



Cópia:

Do acórdão proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 23/2019, em que é recorrente **Okwuchkwu Arizenchi Igwemadu** e recorrido o **Supremo Tribunal de Justiça**.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ACÓRDÃO N.º 36/2019

I - Relatório

1. **Okwuchkwu Arizenchi Igwemadu**, mcp “**Pastor**”, com os demais sinais de identificação nos autos, não se conformando com o Acórdão n.º 45/2018, de 22 de agosto, através do qual o Egrégio Supremo Tribunal de Justiça indeferiu o seu pedido de *habeas corpus* n.º 45/2018, veio, ao abrigo do artigo 20º, n.ºs 1, al. a) e b), e 2 da Constituição da República de Cabo Verde (CRCV), interpor recurso de amparo, alegando a violação dos direitos à liberdade sobre o corpo e à presunção de inocência, previstos nos artigos 29º, 30º, 31º, n.º 4, e 35º, n.º 1, todos da CRCV.

Para tanto alega, no essencial, que:

1.1. Se encontra preso no estabelecimento prisional da Praia desde 18 de dezembro de 2018, por ordem do Tribunal Judicial da Comarca da Praia;

1.2. Por despacho de 18 de abril de 2019 foi deduzida a acusação contra ele e um outro coarguido, de nome Ary Ruben Paris da Conceição, por factos suscetíveis de integrarem um crime de tráfico de estupefacientes de alto risco, p.p. pelo artigo 3º, n.º 1 da Lei n.º 78/IV/93, de 12 de julho;

1.3. A acusação foi-lhe pessoalmente notificada no próprio dia 18 de abril de 2019 e ao seu mandatário no dia 23 de abril de 2019;

1.4. No dia 13 de maio de 2019 requereu a realização da ACP, mas, volvidos praticamente três meses depois da data da entrada do referido requerimento, o Tribunal Judicial da Comarca da Praia não proferiu qualquer despacho sobre o seu pedido;

1.5. Prescritos oito meses sem ser pronunciado, a 19 de agosto de 2019, requereu Habeas corpus ao Supremo Tribunal de Justiça, pedindo a sua imediata libertação, o que lhe foi negado, por indeferimento do seu pedido, “por falta de fundamento bastante”;

1.6. Não se conformando com esta decisão do Egrégio Supremo Tribunal de Justiