a Lei e o Direito*»<sup>3</sup>. Quanto à ubicação da CNE no âmbito da generalidade dos órgãos independentes, ela se insere na categoria da administração independente garantidora de direitos fundamentais, no caso, em particular, de direitos de participação política, tais como o de participação na vida política diretamente ou através de representantes, ou o direito de aceder a cargos públicos eletivos nos termos estabelecidos na lei ( artigos 55º, nº 1, e 56º, nº 1, da CRCV), nomeadamente, quando os cidadãos são chamados a eleger o Presidente da República, Deputados e titulares de cargos políticos municipais. Finalmente, a CRCV considera a CNE não como um órgão superior da administração eleitoral entre outros, mas sim como o órgão superior da administração eleitoral. Acresce que a esta categoria de órgãos independentes se tem, num contexto de apreciação relativa, reconhecido uma, assim

1 Ver todavia a possibilidade de dissolução do Conselho de Regulação da Autoridade Reguladora da Comunicação Social, que é órgão independente, em condições muito estritas : por Resolução da Assembleia Nacional, aprovada por maioria de 2/3 dos deputados presentes, desde que superior à maioria absoluta dos deputados em efetividade de funções , e só em caso de graves irregularidades no funcionamento do órgão ( artigo 21º dos Estatutos da Autoridade Reguladora para a Comunicação Social, aprovados pela Lei nº 8/VIII/2011, de 29 de dezembro) .

2 Cfr. **Diogo Freitas do Amaral**: Curso de Direito Administrativo, 3ª edição, vol. I, Coimbra, 2014, p. 309 e seg.

3 Neste sentido, **Mário Pereira Silva**: Código Eleitoral Anotado, 3ª edição, Praia, 2020, p. 55.

chamada, «independência forte»<sup>4</sup>.

2. Através da Deliberação nº 28/CNE/2022 a CNE respondeu ao pedido da subvenção do Senhor Casimiro Jesus Lopes de Pina nos seguintes termos:

2.1. «Os termos da comparticipação do Estado nas despesas de campanha dos candidatos presidenciais, a que se refere a norma prevista no artigo 390º do CE, foi suscitada (sic!) por um antigo candidato à Eleição Presidencial de 2016, no âmbito de um recurso CONTENCIOSO, tendo o Tribunal Constitucional, através do **acórdão nº 7/2018, de 29 de março**, se pronunciado apenas sobre o caso concreto do recorrente, sem declarar, no entanto, a inconstitucionalidade da norma prevista no artigo 390º do Código Eleitoral, que do ponto de vista da CNE, ainda se encontra em vigor no ordenamento jurídico cabo-verdiano.»

2.2. «A este propósito, transcrevemos os parágrafos 11.8.5. e 11.9 do referido Acórdão que nos parecem esclarecedores para o efeito: “(...) *portanto, se o Estado pode, por via legislativa prever uma cláusula de barreira para o acesso a financiamento público em eleições presidenciais, não lhe é legítimo fazê-lo com a intensidade resultante do critério previsto pela parte final do artigo 390º do Código Eleitoral. Tendo optado por tal via, esse preceito no segmento que condiciona o acesso a subvenção destinada a comparticipar nas despesas da campanha dos candidatos à obtenção de pelo menos 10% dos votos expressos, não pode ser aplicado por este Tribunal por ser inconstitucional.*”

2.3. «*Não se está com tal conclusão – repete-se – a declarar a inconstitucionalidade do segmento relevante do artigo 390º do Código Eleitoral, nomeadamente da sua parte final (“que tenham obtido pelo menos 10% dos votos expressos”), com consequente redução de texto. Daí que os efeitos desta decisão em que o Tribunal Constitucional atuou como singelo tribunal de recurso eleitoral, arredo até passível de recursos extraordinários, não possam ser tidos como erga omnes. A norma em que questão continua em vigor como sempre esteve depois de ser publicada. O que pode acontecer é que qualquer das entidades com legitimidade processual ativa para requerer fiscalizações sucessivas pode suscitar a questão em processo próprio, visando a declaração de inconstitucionalidade que realmente leve ao expurgo dessa norma do ordenamento jurídico cabo-verdiano. Ou, ainda, que o poder legislativo, considere esse sinal, conformando o preceito às orientações que se pode extrair deste acórdão. Naturalmente, como órgão passivo e como mero legislador negativo, para se usar a feliz expressão kelseniana (Quien debe ser el defensor de la Constitución? trad.cast., Madrid, Tecnos, p. 323), o controlo sobre tais iniciativas já ultrapassa o Tribunal».*

2.4. «Pelo exposto, a CNE, entende que, o referido Acórdão tendo sido proferido no âmbito de um recurso contencioso eleitoral, e não no âmbito da fiscalização da constitucionalidade de referida norma legal, não tem força obrigatória geral, mantendo-se, por conseguinte, vigente no nosso ordenamento jurídico eleitoral».

3. Nota-se, pois que a CNE rejeita a concessão da subvenção com a alegação de que a norma do artigo 390º, incluindo o seu último segmento, não foi removida do ordenamento jurídico.

4. O entendimento da CNE é articulado mais clara e densamente no processo de envio dos autos ao Tribunal Constitucional, quando sustenta a sua posição nos termos do nº 3 do artigo 120º da LTC.

4.1. Aí começa por reconhecer que a factualidade referenciada nos nºs 1 a 4 do ponto I da petição do recurso está toda documentalmente comprovada. Trata-se dos

seguintes factos:

- a) A obtenção pelo ex-candidato presidencial, Casimiro Jesus Lopes de Pina, nas eleições presidenciais de outubro de 2021, de 3.346 (três mil trezentos e quarenta e seis) votos válidos;
- b) O facto de que as contas eleitorais do mesmo foram apreciadas por uma equipa de Inspectores do Ministério das Finanças e, *depois, aprovadas* pela CNE;
- c) Que o Recorrente endereçou, no dia 4 de agosto um pedido à Comissão Nacional de Eleições, exigindo o pagamento imediato da subvenção eleitoral a que tem direito;
- d) Que a CNE *indeferiu o pedido, reafirmando a plena validade do art.º 390.º do Código Eleitoral*, que estabelece que apenas os candidatos que tiverem, pelo menos, 10% dos votos expressos terão direito à subvenção de campanha.

4.2. **Que quanto ao pedido de anulação da deliberação**, o recorrente não se estribou em nenhum facto, nem indicou nenhuma norma ofendida pela Deliberação para fundamentar o seu pedido de anulação;

4.3. **Que no concernente ao pedido de revogação da Deliberação** por inconstitucionalidade, ainda que o Tribunal Constitucional se considerasse competente para o efeito, o pedido, do ponto de vista da CNE, não mereceria provimento, porquanto a Deliberação, aquando da sua produção, estava conforme às normas vigentes e não padecia de nenhum vício, isto porque o artigo 390º não tinha sido declarado inconstitucional;

4.4. **Que** «o recorrente pretende fazer crer que não recebeu a subvenção do Estado por culpa e responsabilidade da CNE, (...), mas sabe que o artigo 390º do Código Eleitoral não foi e nem poderia ser declarado inconstitucional pelo Acórdão nº 7/2018 de 29 de março, sabendo igualmente que à CNE, enquanto órgão administrativo, adstrito ao princípio da legalidade, *cumpra acatar as Leis e não «as interpretar e “desaplicar” por considerá-las inconstitucionais, competência que o recorrente sabe estar reservada apenas aos tribunais, como resulta da norma prevista nos artigos 281.º da Constituição da República e artigo 18º do CE, que define as competências da CNE.*»

4.5. Quanto ao pedido de reconhecimento do direito de receber a subvenção do Estado pelo Tribunal Constitucional, que a CNE *não tem posição a registar a respeito e cumprirá «uma decisão favorável à pretensão do recorrente*, revogando a sua deliberação, substituindo - a por outra que vá ao encontro do determinado pelo Tribunal Constitucional, pagando subsequentemente a subvenção nos termos ordenados.»

4.6. Que a esta altura todos sabem onde reside o *constrangimento aos interesses dos candidatos presidenciais que obtiveram menos de 10% dos votos expressos* em matéria de acesso à subvenção, na Lei, pelo que a CNE não deveria ser censurada e tratada como sendo a causa dos constrangimentos enfrentados pelos candidatos, como tem sido, quando a instituição se limita a cumprir e aplicar uma norma vigente no nosso ordenamento jurídico que, como todos sabem, não tem competência para “desaplicar” ou recusar aplicar por invocada inconstitucionalidade...;

5. Na sua peça de recurso depositada na CNE e remetida posteriormente ao Tribunal Constitucional, o recorrente afirma sinteticamente a sua posição nas conclusões da mesma, dizendo o seguinte:

- a) O candidato CASIMIRO JESUS LOPES DE PINA obteve, nas eleições presidenciais de outubro de 2021, 3.346 (três mil trezentos e quarenta e

4 Ibidem.

seis) votos válidos, no território nacional e na diáspora (vide, a propósito, o Edital publicado no *Boletim Oficial* n.º 105, I Série, de 25 de outubro de 2012);

- b) As suas contas foram apreciadas por uma equipa de Inspectores do Ministério das Finanças e, depois, aprovadas pela CNE;
- c) Que pugna pela inconstitucionalidade material do art.º 390.º do Código Eleitoral, aprovado pela Lei n.º 92/V/99, de 8 de fevereiro, e alterado pela Lei n.º 56/VII/2010, de 9 de março;
- d) Que a norma do art.º 390.º do CE viola, flagrantemente, o princípio da igualdade (art.º 24.º da CRCV), bem como a existência de uma democracia pluralista (art.º 2.º da CRCV) e o princípio da proporcionalidade, previsto no art.º 17.º/5 da CRCV

6. Por esses motivos pede a revogação da Deliberação n.º 28/CNE/2021 e que o Tribunal Constitucional lhe reconheça o direito fundamental (Sic!), em igualdade de circunstâncias com os outros candidatos presidenciais, de receber a subvenção eleitoral em função do número de votos que obteve nas eleições de 17 de outubro de 2021.

7. Debruçando-nos sobre as questões de admissibilidade, antes de vermos os factos dados por provados e as questões que o Tribunal deverá eventualmente responder, há que apontar o seguinte. O Tribunal é *competente* e tem jurisdição plena nesta matéria (cfr. artigo 120º da LTC em conjugação com o artigo 20º do CE; acórdãos n.º 7/2018, 38/2019 e 29/2020). O recorrente goza de *legitimidade* uma vez que foi candidato às eleições presidenciais e tem interesse em demandar o Tribunal para obter a subvenção eleitoral a que se julga com direito. No que diz respeito à *tempestividade* há que notar que o recorrente foi notificado da Deliberação n.º 28/ CNE/2022, no dia 16 de agosto de 2022 e o requerimento de impugnação da Deliberação deu entrada no dia 19 de agosto de 2022, três dias depois, na Comissão Nacional de Eleições. Ora, como se sabe, o Tribunal tem considerado que o prazo para o recurso é de três dias, conforme previsto no número 1 do artigo 20º do CE, que constitui «a última expressão da vontade do legislador» e é mais favorável ao jurisdicionado. (v. *Acórdão n.º 6/ 2016, de 29 de março, IFH v. CNE, Rel. JC Aristides R. Lima, reproduzido no Boletim Oficial, I Série n.º 35, 10 de maio de 2016, pp. 1221-1224 3. g) a k); Acórdão n.º 26/2016, de 24 de novembro, PSD v. CNE, Rel.: JC Aristides R. Lima, reproduzido no Boletim Oficial, I Série, n.º 10, 27 de fevereiro de 2017, pp. 208-213, 27 a Declaração de voto concorrente dos JCs Pina Delgado e Pinto Semedo, 2.1, e, sobretudo, o Acórdão n.º 7/2018, de 29 de março, Joaquim Jaime Monteiro v. CNE, sobre a recusa de concessão de subvenção de campanha eleitoral decorrente de aplicação de norma inconstitucional, Rel.: JC Pina Delgado, 5). Por esta razão, o recurso foi interposto tempestivamente. Assim, se dão por verificados os requisitos de admissibilidade do mesmo.*

8. Com relevância para o escrutínio consideram-se provados os seguintes factos:

- a) Que o cidadão cabo-verdiano, Casimiro Jesus Lopes de Pina foi candidato às eleições presidenciais em 2021, tendo obtido 3.346 votos válidos no território nacional e na diáspora;
- b) Que as suas contas eleitorais foram aprovadas pela CNE;
- c) Que requereu à CNE o seu quinhão da subvenção geral do Estado para as presidenciais;
- d) Que a CNE indeferiu o pedido por razões ligadas ao cumprimento da lei eleitoral.

9. As questões de mérito a que o Tribunal deve responder são as seguintes : a) Se a Deliberação n.º 28/CNE/2022 é inconstitucional e se a CNE deveria desaplicar a norma e reconhecer ao recorrente o direito de receber a subvenção eleitoral apesar de não ter alcançado o limiar dos 10% de votos validamente expressos nas eleições presidenciais de 17 de outubro de 2021; b) Se numa situação como a presente, em que se verificou uma desaplicação de norma em virtude da sua inconstitucionalidade, mas não uma declaração de inconstitucionalidade com força obrigatória para todos, pelo contrário, cabe ao TC reafirmar a sua desaplicação da norma e reconhecer o direito do recorrente à subvenção.

9.1. Em relação ao primeiro segmento da primeira questão, parece que, em termos objetivos, a deliberação em causa não é conforme ao juízo de constitucionalidade que o TC fez, quando desaplicou o segmento da norma do artigo 390º do CE. Todavia, considerando que a Administração Pública está antes de mais vinculada ao princípio da legalidade, e que no Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 7/2018, de 29 de março (*Joaquim Jaime Monteiro – Recurso de deliberação da CNE sobre recusa de concessão de subvenção de campanha decorrente de aplicação de norma inconstitucional – Rel. : JC Pina Delgado, com voto concorrente do JC Aristides R. Lima*) não se tratou de uma declaração de inconstitucionalidade no âmbito de uma fiscalização abstrata sucessiva da constitucionalidade, nem de uma fiscalização concreta da constitucionalidade ao abrigo do artigo 281º e seguintes da Constituição, mas sim de uma simples desaplicação da norma num caso concreto ( n.º 3 do artigo 211º da CRCV), pode-se encontrar, ainda assim, uma justificação constitucional para, na situação específica, se aceitar como lícita do ponto de vista constitucional a conduta da CNE. Tanto mais, que esta conduta não fechou, nem podia fechar as portas ao controlo da constitucionalidade do ato ora sindicado, permitindo assim ao jurisdicionado e ex-candidato à magistratura presidencial, colocar, perante o Tribunal Constitucional, a questão da compatibilidade com a Constituição da norma do artigo 390º do CE, desaplicada em processo por este órgão jurisdicional especial.

9.2. Em relação ao segundo segmento da primeira questão pergunta-se se a CNE deveria necessariamente desaplicar a norma considerada inconstitucional pelo TC e reconhecer ao recorrente o direito de receber a subvenção eleitoral apesar de não ter alcançado o limiar dos 10% de votos validamente expressos nas eleições presidenciais de 17 de outubro de 2021. A posição deste Tribunal é que não ( *Cfr. o Acórdão n.º 158/2023 - Autos de Recurso Contencioso de Impugnação da Deliberação da CNE n.º 6/2023, Hélio Sanches v. CNE , sobre o pagamento de subvenção eleitoral em situação em que o candidato presidencial não obteve o mínimo de 10% dos votos expressos - relatado pelo JC Pina Delgado* ), embora também o pudesse fazer, tendo em conta a autoridade deste órgão jurisdicional que decorre do papel que a Lei Fundamental reserva ao Tribunal Constitucional enquanto «guardião da Constituição».

9.3. Na análise desta questão há que ter em conta não só o que dispõe o n.º 2 do artigo 3º, mas também o que estatui o artigo 240º da Constituição. Enquanto o primeiro preceito estabelece que o Estado subordina-se à Constituição e se funda na legalidade, isto em sede dos Princípios Fundamentais, já o segundo preceito, inserto no título VII [da Administração Pública] da parte V da Constituição [Da Organização do Poder Político] se determina que a Administração Pública prossegue o interesse público, com respeito pela Constituição e pela lei, designadamente. No entanto, apesar de a Administração Pública estar sujeita à Constituição, ela tem antes de mais o dever de respeitar e aplicar a lei aprovada pelo legislador democrático. Por isso, existe para a Administração Pública a regra geral

da proibição da desaplicação das leis inconstitucionais. Neste sentido, recorda por exemplo o Professor **Carlos Blanco de Moraes** que: «Na ordem jurídica portuguesa, até 1976, alguns autores defenderam episodicamente, a faculdade de certos órgãos administrativos recusarem a aplicação de normas inconstitucionais. Isto, sem prejuízo de dominar o entendimento, segundo o qual, a regra geral era a do acatamento por parte da administração das normas feridas de inconstitucionalidade, salvo casos excepcionais, como o da inexistência. Com o pontificado da ordem constitucional de 1976, continua a imperar na jurisprudência e na doutrina um entendimento maioritário favorável à regra geral da inadmissibilidade da recusa de aplicação de leis inconstitucionais pela administração, salvo situações particulares ou excepcionais de rejeição restrita ou limitada, defendida por alguns autores»<sup>5</sup>. Ainda em Portugal, confrontado com a pergunta sobre se os órgãos administrativos não têm o poder e até o dever de não aplicar normas contrárias à Constituição, ao Direito Internacional ou a leis reforçadas, o Professor **Jorge Miranda**, afastando-se do Professor **Rui Medeiros**<sup>6</sup>, que segundo ele defende firmemente um amplo poder de fiscalização da constitucionalidade, resume a sua posição no seguinte: «Não cremos possível reconhecer aos órgãos administrativos um poder geral de controlo — necessariamente concreto, análogo ao dos tribunais — e apenas em determinadas situações admitimos deixar à administração uma margem de não aplicação»<sup>7</sup>. Na Alemanha a questão vem tratada pelo juspublicista **Hartmut Maurer** no seu Manual de Direito Administrativo Geral, onde após apresentar as diversas posições veiculadas pela doutrina germânica quanto à problemática de um poder de exame e rejeição de normas inconstitucionais pelo funcionário administrativo assenta uma orientação dirigida sobretudo para a administração direta que é a seguinte: «O funcionário em caso de dúvidas quanto à validade de uma norma jurídica que ele é chamado a aplicar — como normalmente quando se trata de questões jurídicas importantes e de grande alcance — deve dirigir-se ao seu superior hierárquico, para promover a este nível uma *clarificação geral*. *Todavia, isto não ajuda muito, quando se tem de tomar uma decisão imediata ou a curto prazo, por exemplo sobre a detenção de uma pessoa, a licitude de uma reunião ou o licenciamento de uma exposição de venda. Nestes casos, em que o conflito entre a Constituição e a lei é para o funcionário inevitável (unausweichlich), ele está autorizado a desaplicar uma lei, que após um exame o mais cuidadoso possível, ele considera e deve considerar inconstitucional, e a decidir em conformidade*»<sup>8</sup>. Só em situações muito especiais são admitidas exceções à regra geral da proibição da desaplicação das leis inconstitucionais por parte da Administração Pública.

9.4. O recurso contencioso de impugnação da Deliberação da CNE faz o Tribunal Constitucional confrontar-se com o seguinte: primeiro, a existência de um «precedente» em que, por via da desaplicação de uma norma legal que considerou inconstitucional, reconheceu a um candidato presidencial que não tinha obtido 10% dos votos, como requer a norma do artigo 390º do CE, o direito a receber a subvenção eleitoral, verificados os requisitos legais; em segundo lugar uma decisão da CNE, que vai em sentido contrário ao que deveria ser a execução da decisão do

Tribunal Constitucional num caso idêntico.

Ora, se é possível o Tribunal admitir teoricamente a posição da CNE, ao atuar nos termos da regra geral da proibição da desaplicação de normas inconstitucionais por parte da Administração Pública, a verdade é que o Tribunal não pode ignorar a sua posição de órgão jurisdicional, nem a sua jurisprudência perante situação idêntica. Enquanto Tribunal Constitucional, ele está vinculado ao disposto no nº 3 do artigo 211º, que determina que «os tribunais não podem aplicar normas contrárias à Constituição ou aos princípios nela consignados». Por outro lado, a jurisprudência constitucional aponta para o reconhecimento do direito à subvenção por parte do candidato que não obteve 10% dos votos.

Assim, na situação como a presente, a coerência com a decisão anterior impõe que o Tribunal Constitucional reafirme a desaplicação da norma inconstitucional e reconheça o direito do recorrente à subvenção eleitoral. Agindo deste modo, o Tribunal Constitucional, não faz mais do que cumprir a sua função de garante da Constituição<sup>9</sup>.

### III. Decisão

Por todo o exposto, os Juizes do Tribunal Constitucional, reunidos em Plenário decidem:

- Reconhecer o direito do recorrente de, preenchidas as condições legais, obter a subvenção eleitoral;
- Revogar a deliberação nº 28/CNE/2022, de 12 de agosto, quanto ao indeferimento do pedido de pagamento da subvenção do Estado;
- Determinar que o órgão administrativo recorrido atribua a subvenção eleitoral prevista pela primeira parte do artigo 390º do Código Eleitoral, conforme o critério previsto no nº 3 do artigo 124º do mesmo diploma legal.

Registe, notifique e publique.

Praia, 16 de outubro de 2023

*Aristides R. Lima* (Relator)

*João Pinto Semedo*

*José Pina Delgado*

Está conforme

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, 10 de outubro de 2023. — O Secretário, *João Borges*.

### Cópia:

Do acórdão proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 2/2023, em que é recorrente **Adair Manuel Sanches Batalha** e entidade recorrida o **Supremo Tribunal de Justiça**.

**Acórdão n.º 163/2023**

### I - Relatório

**1. Adair Manuel Sanches Batalha**, melhor identificado nos Autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 2/2023,

<sup>5</sup> **Carlos Blanco de Moraes**: Justiça Constitucional, tomo I. Garantia da Constituição e Controlo da Constitucionalidade, 2ª edição, Coimbra, 2006, p. 142.

<sup>6</sup> Para a posição deste autor, cfr. **Rui Medeiros**: A decisão de inconstitucionalidade, Lisboa, 1999, pp. 168 e segs. e 188.

<sup>7</sup> **Jorge Miranda**: Manual de Direito Constitucional. Inconstitucionalidade e Garantia da Constituição, tomo VI, 4ª edição, Coimbra, 2013, pp. 228 e segs.

<sup>8</sup> **Hartmut Maurer**: *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 12ª edição, Munique, 1999, pp. 82 e seg.

<sup>9</sup> É disso que nos fala **Hans Kelsen** no seu artigo «*Quem deve ser o guardião da Constituição?*», quando no debate com **Carl Schmitt** porfia sobre quem é o guardião da Constituição: «*Schmitt não pode desmentir que um Tribunal quando rejeita a aplicação de uma lei inconstitucional, suprimindo a sua validade para o caso concreto, funciona na prática como garante da Constituição, mesmo que não se lhe conceda o altissonante título de «guardião da Constituição»*» Cfr. **Hans Kelsen**: *Jurisdição Constitucional*, Martins Fontes, São Paulo, 2003, p. 249.

não se conformando com o Acórdão n.º 126/2022, de 14 de dezembro, prolatado pelo Egrégio Supremo Tribunal de Justiça, interpôs recurso de amparo, pedindo ao Tribunal Constitucional que lhe assegure a tutela de direitos, liberdades e garantias alegadamente violados pelo aresto suprarreferido.

2. Considerando que o recurso foi admitido apenas relativamente à conduta que se traduziu em não realização do julgamento do recurso pelo Tribunal da Relação de Sotavento em audiência contraditória, porque o recorrente não indicou os pontos concretos de facto e de direito que pretendia ver debatidos, conforme o Acórdão n.º 64/2023, de 28 de abril de 2023, proferido pelo Tribunal Constitucional, o presente relatório circunscreve-se aos factos articulados na petição de recurso que se mostram mais diretamente associados à única conduta admitida a trâmite.

Assim sendo:

2.1. Tendo sido julgado e condenado, por crimes graves que descreve, a uma pena única de vinte e dois anos e seis meses de prisão e ao pagamento de uma certa importância pecuniária, aos familiares da vítima, mas não se conformando com a decisão, interpôs recurso para o Tribunal da Relação de Sotavento;

2.2. Apesar de ter requerido que o recurso fosse julgado em audiência contraditória e pública, a sua súplica foi apreciada e decidida em conferência, o que constituiria uma violação dos direitos fundamentais e formalidades de julgamento do recurso, designadamente os direitos ao contraditório, à publicidade da audiência em processo penal, à ampla defesa, em violação ao disposto nos n.ºs 6 e 9 do artigo 35.º da Constituição da República de Cabo Verde, constituindo nulidade insanável;

2.3. Do acórdão que proferiu o Tribunal da Relação de Sotavento recorreu para o Supremo Tribunal de Justiça, mas este não deu provimento ao recurso na parte em que impugnou o facto de o julgamento perante o Tribunal da Segunda Instância ter sido realizado em conferência em vez de o ter sido em audiência contraditória e pública, como havia requerido.

3. Tendo sido notificado para, na qualidade de entidade recorrida, responder, querendo, o Supremo Tribunal de Justiça optou pelo silêncio.

4. O processo seguiu com vista ao Ministério Público e este, através do douto parecer de Sua Excelência Senhor o Procurador-Geral da República, ofereceu um douto parecer em que formulou as seguintes conclusões:

- Nada há a promover quanto à admissibilidade do recurso e sobre a medida provisória, tendo em conta que nenhuma foi decretada;
- O presente recurso não deve proceder por não ter sido manifestamente violado qualquer direito, liberdade e garantia fundamental do arguido, suscetível de amparo constitucional, na medida em que por força do determinado no artigo 463.º do Código de Processo Penal, não estavam reunidos os formalismos exigidos para a realização do julgamento em audiência.

5. Em 17 de outubro de 2023, o projeto de acórdão foi depositado na Secretaria e o respetivo julgamento foi marcado e realizou-se no dia 20 do mesmo mês e ano.

## II - Fundamentação

6. Tem sido prática nesta Corte, ao decidir o mérito do recurso de amparo, primeiro verificar que condutas os recorrentes imputam à entidade recorrida, ao que se segue o teste para verificar se a (s) conduta(s) atribuídas

ao órgão a quo foram efetivamente adotadas por este, atestar se houve ou não violação de direitos, liberdades ou garantias de que os impugnantes se arrogam a titularidade e, eventualmente, remeter a Sua Excelência o Senhor Procurador-Geral da República o processo, nos termos e para os efeitos previstos no n.º 3 do artigo 25.º da Lei do Amparo.

7. No caso em apreço, o objeto do recurso é o ato do Supremo Tribunal de Justiça que, através do Acórdão n.º 126/2022, de 14 de dezembro, considerou improcedente o segmento do recurso na parte em que se impugnou o facto de o julgamento perante o Tribunal da Relação de Sotavento ter sido realizado em conferência em vez de o ter sido em audiência contraditória pública, porque se entendeu que o recorrente não tinha indicado os pontos concretos de facto e de direito que pretendia ver debatidos na mesma.

Conforme o entendimento do Supremo Tribunal de Justiça, o Tribunal da Relação de Sotavento não realizou o julgamento do recurso interposto pelo recorrente em audiência contraditória porque o impetrante, apesar de ter solicitado que o julgamento fosse realizado em audiência contraditória, em momento algum indicou os pontos concretos de facto e de direito que pretendia que fossem debatidos em audiência contraditória, o que tornou inviável e até inútil o seu pedido, atento o disposto no artigo 463.º do CPP.

Para o Egrégio Supremo Tribunal de Justiça, sem que se especifique os exatos pontos que se pretende debater, não é admissível julgamento do recurso em audiência contraditória. *“E assim é porquanto, sem o cumprimento das injunções impostas legalmente ao requerente, o tribunal para onde se recorre fica sem saber que questão concreta se pretende ver debatida nela, o que torna impraticável essa pretensão. Isso para não dizer inútil, uma vez que o pedido sem exposição expressa dos exatos pontos a serem discutidos na audiência contraditória não passa de um pedido formulado sem razão objetiva.”*

8. O recorrente, por seu turno, manifestou a inconformação com o acórdão recorrido através da petição de recurso cujas razões mais relevantes para a apreciação deste recurso seguem reproduzidas nos seus precisos termos:

*“Do julgamento em conferência/audiência contraditório*

*13. In caso, o recorrente insurgiu contra a realização do julgamento do seu recurso em conferência no TRS e requereu expressamente, tanto na parte inicial como nos pedidos formulados, no entanto, mais uma vez o seu recurso foi julgado em conferência e não em audiência contraditória conforme tinha sido requerido expressamente, o que nos legitima a voltar a carga sobre a questão.*

*14. Ora, conforme podemos ver no acórdão proferido pelo TRS, o recurso do recorrente foi julgado em conferência e não em audiência conforme tinha sido expressamente requerido, “Acordam, em conferência, no Tribunal da Relação de Sotavento”.*

*15. E agora deparamos com a mesma situação, ou seja, o tribunal recorrido decidiu novamente o recurso interposto pelo recorrente em conferência, sem a presença do Advogado, o que constituiu a violação das formalidades previstas no artigo 464º do CPP.*

*16. Não obstante o recorrente sempre ter requerido expressamente que o seu recurso seja julgado em audiência contraditória, inclusive autonomizou e delimitou o seu recurso.*

*17. Por conseguinte, tendo sido suscitado questões jurídicas com alguma complexidade, tínhamos todo interesse em participar no julgamento do recurso e nela participar e consequentemente defender os legítimos interesses do recorrente.*

18. *Sem contar que nos termos da lei a audiência é pública e neste caso estamos perante dois tipos de violação, uma que tem a ver com a publicidade da audiência e outra que tem a ver com o contraditório, artigos 35º n.º 9, da CRCV e 3º, 5º, 110º, o que culmina em nulidade nos termos dos artigos 150º e 151º, als. d) e i), todos do CPP.*

19. *Dai que o julgamento do recurso nos termos dos artigos 461º e 463º, todos do CPP, teria que ser feito em audiência contraditória e pública, o que exigiria a convocação do advogado constituído pelo recorrente, para intervir no debate, usando da palavra para alegações, artigo 464º, n.º 5 e 6, do CPP.*

20. *Pois, o acórdão em apreço viola o acórdão n.º 17/2021, datado de 04 de Fevereiro de 2021, proferido pelo STJ, “doutro modo, a não observância da audiência prévia do arguido e do contraditório pode conduzir a restrição/redução da ampla defesa do arguido”.*

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

22. *Finalmente, a preterição do julgamento em audiência contraditória e pública, constitui violação das formalidades das normas do julgamento do recurso, e conseqüentemente a violação dos direitos fundamentais do recorrente, artigos 1º, 3º, 4º, 5º, 10º, 77º, n.º 1 al. a), b), e), f), 110º, todos do CPP, 22º e 35º n.º 1, 6, 7 e 9º, todos da CRCV, o que culmina em nulidade insanável, que aqui suscitamos para todos os efeitos legais, artigos 150º e 151º al. d) e i), todos do CPP.*

23. *Isto, porque o recurso foi julgado em conferência e não em audiência contraditória e de forma oculta, uma vez que não foi em audiência pública.*

24. *Assim sendo, o acórdão que ora se recorre deve ser declarado nulo e em consequência reparado os direitos fundamentais violados pelo tribunal recorrido, mormente contraditório, presunção de inocência, ampla defesa e direito de ser julgado em audiência pública.*

9. Visto o disposto no n.º 1 do artigo 24.º da Lei do Amparo, que tem sido aplicado em vários arestos desta Corte Constitucional, nomeadamente nos Acórdãos n.º 20/2020, de 11 de junho e n.º 26/2019, de 9 de agosto, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, n.º 100, 26 de setembro de 2019, o Tribunal Constitucional pode decidir com fundamento diverso do invocado pelo recorrente e outorgar amparo distinto daquele que foi requerido. Face à diversidade de parâmetros indicados pelo recorrente, o Tribunal Constitucional, fazendo uso da prerrogativa que lhe confere o preceito legal supramencionado, toma, *prima facie*, o direito ao contraditório e a garantia da publicidade das audiências em processo penal como parâmetros principais, por se mostrarem mais diretamente associados à única conduta que está a ser apreciada neste recurso. Os demais direitos e garantias a que se refere a petição de recurso poderão vir a ser apreciados na eventualidade de se considerar procedente a alegação de que se violou o direito ao contraditório e a garantia da publicidade que caracterizam o processo penal cabo-verdiano, tanto na primeira instância como durante a fase recursal.

10. Não é primeira vez que o Tribunal Constitucional é chamado a pronunciar-se sobre o direito ao contraditório e a garantia da publicidade das audiências em processo penal, enquanto direito e garantia fundamentais consagrados nos n.ºs 6 e 9 do artigo 35.º da Lei Fundamental, respetivamente.

Com efeito, quando através do Acórdão n.º 29/2018, de 30 de julho (*recurso de fiscalização concreta da constitucionalidade em que foi recorrente Arlindo Teixeira*

*e recorrido o Egrégio Supremo Tribunal de Justiça*) se decidiu a questão da alegada inconstitucionalidade da norma constante do número 1 do artigo 2 da Lei n.º 84/VI/2005, de 12 de dezembro, na parte em que, de acordo com a interpretação do Supremo Tribunal de Justiça, suspendeu a realização de audiências públicas contraditórias, esta Corte analisou profundamente essas questões, tendo adotado o seguinte entendimento:

10.1. *Quanto ao direito ao contraditório, que, como afirmado, é uma decorrência natural do direito a um processo equitativo, uma sua exigência inerente, pois que o processo jamais será justo, em processo penal, se ao arguido não for reconhecida a oportunidade processual de contra-alegar, caso assim entenda, e pelos meios que achar pertinentes, a acusação contra si deduzida nas suas diversas dimensões, o Tribunal no mesmo caso Alexandre Borges v. STJ, Acórdão n.º 24/2018, de 13 de novembro, entendeu que “as oportunidades de exercício do mesmo decorrem, como já salientado, da Constituição da República, enquanto direito subjetivo emergente do direito ao processo equitativo previsto pelo seu número 1 do artigo 22, incrementam-se ainda no caso de processos sancionatórios à luz do número 6 do artigo 35, o qual dispõe que “o processo penal tem estrutura basicamente acusatória, ficando os atos instrutórios que a lei determinar, a acusação, a audiência de julgamento e o recurso submetidos ao princípio do contraditório”. (Cf. Alexandre Borges v. STJ, Acórdão n.º 24/2018, de 13 de novembro, com remissão para um outro caso decidido pelo Acórdão 10/2018, de 3 de maio, Joaquim Wenceslau v. STJ.*

10.2. No que concerne à garantia da publicidade das audiências em processo penal, o supramencionado aresto emitiu as seguintes orientações:

A norma do n.º 9 do artigo 35.º da Constituição, segundo a qual “as audiências em processo criminal são públicas, salvo quando a defesa da intimidade pessoal, familiar ou social determinar a exclusão ou a restrição da publicidade, inserida no Título II da Parte II, reconhece os direitos processuais penais do arguido, com um caráter mais garantístico e subjetivo do que o princípio objetivo da publicidade das audiências nos tribunais, conforme o n.º 4 do artigo 211.º da Lei Fundamental.

“A primeira disposição consagra uma garantia fundamental, no sentido de que as audiências nos tribunais são públicas em matéria criminal. Todavia, na situação concreta, seja qual for a interpretação que se faça de eventuais efeitos subjetivos do princípio objetivo acima recortado, não parece que a questão se colocasse, ou causasse problemas interpretativos de grande monta, na medida em que o legislador constitucional teve o cuidado de garantir que em processo criminal, ao contrário do que acontece em outras paragens, se está defronte de uma verdadeira garantia individual, ao consagrá-la ao lado de outras importantes garantias processuais penais. Precisamente porque ele quis reforçar as garantias de defesa do arguido e garantir que o julgamento crime possa ser controlado publicamente por todos que – em tese sempre poderão assisti-lo e fazer as apreciações que entenderem a seu respeito – no sentido de se fiscalizar se o mesmo foi realizado com transparência e imparcialidade. Aqui, não em razão de interesse social e popular no acompanhamento da justiça, mas como pressuposto de garantia de processo justo e atuação imparcial do Tribunal e a precaução contra qualquer manejo inadequado do sistema judicial que pudesse atingir os direitos e interesses de qualquer arguido. Além disso, o argumento de que seria uma autêntica garantia individual. Portanto, confirmando a sua natureza subjetiva, sempre poderia ser reforçado com recurso à orientação de interpretação conforme a Declaração Universal dos Direitos Humanos resultante do número 3 do artigo 17 da Lei Fundamental e que remeteria ao artigo 10 desse ato da Assembleia Geral das Nações Unidas, o

qual estipula que “Toda a pessoa tem direito, em plena igualdade, que a sua causa seja equitativa e publicamente julgada por um tribunal independente e imparcial (...)”. Ou alternativamente permitindo considerar o Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos no seu artigo 14 estipula que “(...)Todas as pessoas têm o direito a que a sua causa seja ouvida equitativa e publicamente por um tribunal competente, independente e imparcial (...)” e continua estabelecendo que “as audições à porta fechada podem ser determinadas durante a totalidade ou em parte do processo, seja no interesse dos bons costumes, da ordem pública ou da segurança nacional numa sociedade democrática, seja quando o interesse da vida privada das partes em causa o exija, seja ainda na medida em que o Tribunal considerar absolutamente necessário, quando, por motivos das circunstâncias particulares do caso, a publicidade prejudicasse os interesses da justiça”, posição subjetiva que, caso não prevista pela Lei Fundamental, sempre poderia permitir, à luz dos critérios utilizados por este Tribunal derivados do número 1 do mesmo artigo 17, a sua incorporação ao sistema cabo-verdiano de direitos fundamentais, ou até proceder ao controlo de convencionalidade da norma por possível violação indireta da Carta Magna. Pelo que não restam dúvidas de que a figura da publicidade das audiências em processo-crime é uma verdadeira garantia individual e que, portanto, merece toda proteção reservada constitucional e legalmente aos direitos, liberdades e garantias. 8.3.3. Assim, tendo ficado estabelecida a natureza da figura jurídica de obrigatoriedade de audiências públicas nos tribunais, especialmente em sede criminal, faltaria delimitar o seu âmbito, nomeadamente o seu conteúdo essencial e eventuais camadas acessórias de proteção, com vista a se aferir a possibilidade de eventuais limitações ao mesmo, bem como até aonde é que pode chegar o nível dessas afetações. Isto porque, como o Tribunal já teve a oportunidade de sustentar em várias situações, os direitos, liberdades e garantias em regra não são absolutos, mas existem certas condições para a sua limitação, especialmente a operada pela via de restrição.”

11. É, pois, chegado o momento de proceder à interpretação e aplicação do disposto no n.º 1 do artigo 463.º do CPP, segundo o qual “o recurso é julgado em audiência contraditória, quando houver lugar à renovação da prova nos termos do artigo 467.º ou mediante pedido expresso do recorrente ou do recorrido inserido nas respetivas alegações e contra-alegações de recurso, com a indicação dos concretos pontos, de facto e de direito, que pretende ver debatidos.”

São, pois, condições *sine qua non* para que o recurso possa ser julgado em audiência contraditória e pública:

- a) O recurso destinar-se à renovação da prova nos termos do artigo 467.º;
- b) Mediante pedido expresso do recorrente ou do recorrido inserido nas respetivas alegações e contra-alegações de recurso;
- c) Com a indicação dos concretos pontos, de facto e de direito, que pretende ver debatidos.

No caso *sub judice*, há que analisar os requisitos constantes das alíneas b) e c) do parágrafo precedente, os quais se apresentam como condições cumulativas, já que a questão associada à renovação da prova não foi suscitada pelo recorrente.

11.1. Compulsadas as alegações do recurso que se interpôs para o Tribunal da Relação de Sotavento, verifica-se que o recorrente, através do requerimento de interposição do recurso, alojado a fls. 883 dos autos de recurso crime n.º 45/22, pediu expressamente que este fosse julgado em audiência contraditória, tendo ainda levado a mesma pretensão, ainda que de forma não tão expressiva, para

as alegações vertidas no articulado n.º 40, nos seguintes termos: “acrescenta ainda que, a estrutura acusatória que caracteriza o processo penal cabo-verdiano mantém-se na fase do recurso que, regra geral, os princípios que enformam a audiência de discussão e julgamento na primeira instância, devem fazer-se presentes na audiência de julgamento do recurso, nomeadamente os princípios da publicidade, do contraditório e da audiência.”

Portando, a conclusão de que se pediu expressamente que o julgamento do seu recurso fosse julgado em audiência perante o Tribunal da Relação de Sotavento é inequívoca.

11.2. Resta escrutinar o requisito que aparece na parte final do artigo 463.º do CPP, ou seja, que o recorrente deve indicar os concretos pontos, de facto e de direito que pretende ver debatidos.

A solução legislativa que se adotou preserva o direito ao recurso, ao contraditório e à publicidade das audiências, na medida em que o julgamento do recurso em audiência contraditória e pública tem lugar sempre que se mostrem verificados os requisitos descritos no artigo 463.º do CPP.

Acontece, porém, que numa das recentes reformas do Código de Processo Penal, o legislador optou por consagrar um modelo de recurso em que o julgamento deste em conferência passou a ser regra e o processamento em audiência contraditória se tornou exceção.

Por outro lado, tendo sido configurado o recurso em processo penal como remédio jurídico visando corrigir eventuais falhas ou vícios jurídicos de que possam padecer certos julgamentos realizados na primeira instância, tentou-se evitar ao máximo que o julgamento do recurso fosse uma mera e por vezes inútil repetição do julgamento efetuado pelos tribunais comarcãos, desvirtuando, assim, o regime recursivo em processo penal.

A medida legislativa em apreço afigura-se como idónea, pois permite atingir o objetivo que se pretende alcançar, o de evitar que em todos os recursos se volte a discutir tudo o que já tinha sido apreciado na primeira instância, o que seguramente não contribuiria para a celeridade, eficácia, nem melhor justiça penal.

11.3. O estabelecimento desse condicionalismo/ónus para o recorrente não teria como finalidade principal imprimir mais clareza e precisão na fundamentação do recurso, na medida em que tal desiderato seria alcançável por meio das determinações previstas no artigo 452-A do CPP:

*Artigo 452.º-A Fundamentação do recurso e conclusões*

*1. A fundamentação enuncia especificamente os fundamentos do recurso e termina pela formulação de conclusões, deduzidas por artigos, em que o recorrente resume as razões do pedido.*

*2. Versando matéria de direito, as conclusões indicam ainda:*

- a) *As normas jurídicas violadas;* b) *O sentido em que, no entendimento do recorrente, o tribunal recorrido interpretou cada norma ou com a aplicou e o sentido em que ela devia ter sido interpretada ou com que devia ter sido aplicada;* e c) *Em caso de erro na determinação da norma aplicável, a norma jurídica que, no entendimento do recorrente, deve ser aplicada.*

*3. Quando impugne a decisão proferida sobre matéria de facto, o recorrente deve especificar:*

- a) *Os concretos pontos de facto que considera incorretamente julgados;* b) *As concretas provas que impõem decisão diversa da recorrida;* c) *As provas que devem ser renovadas.*

4. Quando as provas tenham sido gravadas, as especificações previstas nas alíneas b) e c) do número anterior fazem-se por referência ao consignado na acta, nos termos do disposto no nº 2 do artigo 358.º, devendo o recorrente indicar concretamente as passagens em que se funda a impugnação. “

11.4. Não seria, pois, descabido admitir que a principal finalidade de se exigir que o recorrente formule um pedido expresso e indique os pontos exatos, de factos e de direito, que pretende ver debatidos, fosse evitar que se transformasse o julgamento do recurso numa mera repetição de tudo quanto tenha sido apreciado na primeira instância, com graves prejuízos para a celeridade processual.

12. Numas alegações de recurso apresentadas em 129 articulados e uma multiplicidade de conclusões, sem que o recorrente tenha cumprido o dever de segregar os pontos concretos de facto e de direito que pretendia ver debatidos, não se pode considerar que o mesmo tenha cumprido tal requisito, já que remete para a globalidade da motivação apresentada, sendo certo que a sua aceitação, levaria a que o preceito em causa se transformasse em letra morta e desprovido de qualquer eficácia. Por outro, tendo o impetrante se limitado, na petição de recurso de amparo, a afirmar que autonomizou e delimitou o seu recurso, não era possível, como bem considerou o Supremo Tribunal de Justiça, realizar o julgamento do recurso em audiência contraditória e pública, na medida em que a condição essencial de realização de audiências públicas não foi cumprida pelo próprio recorrente, o órgão judicial recorrido não tinha qualquer abertura para interpretar de forma mais benigna os direitos de titularidade do recorrente. Sendo assim, nenhum reparo se lhe pode fazer em sede de recurso de amparo.

13. Considera-se, pois, improcedente o presente recurso.

### III - Decisão

Pelo exposto, os Juizes do Tribunal Constitucional, reunidos em Plenário, decidem rejeitar o pedido de amparo na medida em que o órgão judicial recorrido, ao adotar a conduta que se traduziu em não realização do julgamento do recurso pelo Tribunal da Relação de Sotavento em audiência contraditória, porque o recorrente não indicou os pontos concretos de facto e de direito que pretendia ver debatidos, não violou o direito ao contraditório nem a garantia da realização do julgamento do recurso penal em audiência pública.

Registe, notifique e publique.

Praia, 23 de outubro de 2023

João Pinto Semedo (Relator)

Aristides R. Lima

José Pina Delgado

Está conforme

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 23 de outubro 2023. — O Secretário, João Borges.

### Cópia:

Do acórdão proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 33/2023, em que é recorrente **Crisolita da Lapa Gomes Martins do Livramento** e entidade recorrida o **Supremo Tribunal de Justiça**.

### Acórdão n.º 164/2023

(Autos de Amparo 33/2023, *Crisolita da Lapa Gomes Martins do Livramento v. STJ, Aperfeiçoamento por Obscuridade na Identificação das Condutas Lesivas de Direitos*)

## I. Relatório

1. A Senhora Crisolita da Lapa Gomes Martins do Livramento, depois de ter sido notificada do *Acórdão 114/2023, de 30 de maio*, do *Acórdãos 5/2023* e do *Acórdão 6/2023*, ambos de 30 de agosto, interpôs recurso de amparo, aduzindo, para tanto, os fundamentos que abaixo se sumariza:

1.1. Em relação aos factos, relata que:

1.1.1. Teria sido julgada e condenada pelo Tribunal Judicial da Comarca de São Nicolau que lhe aplicou a pena de cinco anos de prisão cuja execução foi suspensa pelo mesmo período;

1.1.2. Dessa decisão, tanto ela como o Ministério Público (MP) interpuseram recurso para o Tribunal da Relação de Barlavento que julgou procedente o do MP e negou provimento ao seu, agravando com isso a sua situação processual;

1.1.3. Inconformada com tal decisão, dela recorreu para o Supremo Tribunal de Justiça (STJ) que decidiu declarar extintos, por prescrição, alguns dos crimes pelos quais o TRB a tinha condenado, mantendo, no entanto, a pena de cinco anos e seis meses pela prática do crime de peculato, p.p. pelo artigo 366 do CPP, decisão que lhe viria a ser notificada a 20 de julho de 2023;

1.1.4. Uma vez notificada da decisão do STJ pediu a esse tribunal a reparação dos seus direitos fundamentais alegadamente violados, esgotando, a seu ver, todas as vias ordinárias para a defesa dos seus direitos que a lei do processo punha a seu dispor;

1.1.5. Entretanto, diz que compulsados os autos constatou que não tinha sido notificada pessoalmente do recurso do MP (fls. 336 a 361) e muito menos dos pareceres do procurador de círculo junto do Tribunal da Relação de Barlavento e do PGR (fls. 382 a 385, 432 a 436). E que, também, não teria sido notificada pessoalmente da decisão do TRB que rejeitou o seu recurso por falta de fundamentação, mas que concedeu provimento ao recurso interposto pelo MP, alterando a pena parcelar que lhe fora aplicada para 5 anos e 6 meses de prisão, pelo crime de peculato na forma continuada, p. e p. pelo artigo 366º, com referência aos artigos 139º, 259º, e 34º, todos do Código Penal (CP).

1.2. De um ponto de vista jurídico arrazoa que:

1.2.1. Defende que as omissões que ocorreram no processo constituem nulidades insanáveis, nos termos dos artigos 77º, número 1, al. a) e b), 142º, número 2 e 151º, al. h), todos do CPP, que podem ser suscitadas a todo o tempo;

1.2.2. Por isso, em seu entender, mesmo que não tivesse pedido a reparação e o pronunciamento sobre essas questões, por serem nulidades insanáveis de conhecimento oficioso, o tribunal recorrido tinha a obrigação de as conhecer;

1.2.3. Diz que inicialmente não tinha pedido expressamente que o seu recurso fosse julgado em audiência contraditória, mas que logo que foi notificada do acórdão recorrido, no dia 20 de junho de 2023, requereu a reparação desse direito, tendo a sua pretensão sido negada pelo STJ;

1.2.4. Acrescenta que o facto de os recursos terem sido julgados em conferência e não em audiência pública conforme determinado na lei, constitui também nulidade e violação de direitos fundamentais, por omissão da publicidade da audiência, e pede que os mesmos sejam reparados.

1.3. Acrescenta ser ré primária, mãe de dois filhos menores, casada, chefe de família, estar integralmente inserida na sociedade, que existe um acordo com a CMRB no sentido de reparar danos através da devolução do valor

de que se locupletou e que desde a data da sentença, há mais de dez anos, não foi alvo de qualquer outro tipo de processo criminal.

1.4. Na sequência, aproveita para reiterar que ignorar as nulidades insanáveis apontadas, não dar provimento ao seu recurso e negar a reparação dos seus direitos fundamentais, com os fundamentos apresentados no acórdão recorrido, viola o direito à presunção de inocência, contraditório, ampla defesa, processo justo e equitativo e publicidade da audiência, consagrados nos artigos 22º e 35º n.º 1, 6, 7 e 9 da CRCV.

1.5. Termina o seu requerimento rogando que o seu recurso seja:

1.5.1. Admitido;

1.5.2. Escrutinado e decidido sobre a obrigatoriedade de notificação dos pareceres e recursos do MP e do Acórdão do TRB, diretamente e na pessoa da recorrente, e se não constituiria nulidade insanável e violação dos direitos fundamentais, o facto de o tribunal recorrido ter julgado o recurso em conferência e não em audiência contraditória pública (artigos 461º, 463 e 464 do CPP e 22º, 35º n.º 1, 7 e 9 da CRCV);

1.5.3. Julgado procedente e, conseqüentemente, revogado o Acórdão n.º 114/2023, de 30 de maio de 2023, do Supremo Tribunal de Justiça, com as legais conseqüências;

1.5.4. Sejam restabelecidos os direitos, liberdades e garantias fundamentais violados e ordenar ao órgão recorrido que cumpra as formalidades legais e repare vícios (artigo 470º do CPP).

1.5.5. Juntou duplicados legais e documentos.

2. Cumprindo o estabelecido no artigo 12 da Lei n.º 109/IV/94 de 24 de outubro, foram os autos com vista ao Ministério Público para a emissão de parecer sobre a admissibilidade do recurso, tendo-o feito, S. Excia. o Sr. Procurador-Geral da República, que articulou os seguintes argumentos:

2.1. A recorrente estaria provida de legitimidade.

2.2. Teriam sido esgotados todos os meios ordinários de defesa dos direitos, liberdades e garantias estabelecidos pela respetiva lei do processo.

2.3. A recorrente apresenta como fundamento para sustentar as alegadas violações dos seus direitos, o facto de não ter sido notificada pessoalmente do recurso da sentença interposto pelo Ministério Público junto ao TRB, não ter sido notificada pessoalmente do acórdão do TRB que deu razão ao MP e aumentou a pena aplicada, assim como, não ter sido notificada dos pareceres emitidos pelo MP junto ao TRB e do STJ.

2.4. Conforme se podia alcançar dos autos, o recurso da sentença a que se refere a recorrente foi interposto pelo MP no dia 01 de agosto de 2016 e o acórdão proferido no dia 19 de abril de 2019, tendo dele a recorrente interposto recurso para o STJ, o que demonstra que ela teria tido conhecimento dessas alegadas omissões naquela altura.

2.5. No entanto, não suscitou essas questões no processo, junto ao TRB, requerendo a reparação das alegadas nulidades e, tão pouco, as teria suscitado no recurso interposto para o STJ.

2.6. Só viria a requerer a reparação desses direitos após a notificação do acórdão do STJ, em 2023, o que equivaleria a dizer que a recorrente não invocou no processo de forma expressa e formalmente adequada as alegadas violações dos seus direitos logo que delas teve conhecimento como determinado na al. c) do n.º 1 do artigo 3º.

2.7. Por essa razão, e na medida em que o Tribunal Constitucional tem considerado que os requisitos de admissibilidade são cumulativos e que basta a ausência de um deles para que o recurso não seja admitido, afigurar-se-lhe-ia inviabilizada a admissibilidade do presente recurso de amparo

3. Marcada sessão de julgamento para o dia 20 de outubro, nessa data se realizou, com a participação dos Venerandos Juizes-Conselheiros e do Senhor Secretário do TC, dela decorrendo a decisão que se segue acompanhada dos fundamentos articulados *infra*.

## II. Fundamentação

1. Do ponto de vista constitucional, o recurso de amparo é concebido como um direito fundamental de “requerer ao Tribunal (...) a tutela de (...) direitos, liberdades e garantias, constitucionalmente reconhecidos”, e também como um meio “de tutela de direitos, liberdades e garantias”, consagrando-se a sua dupla-natureza subjetiva e objetiva.

1.1. Direito este que é delimitado materialmente, na medida em que destinado à proteção direta de apenas uma das três categorias de direitos fundamentais previstas pela Lei Fundamental. Seriam os denominados direitos, liberdades e garantias, tanto os individuais, como os de participação política e de exercício da cidadania e, arguivelmente, os dos trabalhadores. É verdade que se estende para recobrir os direitos análogos a direitos liberdades e garantias ou que portem características específicas com dimensões individuais e civis como, respetivamente, os direitos de proteção judiciária (*Acórdão 6/2017, de 21 de abril, Maria de Lurdes v. STJ, sobre pedido de desistência*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 42, 21 de julho de 2017, pp. 898-903, 5; *Acórdão 9/2017, de 8 de junho, Martiniano Oliveira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 42, 21 de julho de 2017, pp. 925-929, e); *Acórdão 13/2017, de 20 de julho, Arlindo Teixeira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 47, 8 de agosto de 2017, pp. 1024-1029, e); *Acórdão 24/2017, de 9 de novembro, Arlindo Teixeira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 78, 22 de dezembro de 2017, pp. 1692-1698, e); *Acórdão 12/2018, de 7 de junho, CIMA v. STJ*, Rel: JC Aristides R. Lima, Decisão de admissibilidade, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 49, 20 de julho de 2018, b; *Acórdão 16/2018, de 28 de julho, Luigi Zirpoli v. TJCP*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 49, 20 de julho de 2018, pp. 1298-1302, e); *Acórdão 17/2018, de 26 de julho, Amândio Vicente v. TRS*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 51, 3 de agosto de 2018, pp. 1328-1333, e); *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; *Acórdão 3/2019, de 24 de janeiro, Ramiro Rodrigues v. TRB*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 28, 13 de março de 2019, pp. 480-486, e); *Acórdão 36/2022, de 12 de agosto, Ramiro Oliveira Rodrigues v. TRB, sobre violação do direito de acesso à justiça e à tutela jurisdicional efetiva por não-admissão de recurso designado pelo recorrente amparo ordinário por tribunal judicial*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 2, 5 de janeiro de 2023, p. 36-42, 2.1) e o direito à propriedade privada (*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); ou ainda para situações que envolvam camadas de proteção essenciais que remetam a certos direitos, liberdades e garantias como a vida ou a integridade

peçoal. Porém, fora desses casos, com a tendencial não-inclusão dos direitos económicos, sociais e culturais e dos direitos de grupos vulneráveis que não portem características de direitos, liberdades e garantias, e também de princípios constitucionais objetivos, como, em diversos momentos, este Tribunal já decidiu (*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, 20.1; *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, 20.1; *Acórdão 06/2018, de 22 de março, Adilson Danielson v. STJ*, Rel: JC Pina Delgado, *Boletim Oficial*, I Série, N. 21, de 11 de abril de 2018, pp. 495-505, 2; *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, 2.1.1). Por conseguinte, trata-se de um recurso especialmente desenhado para proteger uma categoria especial de direitos que goza de regime de tutela mais intenso: os direitos, liberdades e garantias.

1.2. E que fica processualmente condicionado ao esgotamento das vias ordinárias de recurso, opção da qual resulta um figurino constitucional que produz diversos efeitos.

1.2.1. Desde logo, a conceção de que todos os tribunais cabo-verdianos são tribunais de proteção de direitos, nos termos da sua respetiva jurisdição, cabendo efetivar essa tutela através dos processos ordinários desenhados pela lei, dos processos especiais previstos pela Constituição como o *Habeas Corpus* ou o recurso contencioso administrativo, ou daqueles que venham a ser definidos pelo legislador, nos termos do artigo 22, parágrafo sexto, segundo o qual “[p]ara a defesa dos direitos, liberdades e garantias individuais, a lei estabelece procedimentos judiciais céleres e prioritários que assegurem a tutela efetiva e em tempo útil contra ameaças ou violações desses mesmos direitos, liberdades e garantias” (*Acórdão nº 36/2022, de 12 de agosto, Ramiro Oliveira Rodrigues v. TRB, sobre violação do direito de acesso à justiça e à tutela jurisdicional efetiva por não-admissão de recurso designado pelo recorrente de amparo ordinário por tribunal judicial*, Rel: JC Pina Delgado, 5.1.3).

1.2.2. E, em consequência, a subsidiariedade do recurso de amparo, recurso constitucional de natureza especial, ao qual só se pode lançar mão, depois de se explorar os mecanismos que correm perante os tribunais ordinários para que estes possam conhecer e garantir a tutela desses mesmos direitos.

1.3. E caracterizado pelo seu informalismo, urgência e sumariedade, conforme decorre da alínea b) do artigo 20, segundo a qual ele “pode ser requerido em simples petição, tem caráter urgente e o seu processamento deve ser baseado no princípio da sumariedade”.

1.4. Por conseguinte, está-se perante um direito fundamental e um recurso constitucional desenhado especialmente para a proteção de direitos, liberdades e garantias, que pode ser utilizado subsidiariamente quando os meios ordinários de tutela de direitos que correm os seus trâmites perante os tribunais judiciais ou outros, a existirem, falham. Tais características impõem que a própria lei de processo constitucional que desenvolve os procedimentos atinentes ao recurso de amparo seja interpretada como uma lei restritiva de direito cujo figurino

básico se deve manter dentro dos confins dos números 4 e 5 do artigo 17 da Constituição, ainda que parte do regime possa ser legitimamente fixado pelo legislador em razão da remissão à lei (“nos termos da lei”), desde que não se atinja de modo ilegítimo as características essenciais do instituto impostas pelo próprio dispositivo constitucional (“e com observância [obrigatória, diga-se] do disposto nas alíneas seguintes (...”).

2. As exigências da peça de recurso de amparo são as consagradas nos artigos 7º e 8º da Lei do Amparo e do *Habeas Data*, os quais impõem, respetivamente, que:

2.1. A petição seja:

2.1.1. Interposta através de simples requerimento, com indicação expressa de que o recurso tem a natureza de amparo;

2.1.2. Devidamente fundamentada; e

2.1.3. Entregue na Secretaria do Tribunal Constitucional.

2.2. Quanto ao que a lei designa de “fundamentação do recurso”, exige-se que o recorrente, através da peça,

2.2.1. Identifique a entidade, o funcionário ou o agente autor do ato ou da omissão, bem como os interessados a que o provimento do recurso possa diretamente beneficiar ou prejudicar, havendo-os;

2.2.2. Indique com precisão “o ato, facto ou a omissão” que, na sua opinião, violou os seus direitos amparáveis;

2.2.3. Indique com clareza quais deles terão sido vulnerados, “com a expressa menção das normas ou princípios jurídico-constitucionais que entende terem sido violados”;

2.2.4. Exponha resumidamente as razões de facto que fundamentam o pedido, bem como “formul[e] conclusões, nas quais resumirá, por artigos, os fundamentos de facto e de direito que justificam a petição”;

2.2.5. Esta deverá “terminar 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 violados”, devendo vir acompanhada dos “documentos que julgar pertinentes e necessários para a procedência do pedido”.

2.3. O objeto dessas disposições é determinar o modo de interposição e definir a estrutura da peça processual, de tal sorte que, de forma célere e simplificada, se permita ao Tribunal Constitucional identificar os elementos constitutivos da súplica para que possa decidir sobre a sua admissibilidade, sobre eventuais medidas provisórias aplicáveis e, subsequentemente, sobre o seu mérito.

2.3.1. De um lado, através da facilitação do acesso a esses elementos que decorreriam do modo de organização da peça e da entrega direta no Tribunal Constitucional;

2.3.2. Do outro, pelo facto de se impor um determinado conteúdo à mesma, na medida em que, do ponto de vista do número 1 do artigo 8º, primeiro, remete-se, através das alíneas a) e b); para a identificação das condutas lesivas (“ato, facto ou a omissão”) e para o órgão do poder público ao qual podem ser imputadas (“a entidade, o funcionário ou o agente autor do ato ou da omissão”); segundo, por meio da alínea c), aos direitos, liberdades e garantias vulnerados por aquelas (“indicar com clareza os direitos, liberdades e garantias fundamentais”) e às disposições onde estariam alojados ou os princípios de onde podem ser inferidos (“com a expressa menção das normas ou princípios-constitucionais que entendem terem sido violados”); terceiro, nos termos do número 2 da mesma disposição, à explicitação do amparo que se pretende para se remediar a eventual lesão (“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 e garantias fundamentais violados”). A argamassa que ligaria esses três elementos decorreria dos fundamentos de facto e de direito que justificam a petição, como também se impõe apresentar, conforme o disposto nas alíneas d) e e) do parágrafo primeiro da primeira disposição.

2.3.3. A regra é que, do ponto de vista da articulação da petição de amparo, deve haver o estabelecimento de uma ligação lógica entre cada conduta impugnada, as posições jurídicas decorrentes do(s) direito(s) que ela vulnera e o amparo adequado para a remediar através da fundamentação. O que se tem verificado até agora é que na maior parte dos casos, isso é muito deficientemente articulado, lançando-se para a peça de recurso, sem grande precisão e racionalização, uma pluralidade de condutas a que globalmente se imputam violações de um conjunto diversificado de direitos, e remetendo-se para amparos genéricos ou impossíveis. O Tribunal Constitucional desde o *Acórdão 10/2017, de 8 de junho, Adilson Danielson v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 42, 21 de julho de 2017, pp. 929-933, b), tem tolerado a interposição de vários amparos que não cumprem essas exigências qualitativas, considerando que a disposição deve ser lida sempre de forma compatível ao direito constitucional ao amparo, no sentido de que “mais importante que o rigor formal é a inteligibilidade do que se expõe e se requer”. Mas, a duras penas, considerando a grande dificuldade que se tem para se compreender o que se impugna, o que se pede e os fundamentos que suportam as petições. A Corte Constitucional continuará – transitoriamente – aberta a privilegiar as admissibilidades, suprimindo ela própria, eventuais deficiências das peças, mas, depois de vários anos de prática do amparo em Cabo Verde, é preciso entrar numa nova fase mais exigente, sustentada numa melhor qualificação.

2.3.4. Na presente situação, a recorrente apresentou a sua peça na secretaria deste Tribunal, indicando expressamente que se trata de um recurso de amparo e integrou um segmento conclusivo, resumindo por artigos os fundamentos de facto e de direito que suportam os seus pedidos. Ainda que se alongando mais do que necessário, perdendo-se em repetições dos factos e direitos alegados. E, no geral, dificultando e muito a identificação das condutas que pretende impugnar e os atos judiciais concretos através dos quais terão sido praticadas.

3. Porque, no geral, menciona três acórdãos e no ponto 44 diz que: “[c]ontudo, essas são as condutas (factos) práticas [seria praticadas?] pelo tribunal recorrido, que repercutiram negativamente nos direitos fundamentais da recorrente: a) Obrigatoriedade (omissão) de notificação, do acórdão do TRB, diretamente e na pessoa do recorrente, enquanto titular do processo; b) julgamento do recurso em conferência e não em audiência contraditória pública (...)”.

3.1. Primeiro, não se vislumbra qualquer conduta nessa formulação, mas apenas a definição de duas temáticas que estariam relacionadas ao recurso que interpõe;

3.2. Segundo, na medida em que cita três acórdãos do tribunal recorrido não fica claro qual deles, respetivamente, terão praticado o que a recorrente designa de condutas e em que termos;

3.3. Não se consegue identificar claramente quais são os fundamentos concretos que o STJ terá utilizado para decidir que o recorrente tem por lesivos de direitos, liberdades e garantias de sua titularidade.

3.4. As condutas devem ser fixadas de modo claro, com indicação da entidade às quais elas são imputadas, o ato judicial através do qual ela as empreendeu e as interpretações concretas que adotou como fundamento

para as mesmas, como, de resto, o Tribunal apresenta sempre que admite uma conduta a trâmite ou decide no mérito uma alegação de vulneração de direito.

4. Nota-se ainda que:

4.1. A recorrente não juntou aos autos documentos importantes para se aferir da veracidade das questões que coloca, nomeadamente, a exposição que antecede o *Acórdão 5/2022/2023*, que terá decidido o seu pedido de reparação.

4.2. O que só se pode dar por ultrapassado porque os autos de recurso ordinário acabaram por subir com o recurso de fiscalização concreta da constitucionalidade que também interpôs.

5. Em suma, inexistindo condições para a aferição da admissibilidade do pedido, para que a instância prossiga, torna-se indispensável determinar o aperfeiçoamento da peça no sentido de a recorrente especificar de forma clara e precisa a(s) conduta(s) do órgão recorrido que considera violar os seus direitos, liberdades e garantias com vista à determinação do objeto do seu recurso.

### III. Decisão

Pelo exposto, nos termos do artigo 17 da Lei do Amparo e do *Habeas Data*, os Juizes-Conselheiros do Tribunal Constitucional decidem determinar a notificação da recorrente para, sem a necessidade de reproduzir a petição inicial, especificar de forma clara, precisa e completa a(s) conduta(s) do órgão recorrido que considera violar os seus direitos, liberdades e garantias e os seus respetivos contornos.

Registe, notifique e publique.

Praia, 23 de outubro de 2023

*José Pina Delgado* (Relator)

*Aristides R. Lima*

*João Pinto Semedo*

Está conforme

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 23 de outubro de 2023. — O Secretário, *João Borges*.

### Cópia:

Do acórdão proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 38/2023, em que é recorrente **José Rui Tavares da Fonseca** e entidade recorrida o **Supremo Tribunal de Justiça**.

### Acórdão n.º 165/2023

(*Autos de Amparo 38/2023, José Rui Tavares da Fonseca v. STJ, Aperfeiçoamento por Obscuridade na Identificação das Condutas Lesivas de Direitos*)

### I. Relatório

1. O Senhor José Rui Tavares da Fonseca, interpôs recurso de amparo, depois de ser notificado do *Acórdão 174/2023, de 28 de julho* e do *Acórdão 9/2023/2024, de 11 de setembro de 2023*, apresentado para o efeito os argumentos que abaixo se sumariza da seguinte forma:

1.1. Diz que o presente recurso de amparo constitucional visa pedir a reparação dos direitos fundamentais violados pelo tribunal recorrido, uma vez que, tendo-lhe sido dada a oportunidade de reparar os seus direitos fundamentais, o mesmo rejeitou essa pretensão.

1.2. Isto porque, de acordo com o narrado,

1.2.1. Foi acusado, julgado e condenado pelo 1º Juízo Crime do Tribunal Judicial da Comarca da Praia, na pena de sete anos de prisão efetiva, pela prática de um crime de tráfico de estupefacientes, p.p. pelo artigo 3º, nº 1, da *Lei nº 78/VI/93, de 12 de julho*;

1.2.2. A sentença teria sido lida e depositada no dia 30 de maio de 2022, tendo a sua mandatária na altura requerido cópia da sentença escrita, bem como a gravação da audiência e outras peças;

1.2.3. No dia 31 de maio de 2022, a mandatária viria ser notificada, através do correio eletrónico, da sentença escrita, sem que, no entanto, lhe tivessem sido disponibilizados os áudios e as peças que tinha requerido ao tribunal;

1.2.4. Viria a ser novamente notificada sobre o seu pedido solicitando um novo prazo para poder apresentar os fundamentos do seu recurso, o que lhe foi negado pelo Meritíssimo Juiz do 1º Juízo Crime, no dia 8 de junho de 2022, tendo, no dia seguinte, reagido à notificação;

1.2.5. Embora tenha ficado sem ter acesso à gravação do áudio do julgamento e das peças processuais solicitadas, no dia 15 de junho de 2022, deu entrada ao seu recurso que viria a ser rejeitado por extemporaneidade, conforme despacho datado de 13 de julho de 2022;

1.2.6. Inconformado com o despacho que não admitiu o seu recurso, apresentou reclamação junto à Presidente do TRS. No entanto, segundo diz, embora a sua reclamação tenha sido julgada procedente, o TRS não admitiu o recurso por alegada extemporaneidade;

1.2.7. Da decisão do TRS viria então a recorrer para o Supremo Tribunal de Justiça que negou provimento ao seu recurso e confirmou a decisão do tribunal *a quo*;

1.2.8. Diz discordar com os fundamentos do tribunal recorrido que remete para o nº 2 do artigo 137 do CPP, em consonância com o número 1, para confirmar a validade do prazo de 15 dias para interposição de recurso que se encontra no artigo 452, número 1, do CPP, ainda que se tenha declarado o processo de especial complexidade nos termos do número 2 do artigo 279 do CPP;

1.2.9. Por isso requereu a esse órgão judicial a reparação dos seus direitos fundamentais, o que também lhe foi negado através do *Acórdão 9/2023-2024, de 11 de setembro*, tendo por fundamento exposição monocrática que o antecedeu.

1.3. Além disso, alega que o Presidente do TRS, para julgar procedente a sua reclamação teria deixado assente o entendimento de que o prazo para a interposição de recurso deve ser contado a partir da data da disponibilização da sentença e não da data da leitura ou depósito da sentença;

1.3.1. O que lhe daria razão, tendo em conta que a cópia da sentença que o seu mandatário havia requerido, apenas teria sido facultada no dia seguinte ao da prolação da sentença, não tendo ele sido, entretanto, notificado de forma pessoal e direta da referida sentença, conforme previsto no número 5 do artigo 141 e número 2 do artigo 142 do CPP;

1.3.2. Defende que a falta de notificação pessoal e direta da sentença constitui nulidade insanável nos termos do artigo 150 e 151, alínea h), do CPP, o que suscita para todos os efeitos legais, requerendo a sua reparação;

1.3.3. Entende que com a recusa de reparação dos seus direitos fundamentais à liberdade, presunção de inocência, contraditório, acesso à justiça, igualdade de armas, ampla defesa e recurso, consagrados nos artigos 29, 30, 31, 35 nº 1, 6 e 7 da CRCV, teriam ficado esgotadas todas as vias ordinárias que tinha a seu dispor para fazer valer

os seus legítimos interesses processuais.

1.4. Termina o seu arrazoado rogando que o seu recurso,

1.4.1. Seja admitido.

1.4.2. Seja escrutinado e decidido: “1) se o prazo de interposição do recurso começa a contar com a data da leitura, do dep[ó]sito ou da data da disponibilização da sentença cópia do áudio (acta) do Julgamento; 2) quando, presente as condições do nº 2, do artigo 279º, se declara a especial complexidade do processo numa fase, o prazo de recurso ordinário de uma sentença ou acórdão é sempre de quinze dias, não sendo passível de qualquer extensão, nomeadamente para trinta dias previstos pelo número 2 do artigo 137º, do CPP? 3. Se o 1º Juízo Crime do Tribunal Judicial da Comarca da Praia, tinha ou não a obrigação de notificar o recorrente da sentença, artigo 141º e 142º, nº 1 e 2, do CPP, se tal omissão não constitui nulidade insanável, nos termos dos artigos 150º e 151º, al. h), todos do CPP”.

1.4.3. Seja julgado procedente e, consequentemente, revogado o *Acórdão 174/2023, de 28 de julho*, do Supremo Tribunal de Justiça, com as legais consequências;

1.4.4. Sejam restabelecidos os direitos, liberdades e garantias fundamentais violados;

1.4.5. Seja ordenado ao órgão recorrido que admita o recurso e escrutine sobre o mérito do mesmo.

1.5. Diz juntar, procuração, duplicados legais e 6 documentos.

2. Cumprindo o estabelecido no artigo 12 da *Lei nº 109/IV/94 de 24 de outubro*, foram os autos com vista ao Ministério Público para a emissão de parecer sobre a admissibilidade do recurso, tendo-o feito S. Excia. o Sr. Procurador-Geral da República, que articulou a seguinte argumentação:

2.1. O recurso seria tempestivo e o requerimento parecia cumprir as disposições dos artigos 7º e 8º da *Lei do Amparo*.

2.2. O requerente teria legitimidade e a decisão recorrida terá sido proferida pelo Supremo Tribunal de Justiça; por isso estariam esgotadas todas as vias de recurso ordinário previstas na lei do processo.

2.3. Os direitos fundamentais alegados pelo recorrente, cuja violação imputa ao acórdão recorrido constituiriam direitos, liberdades e garantias fundamentais reconhecidos na Constituição como suscetíveis de amparo.

2.4. Não lhe constaria que o Tribunal Constitucional tenha rejeitado por decisão transitada em julgado um recurso com objeto substancialmente igual.

2.5. Afigura-se-lhe por isso estarem preenchidos os pressupostos para a admissão do presente recurso de amparo constitucional.

3. Marcada sessão de julgamento para o dia 20 de outubro, nessa data se realizou, com a participação dos Venerandos Juizes-Conselheiros e do Senhor Secretário do TC, dela decorrendo a decisão que se segue acompanhada dos fundamentos articulados *infra*.

## II. Fundamentação

1. Do ponto de vista constitucional, o recurso de amparo é concebido como um direito fundamental de “requerer ao Tribunal (...) a tutela de (...) direitos, liberdades e garantias, constitucionalmente reconhecidos”, e também como um meio “de tutela de direitos, liberdades e garantias”, consagrando-se a sua dupla-natureza subjetiva e objetiva.

1.1. Direito este que é delimitado materialmente, na medida em que destinado à proteção direta de apenas uma das três categorias de direitos fundamentais previstas pela Lei Fundamental. Seriam os denominados direitos, liberdades e garantias, tanto os individuais, como os de participação política e de exercício da cidadania e, arguivelmente, os dos trabalhadores. É verdade que se estende para recobrir os direitos análogos a direitos liberdades e garantias ou que portem características específicas com dimensões individuais e civis como, respetivamente, os direitos de proteção judiciária (*Acórdão 6/2017, de 21 de abril, Maria de Lurdes v. STJ, sobre pedido de desistência*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 42, 21 de julho de 2017, pp. 898-903, 5; *Acórdão 9/2017, de 8 de junho, Martiniano Oliveira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 42, 21 de julho de 2017, pp. 925-929, e); *Acórdão 13/2017, de 20 de julho, Arlindo Teixeira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 47, 8 de agosto de 2017, pp. 1024-1029, e); *Acórdão 24/2017, de 9 de novembro, Arlindo Teixeira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 78, 22 de dezembro de 2017, pp. 1692-1698, e); *Acórdão 12/2018, de 7 de junho, CIMA v. STJ*, Rel: JC Aristides R. Lima, Decisão de admissibilidade, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 49, 20 de julho de 2018, b; *Acórdão 16/2018, de 28 de julho, Luigi Zirpoli v. TJCP*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 49, 20 de julho de 2018, pp. 1298-1302, e); *Acórdão 17/2018, de 26 de julho, Amândio Vicente v. TRS*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 51, 3 de agosto de 2018, pp. 1328-1333, e); *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; *Acórdão 3/2019, de 24 de janeiro, Ramiro Rodrigues v. TRB*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 28, 13 de março de 2019, pp. 480-486, e); *Acórdão 36/2022, de 12 de agosto, Ramiro Oliveira Rodrigues v. TRB, sobre violação do direito de acesso à justiça e à tutela jurisdicional efetiva por não-admissão de recurso designado pelo recorrente amparo ordinário por tribunal judicial*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 2, 5 de janeiro de 2023, p. 36-42, 2.1) e o direito à propriedade privada (*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); ou ainda para situações que envolvam camadas de proteção essenciais que remetam a certos direitos, liberdades e garantias como a vida ou a integridade pessoal. Porém, fora desses casos, com a tendencial não-inclusão dos direitos económicos, sociais e culturais e dos direitos de grupos vulneráveis que não portem características de direitos, liberdades e garantias, e também de princípios constitucionais objetivos, como, em diversos momentos, este Tribunal já decidiu (*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, 20.1; *Acórdão 29/2017, de 5 de dezembro, Ovidio 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, 20.1; *Acórdão 06/2018, de 22 de março, Adilson Danielson v. STJ*, Rel: JC Pina Delgado, *Boletim Oficial*, I Série, N. 21, de 11 de abril de 2018, pp. 495-505, 2; *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, 2.1.1). Por conseguinte, trata-se de um recurso especialmente desenhado para proteger uma categoria especial de direitos que goza de regime de tutela mais intenso: os direitos, liberdades e garantias.

1.2. E que fica processualmente condicionado ao esgotamento das vias ordinárias de recurso, opção da qual resulta um figurino constitucional que produz diversos efeitos.

1.2.1. Desde logo, a conceção de que todos os tribunais cabo-verdianos são tribunais de proteção de direitos, nos termos da sua respetiva jurisdição, cabendo efetivar essa tutela através dos processos ordinários desenhados pela lei, dos processos especiais previstos pela Constituição como o *Habeas Corpus* ou o recurso contencioso administrativo, ou daqueles que venham a ser definidos pelo legislador, nos termos do artigo 22, parágrafo sexto, segundo o qual “[p]ara a defesa dos direitos, liberdades e garantias individuais, a lei estabelece procedimentos judiciais céleres e prioritários que assegurem a tutela efetiva e em tempo útil contra ameaças ou violações desses mesmos direitos, liberdades e garantias” (*Acórdão nº 36/2022, de 12 de agosto, Ramiro Oliveira Rodrigues v. TRB, sobre violação do direito de acesso à justiça e à tutela jurisdicional efetiva por não-admissão de recurso designado pelo recorrente de amparo ordinário por tribunal judicial*, Rel: JC Pina Delgado, 5.1.3).

1.2.2. E, em consequência, a subsidiariedade do recurso de amparo, recurso constitucional de natureza especial, ao qual só se pode lançar mão, depois de se explorar os mecanismos que correm perante os tribunais ordinários para que estes possam conhecer e garantir a tutela desses mesmos direitos.

1.3. E caracterizado pelo seu informalismo, urgência e sumariedade, conforme decorre da alínea b) do artigo 20, segundo a qual ele “pode ser requerido em simples petição, tem caráter urgente e o seu processamento deve ser baseado no princípio da sumariedade”.

1.4. Por conseguinte, está-se perante um direito fundamental e um recurso constitucional desenhado especialmente para a proteção de direitos, liberdades e garantias, que pode ser utilizado subsidiariamente quando os meios ordinários de tutela de direitos que correm os seus trâmites perante os tribunais judiciais ou outros, a existirem, falham. Tais características impõem que a própria lei de processo constitucional que desenvolve os procedimentos atinentes ao recurso de amparo seja interpretada como uma lei restritiva de direito cujo figurino básico se deve manter dentro dos confines dos números 4 e 5 do artigo 17 da Constituição, ainda que parte do regime possa ser legitimamente fixado pelo legislador em razão da remissão à lei (“nos termos da lei”), desde que não se atinja de modo ilegítimo as características essenciais do instituto impostas pelo próprio dispositivo constitucional (“e com observância [obrigatória, diga-se] do disposto nas alíneas seguintes (...”).

2. As exigências da peça de recurso de amparo são as consagradas nos artigos 7º e 8º da Lei do Amparo e do *Habeas Data*, os quais impõem, respetivamente, que:

2.1. A petição seja:

2.1.1. Interposta através de simples requerimento, com indicação expressa de que o recurso tem a natureza de amparo;

2.1.2. Devidamente fundamentada; e

2.1.3. Entregue na Secretaria do Tribunal Constitucional.

2.2. Quanto ao que a lei designa de “fundamentação do recurso”, exige-se que o recorrente, através da peça,

2.2.1. Identifique a entidade, o funcionário ou o agente autor do ato ou da omissão, bem como os interessados a que o provimento do recurso possa diretamente beneficiar ou prejudicar, havendo-os;

2.2.2. Indique com precisão “o ato, facto ou a omissão” que, na sua opinião, violou os seus direitos amparáveis;

2.2.3. Indique com clareza quais deles terão sido vulnerados, “com a expressa menção das normas ou princípios jurídico-constitucionais que entende terem sido violados”;

2.2.4. Exponha resumidamente as razões de facto que fundamentam o pedido, bem como “formul[e] conclusões, nas quais resumirá, por artigos, os fundamentos de facto e de direito que justificam a petição”;

2.2.5. Esta deverá “terminar 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 violados”, devendo vir acompanhada dos “documentos que julgar pertinentes e necessários para a procedência do pedido”.

2.3. O objeto dessas disposições é determinar o modo de interposição e definir a estrutura da peça processual, de tal sorte que, de forma célere e simplificada, se permita ao Tribunal Constitucional identificar os elementos constitutivos da súplica para que possa decidir sobre a sua admissibilidade, sobre eventuais medidas provisórias aplicáveis e, subsequentemente, sobre o seu mérito.

2.3.1. De um lado, através da facilitação do acesso a esses elementos que decorreriam do modo de organização da peça e da entrega direta no Tribunal Constitucional;

2.3.2. Do outro, pelo facto de se impor um determinado conteúdo à mesma, na medida em que, do ponto de vista do número 1 do artigo 8º, primeiro, remete-se, através das alíneas a) e b); para a identificação das condutas lesivas (“ato, facto ou a omissão”) e para o órgão do poder público ao qual podem ser imputadas (“a entidade, o funcionário ou o agente autor do ato ou da omissão”); segundo, por meio da alínea c), aos direitos, liberdades e garantias vulnerados por aquelas (“indicar com clareza os direitos, liberdades e garantias fundamentais”) e às disposições onde estariam alojados ou os princípios de onde podem ser inferidos (“com a expressa menção das normas ou princípios-constitucionais que entendem terem sido violados”); terceiro, nos termos do número 2 da mesma disposição, à explicitação do amparo que se pretende para se remediar a eventual lesão (“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 e garantias fundamentais violados”). A argamassa que ligaria esses três elementos decorreria dos fundamentos de facto e de direito que justificam a petição, como também se impõe apresentar, conforme o disposto nas alíneas d) e e) do parágrafo primeiro da primeira disposição.

2.3.3. A regra é que, do ponto de vista da articulação da petição de amparo, deve haver o estabelecimento de uma ligação lógica entre cada conduta impugnada, as posições jurídicas decorrentes do(s) direito(s) que ela vulnera e o amparo adequado para a remediar através da fundamentação. O que se tem verificado até agora é que na maior parte dos casos, isso é muito deficientemente articulado, lançando-se para a peça de recurso, sem grande precisão e racionalização, uma pluralidade de condutas a que globalmente se imputam violações de um conjunto diversificado de direitos, e remetendo-se para amparos genéricos ou impossíveis. O Tribunal Constitucional desde

o *Acórdão 10/2017, de 8 de junho, Adilson Danielson v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 42, 21 de julho de 2017, pp. 929-933, b), tem tolerado a interposição de vários amparos que não cumprem essas exigências qualitativas, considerando que a disposição deve ser lida sempre de forma compatível ao direito constitucional ao amparo, no sentido de que “mais importante que o rigor formal é a inteligibilidade do que se expõe e se requer”. Mas, a duras penas, considerando a grande dificuldade que se tem para se compreender o que se impugna, o que se pede e os fundamentos que suportam as petições. A Corte Constitucional continuará – transitoriamente – aberta a privilegiar as admissibilidades, suprindo ela própria, eventuais deficiências das peças, mas, depois de vários anos de prática do amparo em Cabo Verde, é preciso entrar numa nova fase mais exigente, sustentada numa melhor qualificação.

2.3.4. Mais especificamente, dispendo a Constituição que a tramitação do amparo deve ser baseada no princípio da celeridade, as condições para tanto devem começar a ser criadas pelos próprios jurisdicionados apresentando devidamente as suas peças, calibrando a extensão da sua argumentação, precisando os elementos nucleares do recurso em termos de identificação de conduta atribuível a poder público, indicação dos parâmetros de escrutínio e definição do amparo pretendido, a tríade que compõe a estrutura vital deste recurso. Sendo certo que em relação aos derradeiros, a legislação de processo constitucional aplicável – neste caso, o artigo 24, parágrafo segundo, da Lei do Amparo e do *Habeas Data* – permite a esta Corte suprir deficiências de indicação de parâmetros e amparos, além de ser um risco que, desnecessariamente, o recorrente não deve assumir, posto que se trata de ato discricionário do Tribunal (note-se, num caso e no outro, a utilização da expressão “pode”) – que utilizará quando entender justificado e conveniente – isso, a) consome sempre muito mais tempo; b) desvia a atenção individual dos juízes de outros aspetos da aferição de admissibilidade; c) aumenta a carga de esforço do Coletivo em arbitrar ele próprio parâmetros e amparos. E, d), no mínimo, pode resultar no adiamento da apreciação do pedido de amparo, se não na sua inadmissão.

2.3.5. Na situação vertente, pode-se dizer que, no geral, o recorrente, além de ter apresentado a sua peça na secretaria deste Tribunal, indicando expressamente que se trata de um recurso de amparo, incluiu uma exposição das razões de facto que a fundamentam e integrou um segmento conclusivo resumindo por artigos os fundamentos de facto e de direito que suportam os seus pedidos. Ainda que praticamente se tenha limitado a reproduzir a exposição de facto e de direito quase na sua plenitude na parte das conclusões.

3. Fora isso, a peça afasta-se acentuadamente do previsto pela Lei de Amparo,

3.1. Sendo bastante confusa principalmente na determinação das condutas impugnadas, porque o recorrente não as articula devidamente nas suas conclusões, o que dificulta bastante essa identificação. No segmento alusivo aos fundamentos, diz pedir o escrutínio de três condutas, as quais, em contramão das orientações do Tribunal, são apresentadas em forma de questionamentos e chamadas, na sequência, de questões, impedindo, deste modo, a fixação com precisão mínima da(s) conduta(s) que pretende atribuir ao STJ.

3.2. As condutas devem ser fixadas de modo claro, com indicação da entidade à qual elas são imputadas, o ato judicial através do qual ela as empreendeu e a interpretação concreta que adotou como fundamento para as mesmas, como, de resto, o Tribunal apresenta sempre que admite uma conduta a trâmite ou decide no mérito uma alegação de vulneração de direito.

4. Nota-se ainda que:

4.1. O recorrente não juntou aos autos documentos importantes para se aferir da veracidade das questões que coloca, nomeadamente, o requerimento através do qual foi solicitada a sentença escrita e as peças a que se refere na sua PI; o Despacho do Presidente do TRS que teria julgado procedente a sua reclamação; a certidão de notificação da sentença escrita solicitada pela então mandatária do recorrente, sem a qual não se consegue verificar a contagem do prazo para a interposição do recurso; o requerimento em que foi solicitado novo prazo para interposição do recurso e o Acórdão do TRS que rejeitou o recurso do recorrente;

4.2. O que só se pode dar por ultrapassado porque os autos de recurso ordinário acabaram por subir com o recurso de fiscalização concreta da constitucionalidade que também interpôs.

4.3. Destarte, inexistindo condições para a aferição da admissibilidade do pedido, para que a instância prossiga, torna-se indispensável determinar o aperfeiçoamento da peça no sentido de o recorrente especificar de forma clara e precisa a(s) conduta(s) do órgão recorrido que considera violar os seus direitos, liberdades e garantias com vista à determinação do objeto do seu recurso.

### III. Decisão

Pelo exposto, nos termos do artigo 17 da Lei do Amparo e do *Habeas Data*, os Juizes-Conselheiros do Tribunal Constitucional decidem determinar a notificação do recorrente para, sem a necessidade de reproduzir toda a peça e tecer considerações adicionais, indicar de forma clara e precisa a(s) conduta(s) que imputa ao órgão recorrido e que terá (ão) violado os direitos que elenca.

Registe, notifique e publique.

Praia, 23 de outubro de 2023

*José Pina Delgado* (Relator)

*Aristides R. Lima*

*João Pinto Semedo*

Está conforme

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 23 de outubro de 2023. — O Secretário, *João Borges*.

### Cópia:

Do acórdão proferido nos autos de Recurso Contencioso de Impugnação n.º 9/2023, em que é recorrente **Daniel Hostelino Alves Monteiro** e entidade recorrida a **Comissão Eleitoral para eleição de Magistrados do Ministério Público para integrar o CSMP**.

### Acórdão n.º 166/2023

#### I - Relatório

1. O Senhor **Daniel Hostelino Alves Monteiro**, Magistrado do Ministério Público, não se conformando com a decisão da Comissão Eleitoral que rejeitou a sua candidatura para a eleição dos Magistrados como vogal do Conselho Superior do Ministério Público, vem, ao abrigo do disposto no artigo 49.º da Lei Orgânica do Ministério Público interpor o presente recurso, alegando que:

1. *A 12h23 do dia 16 de outubro de 2023, recebo na minha caixa de correio eletrónico [daniel.a.monteiro@mj.gov.cv](mailto:daniel.a.monteiro@mj.gov.cv), um email do Secretário do Ministério Público, comunicando-me que, cito: “A Comissão Eleitoral para a eleição de três Magistrados para integrarem*

*o CSMP, reunida no dia 13 de outubro de 2023, tendo apreciado a candidatura apresentada pelo Senhor Magistrado, por unanimidade, deliberou excluí-la, ao abrigo do disposto no artigo 45º da LOMP, conjugado com o artigo 60º, nº 2 do Estatuto dos Magistrados do Ministério Público, por não possuir capacidade eleitoral passiva.”;*

2. *Procurando perceber os fundamentos, solicitei a correspondente cópia da Deliberação e volto a receber às 17h15 deste mesmo dia o seguinte texto, que, segundo o Secretário trata-se de uma transcrição: “Ao abrigo do disposto nos artigos 43º e 44º da LOMP, a Comissão Eleitoral para a eleição de três magistrados à vaga de vogais do Conselho Superior do Ministério Público, procedeu, nos termos do artigo 48º nº 1 da LOMP, à verificação da regularidade dos sete (7) processos de candidaturas apresentados, e delibera o seguinte:*

1. (...)

2. *Excluir, ao abrigo do disposto no artigo 45º da LOMP, conjugado com o artigo 60º nº 2 do Estatuto dos Magistrados do Ministério Público, a candidatura apresentada pelo candidato Dr. Daniel Hostelino Alves Monteiro, atualmente em comissão de serviço de natureza judicial ou judiciária, fora do Ministério Público, por não possuir capacidade eleitoral passiva.” (...);*

3. *Pelo que parece, este é o único conteúdo da Deliberação, sem qualquer outro fundamento para a “exclusão” da minha candidatura, ficando-se pela mera referência de que não possuo “capacidade eleitoral passiva”;*

4. *Entendo, que a Deliberação em causa é nula, se não mesmo, inexistente, por falta de competência de quem a profere, mas também, numa hipotética situação de atribuição de competência, por falta de fundamento e por adoção de uma interpretação que viola a Constituição da República de Cabo Verde (CRCV);*

5. *Tomando em primeira linha o fundamento de falta de competência, verifica-se que, nos termos do artigo 48.º, da Lei Orgânica do Ministério Público (LOMP), a verificação da elegibilidade dos candidatos e consequente rejeição é da competência e decisão do Procurador-Geral da República e não da Comissão Eleitoral, que tem a sua competência definida nos artigos 43.º e 44.º, da LOMP;*

6. *De resto, o legislador foi claro e expresso em fixar a competência da Comissão Eleitoral em determinados artigos, e a competência do Procurador-Geral da República em outros, em separado;*

7. *Como se sabe, os processos eleitorais desenvolvem-se em fases, existindo, entre outras, as fases de apresentação de candidaturas, de operações eleitorais, mormente, votação, e de apuramento;*

8. *Com efeito, pela leitura dos artigos 43.º e 44.º, da LOMP, à Comissão Eleitoral compete deliberar sobre as operações eleitorais, ou seja, o processo efetivo de votação, e sobre o apuramento final da votação; e ao Procurador-Geral da República compete decidir sobre questões relacionadas com a admissibilidade das candidaturas, nomeadamente, a elegibilidade dos candidatos;*

9. *E quando atribui a LOMP a competência ao Procurador-Geral da República não a faz como Presidente da Comissão Eleitoral;*

10. *Por esta via, a Deliberação que exclui o requerente das eleições é nula ou inexistente, por tomada por órgão que não tem esta competência;*

11. *Outrossim, ainda assim, a Deliberação em causa*

*merece ser analisada sob outros prismas, designadamente, dos seus fundamentos e das suas referências;*

12. *Nesta linha, a Deliberação não contém qualquer fundamentação, pois limita-se a citar duas normas para concluir que o requerente não tem capacidade eleitoral passiva, sem se cuidar de definir a situação do requerente, enquadrá-lo dentro do escopo regulador das normas citadas e apresentar argumentos que possibilitem a partir desta operação concluir pela inelegibilidade do requerente; tornando-se numa deliberação meramente conclusiva, o que viola a lei;*

13. *No que concerne a um possível entendimento para considerar o requerente como sem capacidade eleitoral passiva, está ferida de inconstitucionalidade;*

14. *Efetivamente, como bem reconhece a Comissão Eleitoral, à data da minha candidatura, encontro-me em comissão de serviço de natureza judicial ou judiciária, significando que, por força do artigo 60.º, n.º 2, do Estatuto dos Magistrados do Ministério Público (EMMP), mantenho, cito: “os direitos, regalias e deveres, previstos para a efetiva atividade na função”;*

15. *O mesmo é dizer que, nessa situação devo ser tratado como se estivesse em efetiva atividade no Ministério Público, devendo ser-me garantidos os mesmos direitos e regalias e ser-me exigido os mesmos deveres, como se estivesse a exercer, efetivamente, funções no Ministério Público;*

16. *O que não acontece com a Deliberação em impugnação, pois não me reconhece o direito a ser eleito como membro magistrado do Conselho Superior do Ministério Público, embora reconheça a existência e o conteúdo do n.º 2, do artigo 60.º, do diploma legal em análise;*

17. *A Deliberação em impugnação cita, também, o artigo 45.º, da Lei Orgânica do Ministério Público, sem qualquer outro fundamento para levar à exclusão do candidato;*

18. *Sob o título de “Capacidade eleitoral passiva”, este normativo escreve que: “São eleitores elegíveis os magistrados em exercício efetivo de funções no Ministério Público”;*

19. *Ora, não se percebe como é que esta norma possibilita a exclusão de um candidato, quando o artigo 60.º, n.º 2, também citado pela Deliberação impugnada, é expresso de que “Os magistrados do Ministério Público em comissão de serviço de natureza judicial ou judiciária mantêm os direitos, regalias e deveres previstos para a efetiva atividade na função.”;*

20. *Conjugada estas normas, a única leitura legalmente admissível é de que o Magistrado do Ministério Público em comissão de serviço de natureza judicial ou judiciária é, também, eleitor elegível, pois mantêm os mesmos direitos previstos para a efetiva atividade na função de Ministério Público;*

21. *A situação até pode parecer estranha, mas a norma é clara, e é princípio a proibição de uma interpretação corretiva da norma ou salvadora da norma ou da instituição;*

22. *E a norma como está tem o seu fundamento no facto desse Magistrado, colocado nessa situação ser um dos objetos da gestão do CSMP, estar sujeito a todos os deveres tal como os que estejam em efetiva atividade na função; por isso mesmo, o legislador dá-lhe a possibilidade de participar nos assuntos da gestão da sua classe profissional, quer pela eleição dos seus gestores, quer podendo até tomar parte nas decisões do CSMP, se elegendo para ser ele mesmo gesto no colégio dos membros;*

23. *Contudo, a Comissão Eleitoral tem uma interpretação inconstitucional destes normativos, quando resolve, sem fundamento, escolher o que se integra nos direitos ou*

*não do magistrado em comissão de serviço de natureza judicial e judiciária, beliscando, inclusive, o princípio da separação de poderes;*

24. *Até porque, como supra escrevemos, a Deliberação sequer se dá ao trabalho de apresentar argumentos formadores da sua convicção e entendimento, que pudessem permitir ao requerente se convencer, também, da bondade e legalidade da deliberação; e não se pode admitir ligeirezas no tratamento de direitos definidos na lei e com guarida constitucional e com isso garantir direitos constitucionalmente previstos, como mais a frente demonstraremos;*

25. *O artigo 45.º em análise pretende, única e exclusivamente, afastar a capacidade eleitoral passiva ao Magistrado que não esteja em exercício efetivo de funções, por vários motivos, inclusive por estar em comissão de serviço de natureza não judicial ou judiciária;*

26. *Porque são duas situações de natureza diferente, que está a merecer tratamento igual por parte da Comissão Eleitoral, quando o próprio legislador é expresso de que na primeira situação o magistrado mantém dos direitos, regalias e deveres, mas na segunda, específica em concreto os direitos que mantém-vide artigo 41.º, n.º 2, do EMMP;*

27. *Da mesma forma, esta Deliberação viola o princípio constitucional da igualdade, quando há outros candidatos cuja candidatura foram aceites, mesmo estando em comissão de serviço;*

28. *Contudo, não se evidencia na Deliberação impugnada fundamentos para este tratamento desigual;*

29. *De resto, esta situação não é nova, pois nas últimas eleições de 2020 foram aceites candidatos que estavam em comissão ordinária de serviço, sendo, inclusive, um deles hoje membro do CSMP;*

30. *Refira-se que, quer os candidatos referidos no ponto 12, quer o que hoje é membro do CSMP, as respetivas comissões de serviço são de duvidosa natureza judiciária ou judicial, mas, ainda assim, tiveram tratamento privilegiado, sem fundamento legal e constitucional bastante para tal;*

31. *A deliberação em causa viola, ainda, o direito constitucional à livre participação na direção dos assuntos públicos, estabelecido no artigo 56.º, da Constituição da República (CRCV), que determina que: “Ninguém pode ser prejudicado na sua colocação, carreira, emprego ou atividade pública ou privada, nem nos benefícios sociais a que tenha direito, por desempenhar cargos públicos ou exercer os seus direitos políticos”;*

32. *Repare-se que o normativo não abre, sequer, espaço à lei ordinária para limita-lo, o que nem a Lei Orgânica do Ministério Público nem o Estatuto dos Magistrados do Ministério Público o fazem, como pretende a Comissão Eleitoral;*

33. *Sendo certo que, o n.º 1 do artigo 56.º, da CRCV, garante que “Todos os cidadãos têm o direito de aceder, em condições de igualdade e liberdade, às funções públicas e aos cargos eletivos, nos termos estabelecidos por lei”;*

34. *E neste sentido, na matéria em discussão, o único termo previsto no EMMP está no artigo 60.º, n.º 2, que faz depender a manutenção ou não dos direitos, regalias e deveres previstos para a efetiva atividade na função o se estar ou não em Comissão de Serviço de natureza judicial ou judiciária, e não há dúvidas quanto a este aspeto de que o requerente está em comissão de serviço de natureza judicial ou judiciária;*

35. *Entretanto, por mera citação de duas normas jurídicas, sem qualquer fundamento que demonstre o seu efeito inibidor, a Comissão Eleitoral delibera excluir*

o requerente de participar e ser eleito como membro do Conselho Superior do Ministério Público.

Pelo exposto e com esses fundamentos, requiro a declaração de nulidade da Deliberação em impugnação e o consequente provimento ao presente Recurso e admissão da minha candidatura, por a Deliberação ser:

- Tomada por órgão que não tem essa competência;
- Se entendendo diferente, por lhe faltar fundamentação; e
- Princípio da igualdade
- Por se munir de interpretações inconstitucionais dos artigos 45.º, da Lei Orgânica do Ministério Público, e do artigo 60.º, n.º 2, do Estatuto dos Magistrados do Ministério Público.

2. O recurso encontra-se instruído com os seguintes documentos:

*Mensagem eletrónica sobre a Deliberação em causa; Boletim Oficial da minha nomeação em Comissão de Serviço; Lista de Antiguidade; Requerimento de apresentação de candidatura e boletins oficiais que demonstra a situação atual de determinados membros atuais do CSMP e de determinados candidatos atuais.*

3. O presente recurso deu entrada na secretaria do Tribunal Constitucional no dia 17/10/2023 e no mesmo dia foi distribuído, por certeza, ao relator, o qual imediatamente conferiu à entidade recorrida, a Comissão Eleitoral para a Eleição de três Magistrados para a categoria de vogais do CSMP, a oportunidade de exercer o contraditório, sendo este um princípio basilar e estruturante de todo e qualquer contencioso que tramita no Tribunal Constitucional.

Tendo-lhe sido fixado o prazo de vinte e quatro horas, Sua Excelência o Sr. Procurador Geral da República, na qualidade de Presidente da Comissão Eleitoral, ofereceu a sua resposta cujo conteúdo se reproduz integralmente:

*A Comissão Eleitoral para a eleição de três vogais magistrados do Ministério Público ao Conselho Superior do Ministério Público (CSMP), notificada para, querendo, apresentar resposta ao Recurso Contencioso Eleitoral em que é recorrente Daniel Hostelino Alves Monteiro, vem, nos autos à margem referenciado, apresentar o seu pronunciamento, nos termos que se seguem.*

*Inconformado com a deliberação da Comissão Eleitoral (CE) que rejeita a sua candidatura à eleição de vogal do CSMP, interpôs recurso contencioso eleitoral, requerendo a sua nulidade, em resumo, com os seguintes fundamentos:*

- Incompetência da Comissão Eleitoral para decidir sobre a admissibilidade das candidaturas;
- Falta de fundamentação da Deliberação;
- Deliberação baseada em interpretação desconforme com a Constituição da República.

*Analisando os fundamentos do recurso, chega-se à conclusão de que falece razão, os argumentos apresentados, mergulhados em equívocos profundos, como, de forma breve, dada à natureza urgente do processo do contencioso eleitoral, se demonstrará.*

**Da competência da Comissão Eleitoral para a admissão ou rejeição de candidaturas.**

*Nos termos do disposto no nº 1 do art.º 48º de LOMP, “findo o prazo para a apresentação de candidaturas, o Procurador-Geral da República verifica a regularidade dos processos e a elegibilidade dos candidatos”.*

*Entende o recorrente que a deliberação é nula porque a competência é do Procurador-Geral da República e não*

*da Comissão Eleitoral.*

*Ora, numa interpretação estritamente literal, é a conclusão a que se chega. Porém, a interpretação da lei não deve restringir-se, exclusivamente, à sua letra, ou seja, ao seu sentido puramente gramatical ou textual, havendo outros elementos, extraliterários, que permitem reconstituir, a partir dos textos, a mens legis. Nomeadamente, devem ser levados em linha de conta, o elemento sistemático, a ratio legis e o elemento histórico.*

*Como refere Ana Prata<sup>10</sup>, considerados todos os elementos interpretativos, supra referidos, pode concluir-se que o sentido da lei é conforme ao seu texto (interpretação declarativa) ou pelo contrário, que existe uma desconformidade entre a letra da lei e o pensamento legislativo, carecendo aquela de uma interpretação destinada a corrigir essa inadequação do texto ao sentido da norma.*

É o que se conclui das regras estabelecidas pelo art.º 9º do código civil.

*Apelando ao elemento sistemático da interpretação, decorre a orientação de que os institutos jurídicos constituem um sistema e, apenas em conexão com este sistema podem ser completamente compreendidos, baseando-se no pressuposto de que o significado de uma lei resulta, normalmente, do seu contexto, ou seja, do “conjunto de regulação dentro da qual ela realiza uma determinada função”. Impõe que a lei seja interpretada no respetivo ambiente sistemático, ou seja, impõe que se passe do preceito para o texto legal que o contém, deste para o respetivo subsistema e, finalmente, deste para o sistema jurídico.*

**Disto se deve retirar que nenhuma lei deve ser interpretada isolada de outras leis com as quais ela apresenta uma conexão sistemática.**

*Para melhor entendimento da questão levantada pelo recorrente, é essencial ter em conta o elemento sistemático na interpretação do artigo 48º da LOMP.*

**É nosso entendimento que, a lei quis atribuir a competência para a verificar a regularidade dos processos e a elegibilidade dos candidatos, à Comissão Eleitoral e não, ao seu Presidente por inerência, o Procurador Geral da República. Se não, vejamos.**

*Entender de forma diferente, comportaria a dificuldade de se explicar as razões por que quis a lei, estando a Comissão Eleitoral constituída, atribuir essa competência, apenas ao seu presidente, sabendo que, em matéria eleitoral, não são órgãos diferentes. Existe apenas um órgão - a Comissão Eleitoral, constituída por 2 vogais e 1 Presidente. A CE é um órgão colegial, presidido, por inerência, pelo PGR. O Presidente da CE não tem competência separada no processo eleitoral.*

**Em certa medida, é defensável que, na deliberação, por unanimidade, de um órgão colegial, estão intrínsecas as decisões dos seus membros, querendo com isto significar que, integrando e presidindo a CE, o PGR, também votou na deliberação.**

*Seria algo diferente de todas as Comissões Eleitorais, esta separação de atribuições dentro de um mesmo órgão.*

*Concretizando a utilização do elemento sistemático, repare-se que, o art.º 44º do mesmo diploma legal dispõe que “compete à Comissão eleitoral decidir as reclamações que surjam no decurso das operações eleitorais”.*

*Ora, a decisão sobre as reclamações, contrariamente aos recursos, é da competência do órgão que pratica o ato.*

<sup>10</sup> Dicionário Jurídico- 5ª Ed.

*Das duas, uma, como sói dizer-se:*

*Ou se entende que a competência para decidir as reclamações é da Comissão eleitoral (art.º 44º) e, há que se proceder a uma interpretação corretiva do art.º 48º atribuindo-lhe também, competência para a verificar a regularidade dos processos e a elegibilidade dos candidatos.*

*Ou contrariamente, se entende que a competência para a verificar a regularidade dos processos e a elegibilidade dos candidatos é do seu Presidente, o PGR e, há que proceder a uma interpretação corretiva do art.º 44º, atribuindo-lhe também competência para decidir as reclamações.*

*Naturalmente, adotamos o primeiro entendimento. Lapsos calami?!*

*A atribuição da competência exclusivamente ao PGR, não faz sentido, estando já constituída a Comissão Eleitoral. Refira-se ainda que, a LOMP, na secção da “Eleição para o CSMP”, contém várias incongruências e ambiguidades, nomeadamente, no que se refere aos prazos, votação por correspondência, forma de votar, requerendo interpretações corretivas.*

*Mas também a regra sobre a relação “Lei geral/Lei especial”, levaria à mesma conclusão a que chegámos. O art.º 60º n.º 2 do EMMP coloca-se como lei geral em relação ao art.º 45º da LOMP. A norma especial consagra um regime que, não se encontrando em oposição ao regime geral, tem em relação a este, certas particularidades, conformes com o sector específico de relações a que se aplica. Ou seja, considera-se que o magistrado em comissão serviço e natureza judicial ou judiciária mantém os mesmo direitos e regalias dos em efetividade de funções (norma geral) mas, para a eleição como vogal do CSMP, tem de estar em efetividade de funções no Ministério Público (norma especial).*

*Por esta razão, na proposta de revisão da LOMP, já em fase de entrega e discussão na Assembleia Nacional, se procede à correção do artigo 48º atribuindo-se tal competência à Comissão eleitoral e não ao seu Presidente.*

*Diga-se, por fim, que é mais garantístico para os candidatos, a análise das candidaturas pela Comissão eleitoral e não, apenas pelo seu presidente!*

*Pro referência ao direito comparado, em Portugal<sup>11</sup>, cuja legislação inspirou a nossa, vai-se precisamente no sentido que deixamos defendido supra. A fiscalização de todas as operações eleitorais, bem como, a decisão sobre as reclamações e dúvidas, são da competência da Comissão eleitoral.*

*A ter entendimento diferente do que se deixa exposto, o que apenas se admite para efeitos de raciocínio lógico, julgando procedente a exceção dilatatória da competência, tal impediria o Tribunal Constitucional de conhecer do mérito do pedido, voltando o processo eleitoral à fase da análise das candidaturas.*

## **Da falta de fundamentação**

*Refere o recorrente, de forma contraditória, que a deliberação está desprovida de qualquer fundamentação para de seguida, afirmar que, da Deliberação não consta nenhum “outro” fundamento (ponto 3).*

*A Comissão Eleitoral deliberou:*

**“Excluir, ao abrigo do disposto no artigo 45º da LOMP, conjugado com o artigo 62º, n.º 2 do Estatuto dos Magistrados do Ministério Público, a candidatura apresentada pelo candidato Dr. Daniel Hostelino Alves Monteiro, atualmente em comissão de serviço de natureza judicial ou judiciária, fora do Ministério Público, por não possuir capacidade eleitoral passiva”.**

*Para qualquer entendedor médio, é evidente que, o fundamento para a exclusão candidatura é o facto de o candidato estar na situação de comissão de serviço de natureza judicial ou judiciária, fora do Ministério Público, o que o torna inelegível.*

*Apenas na primeira comunicação constava somente referências legais. Como o próprio requerente refere, a seu pedido, foi-lhe comunicada a deliberação de onde constava a fundamentação.*

*Dizer que falta fundamentação e que a deliberação se limitou a referir às disposições legais é, simplesmente, estranho. Quando muito pode-se afirmar que a fundamentação seja insuficiente.*

*Porém, a este propósito, refira-se que, a fundamentação do ato administrativo (eleitoral) “consiste na enunciação explícita das razões que levaram o seu autor a praticar esse ato ou a dotá-lo de certo conteúdo”<sup>12</sup>.*

*Assim, “deve concluir-se pela existência de fundamentação exigida quando o destinatário normal, colocado na posição do interessado em concreto, atentas as suas habilitações literárias e os seus conhecimentos profissionais, o tipo legal de ato e as circunstâncias que rodearam a sua prática, não tenha dúvidas razoáveis acerca dos motivos que determinaram a decisão”<sup>13</sup>.*

*É, pois, entendimento da jurisprudência que nos é mais próxima que “a fundamentação para ser completa basta que seja suficiente, não tem que ser quilométrica, pois isso seria um «dever impraticável»”<sup>14</sup>, sobretudo no caso concreto da eleição para o CSMP, com prazos muito curtos.*

*A nível nacional, a jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça tem sido no sentido de que a falta de fundamentação apenas ocorre quando o destinatário do ato desconhece as razões que determinaram a sua prática, afastando, desde logo, a imperfeição da fundamentação<sup>15</sup>.*

*Também não tem razão o recorrente quando entende possuir capacidade eleitoral passiva, por carecer de base legal.*

*Dispõe o art.º 45º que “São eleitores elegíveis os magistrados em exercício de funções no Ministério Público”*

<sup>11</sup> **Artigo 27.º Comissão de eleições:** 1 -A fiscalização da regularidade dos atos eleitorais e o apuramento final da votação competem a uma comissão de eleições. 2 -Constituem a comissão de eleições o Procurador-Geral da República e os procuradores -gerais regionais. 4 -As funções de presidente são exercidas pelo Procurador-Geral da República e as deliberações tomadas à pluralidade de votos, cabendo ao presidente voto de qualidade.

**Artigo 28.º Competência da comissão de eleições:** Compete especialmente à comissão de eleições resolver as dúvidas suscitadas na interpretação do regulamento eleitoral e decidir as reclamações que surjam no decurso das operações eleitorais.

<sup>12</sup> In “Diogo Freitas do Amaral, in “Curso de Direito Administrativo”, Almedina, 2016, 3ª Edição, pág. 314.

<sup>13</sup> Acórdão da 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo, citado pela obra referida nas notas acima, pág. 318.

<sup>14</sup> Vários acórdãos, citado pela obra referida nas notas acima, pág. 319

<sup>15</sup> Acórdão n.º 56/2016 de 12/11.

Por outro lado, dispõe o n.º 2 do art.º 60º do Estatuto dos Magistrados do Ministério Público que, “os magistrados do Ministério Público em comissão de serviço de natureza judicial ou judiciária mantêm os mesmos direitos, regalias e deveres previstos para a **efetiva atividade na função**”.

De uma interpretação literal desta última disposição legal, resulta claro que, os magistrados em comissão de serviço de natureza judicial ou judiciária, apenas mantêm os direitos e regalias compatíveis com a **efetiva atividade na função, do Ministério Público!**

Mas, se apenas esta interpretação literal não bastasse, uma interpretação sistemática com o artigo 45º levaria à mesma conclusão. Só tem capacidade eleitoral passiva, os magistrados que estejam em efetividade de funções, “no Ministério Público”, estejam ou não em comissão de serviço. Estando em comissão de serviço, teria que ser no Ministério Público.

Repare-se que, para a capacidade eleitoral ativa, não se exige a efetividade de funções, **no Ministério Público**. Estando em comissão de serviço, apenas se exige que estejam em efetividade funções, situação em que se incluem, por equiparação legal. Assim, todos os que estejam em comissão de serviço, mesmo fora do MP, podem votar (art.º 42º/2) mas, não podem ser eleitos.

Por outro lado, sendo o CSMP órgão de gestão e disciplina dos magistrados do MP (...), faria pouco sentido permitir que, magistrados em outras funções efetivas, muitas vezes, sob tutela de órgãos políticos, pudessem interferir na gestão de uma magistratura autónoma e que se pretende independente.

Conduziria também ao absurdo de, por exemplo, um magistrado do Ministério Público, em comissão de serviço como Presidente do Tribunal Constitucional ou do Tribunal de Contas, pudesse ser membro do CSMP e, intervir na gestão da magistratura do Ministério Público.

Mais, conduziria a absurdo maior de, por exemplo, três magistrados do MP em comissão de serviço em organismos internacionais (CEDEAO ou outro), serem, todos, eleitos, membros do CSMP (art.º 60º n.º 1 al f) do EMMP).

Seguramente, não foi intenção do legislador nem da Lei, permitir tais situações.

O recorrente é Diretor da UIF, função que exerce sob tutela de órgão político do Ministro da Justiça.

Relativamente às alegações de violação da Constituição da República ou de interpretação contrária à mesma, pelo que fica registado, por escassez de tempo, não merecerá o nosso pronunciamento. Não há qualquer violação do Princípio da Igualdade.

Labora o recorrente em equívocos e desconhecimentos quando se refere a tratamento desigual de candidatos e refere que, atualmente um membro do CSMP se encontra na situação de comissão de serviço. A função de Diretor do Gabinete do PGR não é exercida em comissão de serviço.

Também labora em equívoco quando refere que alguns dos candidatos admitidos, estarão em comissão de serviço. Nem o Vice-Presidente do CSMP nem os magistrados colocados nos Departamentos Centrais, que constituem quatro dos seis candidatos admitidos, exercem funções na situação de comissão de serviço, como facilmente se depreende da Lei. Porém, a estarem nesta situação, sempre seria exercício de funções, no Ministério Público.

De certo alguns, os magistrados mais antigos, recordarão que a questão levantada pelo recorrente não é nova. Um magistrado, membro do CSMP, posteriormente colocado em comissão de serviço de natureza judiciária, recorreu para o Supremo Tribunal de Justiça, da deliberação do CSMP que impediu a sua continuação como membro. As alegações do PGR ditaram a desistência do recurso.

Pelo exposto, entende-se que deve ser negado provimento ao presente recurso.

Vossas Excelências, porém, decidem, em vosso alto e legal critério, conforme o Direito, para fazer Justiça.

## II - Fundamentação

4. O conhecimento das condições gerais de admissibilidade deste recurso precede, naturalmente, ao pronunciamento sobre o mérito do mesmo.

Assim sendo, a competência do Tribunal Constitucional resulta claramente do disposto n.º 1 do artigo 49.º da Lei n.º 89/VII, 2011, de 24 de fevereiro, que aprova a Orgânica do Ministério Público, doravante Lei Orgânica do Ministério Público, mas também pela aplicação das seguintes normas: al. c) do n.º 1 e n.º 7 do artigo 215.º; al. c) do n.º 9 do artigo 226.º, todos da Constituição da República de Cabo Verde.

A legitimidade do recorrente é também evidente, na medida em que deve ser considerado candidato, o que lhe assegura a posição de quem tem interesse direto em demandar a Comissão Eleitoral que não admitiu a sua candidatura para a eleição como vogal do Conselho Superior do Ministério Público, nos termos do n.º 4 do 49.º da Lei Orgânica do Ministério Público.

Relativamente à tempestividade, o prazo para interpor recurso das decisões relativas à apresentação de candidaturas e, no caso concreto da decisão da Comissão Eleitoral que não admitiu a sua candidatura, é fixado em vinte e quatro horas.

Nestes termos, tendo sido notificado dessa decisão às 17h15 do dia 16 de outubro de 2023 e depositado o seu recurso na secretaria do Tribunal Constitucional, no dia 17 de outubro de 2023, sem que tenha sido registada a hora ou momento exato em que ocorreu essa apresentação, mas antes de se completar o período de vinte quatro horas, acompanhado de fundamentação e de elementos de prova que o recorrente entende pertinente, dá-se por verificado o pressuposto de tempestividade.

Neste momento nada obsta que o Tribunal Constitucional conheça o mérito da causa, que se resume nas seguintes questões:

- Exceção de incompetência da Comissão Eleitoral para verificar a regularidade dos processos e a elegibilidade dos candidatos;
- Falta de fundamentação da Deliberação da Comissão Eleitoral;
- Violação do princípio da igualdade;
- Interpretação inconstitucional feita pela Comissão Eleitoral dos artigos 45.º da Lei Orgânica do Ministério Público e do artigo 60.º, n.º 2 do Estatuto dos Magistrados do Ministério Público.

O recorrente termina o seu requerimento de interposição do recurso, pedindo que se declare a nulidade da Deliberação

em impugnação e seja dado provimento ao presente recurso e, conseqüentemente, admitida a sua candidatura.

### **5. Conhecimento do mérito da exceção de incompetência da Comissão Eleitoral para verificar a regularidade dos processos e a elegibilidade dos candidatos**

5.1 O impugnante fundamenta a alegação de exceção de incompetência da Comissão Eleitoral para verificar a regularidade dos processos e a elegibilidade dos candidatos, aduzindo os seguintes argumentos:

1. *Entendo, que a Deliberação em causa é nula, se não mesmo, inexistente, por falta de competência de quem a profere, mas também, numa hipotética situação de atribuição de competência, por falta de fundamento e por adoção de uma interpretação que viola a Constituição da República de Cabo Verde (CRCV);*

2. *Tomando em primeira linha o fundamento de falta de competência, verifica-se que, nos termos do artigo 48.º, da Lei Orgânica do Ministério Público (LOMP), a verificação da elegibilidade dos candidatos e conseqüente rejeição é da competência e decisão do Procurador-Geral da República e não da Comissão Eleitoral, que tem a sua competência definida nos artigos 43.º e 44.º, da LOMP;*

3. *De resto, o legislador foi claro e expresso em fixar a competência da Comissão Eleitoral em determinados artigos, e a competência do Procurador-Geral da República em outros, em separado;*

4. *Como se sabe, os processos eleitorais desenvolvem-se em fases, existindo, entre outras, as fases de apresentação de candidaturas, de operações eleitorais, mormente, votação, e de apuramento;*

5. *Com efeito, pela leitura dos artigos 43.º e 44.º, da LOMP, à Comissão Eleitoral compete deliberar sobre as operações eleitorais, ou seja, o processo efetivo de votação, e sobre o apuramento final da votação; e ao Procurador-Geral da República compete decidir sobre questões relacionadas com a admissibilidade das candidaturas, nomeadamente, a elegibilidade dos candidatos;*

6. *E quando atribui a LOMP a competência ao Procurador-Geral da República não a faz como Presidente da Comissão Eleitoral;*

7. *Por esta via, a Deliberação que exclui o requerente das eleições é nula ou inexistente, por tomada por órgão que não tem esta competência;*

Em síntese, o recorrente entende que o legislador foi claro e expresso em fixar a competência da Comissão Eleitoral em determinados artigos, e a competência do Procurador-Geral da República em outros, em separado; Como se sabe, os processos eleitorais desenvolvem-se em fases, existindo, entre outras, as fases de apresentação de candidaturas, de operações eleitorais, mormente, votação, e de apuramento.

Com efeito, pela leitura dos artigos 43.º e 44.º, da LOMP, à Comissão Eleitoral compete deliberar sobre as operações eleitorais, ou seja, o processo efetivo de votação, e sobre o apuramento final da votação; e ao Procurador-Geral da República compete decidir sobre questões relacionadas com a admissibilidade das candidaturas, nomeadamente, a elegibilidade dos candidatos; E quando atribui a LOMP a competência ao Procurador-Geral da República não a faz como Presidente da Comissão Eleitoral; Por esta via, a Deliberação que exclui o requerente das eleições é nula ou inexistente, por tomada por órgão que não tem esta competência.

5.2. O Presidente da Comissão Eleitoral, na sua resposta, contesta a interpretação perfilhada pelo recorrente, propondo

uma hermenêutica que se consubstancia no seguinte: “a interpretação da lei não deve restringir-se, exclusivamente, à sua letra, ou seja, ao seu sentido puramente gramatical ou textual, havendo outros elementos, extraliterais, que permitem reconstituir, a partir dos textos, a mens legis. Nomeadamente, devem ser levados em linha de conta, o elemento sistemático, a ratio legis e o elemento histórico.

Como refere Ana Prata<sup>16</sup>, considerados todos os elementos interpretativos, supra referidos, pode concluir-se que o sentido da lei é conforme ao seu texto (interpretação declarativa) ou pelo contrário, que existe uma desconformidade entre a letra da lei e o pensamento legislativo, carecendo aquela de uma interpretação destinada a corrigir essa inadequação do texto ao sentido da norma.

É o que se conclui das regras estabelecidas pelo art.º 9º do código civil.

Apelando ao elemento sistemático da interpretação, decorre a orientação de que os institutos jurídicos constituem um sistema e, apenas em conexão com este sistema podem ser completamente compreendidos, baseando-se no pressuposto de que o significado de uma lei resulta, normalmente, do seu contexto, ou seja, do “conjunto de regulação dentro da qual ela realiza uma determinada função”. Impõe que a lei seja interpretada no respetivo ambiente sistemático, ou seja, impõe que se passe do preceito para o texto legal que o contém, deste para o respetivo subsistema e, finalmente, deste para o sistema jurídico. “

***E conclui que é seu entendimento que, a lei quis atribuir a competência para a verificar a regularidade dos processos e a elegibilidade dos candidatos, à Comissão Eleitoral e não, ao seu Presidente por inerência, o Procurador Geral da República.”***

5.3. Essa questão que releva da exceção de incompetência da Comissão Eleitoral suscitada pelo impetrante, interpela o Tribunal Constitucional para a temática da interpretação da lei.

Esta Corte dispõe de jurisprudência que lhe fornece orientações sobre a interpretação das normas constitucionais, mas também da lei ordinária.

Refira-se que o Acórdão n.º 27/2017, de 14 de dezembro, proferido no âmbito da fiscalização sucessiva abstrata da constitucionalidade das normas contidas na Lei n.º 5/IX/2016, de 30 de dezembro, que aprovou o Orçamento do Estado para o ano económico de 2017, tinha considerado que o art.º 9.º do Código Civil condensa regras sobre a interpretação de normas jurídicas e é, por isso, considerado a base ou princípio geral do direito aplicável ao direito privado, mas também ao direito público.

É pacífico que o intérprete, na tarefa de desvendar o verdadeiro sentido e alcance de qualquer norma, deve socorrer-se da conjugação de diversos elementos de interpretação, começando naturalmente pela análise cuidadosa do texto legislativo, as palavras da lei, e, a partir desse quadro verbal, procurar dele extrair um sentido ou significado, fazendo assim, à partida, o que os autores chamam de interpretação literal ou gramatical do texto.

E se determinado texto comportar apenas um sentido, em princípio, é esse o sentido com que ele deve valer.

Daqui resulta para a interpretação gramatical ou literal uma primeira função muito importante, de natureza negativa, eliminadora ou selecionadora, qual seja a de, em princípio, eliminar dos sentidos possíveis todos aqueles que, de qualquer modo, exorbitam do texto legislativo.

Mas o alcance e o peso da interpretação literal ou gramatical no quadro da problemática da interpretação

<sup>16</sup> Dicionário Jurídico- 5ª Ed.

dos textos legais vai ainda mais além. Quanto aos textos que comportam mais do que um sentido, naturalmente que nem todos esses sentidos recebem o mesmo apoio. Uns caberão dentro da letra da lei com mais largueza do que outros. E aí haverá que evitar as chamadas interpretações forçadas, e fazer opções, recorrendo a outros elementos de interpretação.

Terão então cabimento a consideração ponderada do elemento racional da norma (*ratio legis*), tendente a descortinar qual a verdadeira intencionalidade do preceito.

Caberá ainda considerar o elemento sistemático, pois que a lei interpretanda é necessariamente um elemento de um sistema dominado por certos princípios fundamentais unificadores e disciplinadores, sendo por isso necessário integrar a norma no sistema de que ela faz parte, e entendê-la de harmonia com esse mesmo sistema.

Deverá ainda recorrer-se ao elemento histórico, se necessário for, que compreende de um modo geral todos os materiais relacionados com a feitura da norma, a sua história e sua génese, materiais esses que lançam muitas vezes ou podem lançar alguma luz sobre o seu sentido e alcance decisivos.

Em sede de interpretação de leis deve o intérprete presumir sempre que o legislador soube exprimir o seu pensamento com rigor e em termos adequados, evitando, assim, que se façam interpretações corretivas.

Por fim, o intérprete não pode dar à lei interpretanda um sentido ou significado que não tenha no seu texto um mínimo de correspondência verbal, ainda que imperfeitamente expresso.

5.4. É, pois, com base nesses elementos de interpretação que o Tribunal aprecia a presente exceção de incompetência da Comissão Eleitoral para verificar a regularidade dos processos e a elegibilidade dos candidatos com vista à eleição de magistrados como vogais do Conselho Superior do Ministério Público.

A partir da Subsecção II – **Eleição de Magistrados para o CSMP**- do Capítulo II da Lei Orgânica do Ministério Público, encontram-se os artigos 42.º a 45.º, que regulam, em sede de parte geral, os princípios eleitorais e a capacidade eleitoral ativa; o artigo 43.º prevê uma Comissão Eleitoral com a função de fiscalizar a regularidade dos atos eleitorais e o apuramento da votação, cuja composição se encontra definida no seu n.º 2. Constituem a Comissão Eleitoral, o Procurador-Geral da República e dois magistrados do Ministério Público eleitos pelo CSMP. Já o seu n.º 3 estabelece que as funções do presidente são exercidas pelo Procurador-Geral da República e as deliberações são tomadas à pluralidade de votos.

O artigo 44.º confere especialmente à Comissão Eleitoral a competência para decidir as reclamações que surjam no decorrer das operações eleitorais. E o artigo 45.º, sob a epígrafe **capacidade eleitoral passiva**, considera que são eleitores elegíveis os magistrados em exercício efetivo de funções no Ministério Público.

Nos termos do n.º 2 do artigo 46.º, o Procurador-Geral da República anuncia a data da eleição, com antecedência mínima de vinte dias, por aviso publicado no *Boletim Oficial*.

Com a publicação da data da eleição inicia-se o processo eleitoral, tendo como etapas destacadas da mesma fase processual a apresentação e receção das candidaturas, a admissão ou rejeição das candidaturas, ao que se segue um eventual contencioso junto do Tribunal Constitucional, nos termos dos artigos 47.º, 48.º e 49.º da Lei Orgânica do Ministério Público.

Não há dúvida que a competência para verificar a regularidade e a elegibilidade dos candidatos é atribuída diretamente ao Procurador-Geral da República, dada a clareza da norma do n.º 1 do artigo 48.º da LOMP.

Não fosse suficiente a clareza da norma, contribuiria para esse entendimento o facto de se utilizar o termo decisão para denominar o ato de rejeição das candidaturas que é a designação técnico-administrativa do pronunciamento de órgão singular. Pois, para os atos praticados pelos órgãos coletivos utiliza-se deliberação, como, de resto, aparece n.º 3 do artigo 43.º, quando se diz que as funções de presidente são exercidas pelo Procurador Geral da República e as deliberações são tomadas à pluralidade de votos. A interpretação que se deve fazer dessa norma é que nos casos em que o presidente participa na tomada de decisões no âmbito da Comissão Eleitoral, de que faz parte, tais atos, deste órgão colegial, assumem a forma de deliberação que deve ser votada por maioria relativa. Relativamente a decisões do Procurador-Geral da República, por se tratar de órgão singular, não se exige qualquer maioria por ser destituído de sentido prever-se uma maioria para um órgão que decide com titular único.

5.5. Como disse e bem o recorrente, o processo eleitoral em apreço desenvolve-se por fases, tendo o legislador conferido poderes e competências claras ao Procurador-Geral da República enquanto Presidente da Comissão Eleitoral para decidir as questões relacionadas com a admissão das candidaturas.

Pela relevância constitucional das funções do Sr. Procurador Geral da República, nomeadamente as previstas nos artigos 225.º e seguintes da CRCV, não parece estranho que a lei lhe tenha atribuído essa competência.

O modelo ou figurino que o legislador adotou para a eleição dos magistrados do MP para o respetivo CSMP não é inédito na ordem jurídica cabo-verdiana.

Desde logo porque é uma característica comum a todos os processos eleitorais para a eleição de titulares de cargos políticos que o processo se desenvolva por fases, marcado por especial celeridade e pelo princípio da aquisição progressiva.

Por outro lado, não se pode olvidar que em Cabo Verde há vários processos eleitorais cuja função fiscalizadora durante a fase da apresentação das candidaturas é conferida, por lei, a entidades diferentes. Veja-se, a título de exemplo, apresentação das candidaturas para a eleição presidencial, a sua receção e a verificação da regularidade dos processos e a elegibilidade dos candidatos são competências do Presidente do Tribunal Constitucional, podendo das suas decisões interpor-se recurso para o plenário.

Para as eleições legislativas e autárquicas as candidaturas são apresentadas perante os juízes comarcãos, os quais têm a competência para verificar a regularidade dos processos e elegibilidade dos candidatos, com a possibilidade de se recorrer para o Tribunal Constitucional, conforme os artigos 350.º, 352.º e 353.º do CE.

O argumento de que seria incongruente a competência do PGR para decidir sobre a apresentação de candidaturas e dessas decisões se poder reclamar para a Comissão Eleitoral também não é muito convincente. Pois, na ordem jurídica nacional existem casos em que a competência para decidir certas matérias é conferida a uma entidade singular e da sua decisão cabe reclamação para a conferência de que ela pode fazer parte. Veja-se, nesse sentido, o disposto no n.º 2 do artigo 87.º da Lei do Tribunal Constitucional e o artigo 618.º do CPC.

No caso em apreço sequer se configura a alegada incongruência de se atribuir competência ao Procurador-Geral da República para verificar a regularidade dos processos e a elegibilidade dos candidatos para depois se reclamar perante a Comissão Eleitoral de que faz parte como presidente, porque as competências da Comissão estão circunscritas à apreciação de reclamações que possam ocorrer no decurso das operações eleitorais, entenda-se, votação, nos termos dos artigos 52.º, 53.º, 54.º e 55.º da LOMP.

Como é evidente, das deliberações da Comissão tomadas ao abrigo dessas disposições cabe reclamação conforme o previsto pelo artigo 44.º. E das deliberações proferidas pela Comissão Eleitoral, diversamente do contencioso das decisões relativas à apresentação de candidaturas, cabe recurso para o Tribunal Constitucional, no prazo de quarenta e oito horas, atento o disposto no artigo 56.º.

Pelo que fica exposto, conclui-se que o legislador quis, de forma clara, conferir ao Procurador-Geral da República enquanto Presidente da Comissão Eleitoral competência para verificar a regularidade dos processos e a elegibilidade dos candidatos.

6. Tendo a Comissão Eleitoral assumido a competência que a lei confere ao Procurador-Geral da República, verificando a regularidade do processo e a elegibilidade do recorrente e tendo rejeitado a sua candidatura, o ato impugnado padece de vício de violação de lei, por incompetência relativa da entidade que deliberou.

6.1. Por conseguinte, julga-se procedente a exceção de incompetência da Comissão Eleitoral, o que gera, não a nulidade do ato, como pretende o recorrente, mas apenas a sua anulabilidade, atento o disposto no n.º 1 do artigo 20.º da Decreto-Legislativo n.º 15/97, de 10 de novembro.

6.2. Decidindo pela procedência da exceção de incompetência, o Tribunal Constitucional não se pronuncia, no âmbito destes autos, sobre as alegações feitas pelo recorrente de falta de fundamentação da Deliberação da Comissão Eleitoral; violação do princípio da igualdade e interpretação inconstitucional feita pela Comissão Eleitoral dos artigos 45.º da Lei Orgânica do Ministério Público e do artigo 60.º, n.º 2 do Estatuto dos Magistrados do Ministério Público, nem sobre o pedido de admissão da sua candidatura.

### III - Decisão

Nestes termos, os Juízes Conselheiros do Tribunal Constitucional, reunidos em Plenário, decidem anular o ato da Comissão Eleitoral que rejeitou a candidatura do Magistrado Daniel Hostelino Alves Monteiro para a eleição como vogal do Conselho Superior do Ministério Público.

Registe, notifique e publique.

Praia, 24 de outubro de 2023

*João Pinto Semedo* (Relator)

*Aristides R. Lima*

*José Pina Delgado*

Está conforme

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 24 de outubro 2023. — O Secretário, *João Borges*.



**I SÉRIE**  
**BOLETIM**  
**OFICIAL**

Registo legal, nº 2/2001, de 21 de Dezembro de 2001

Endereço Electronico: [www.incv.cv](http://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](mailto:kioske.incv@incv.cv) / [incv@incv.cv](mailto: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.**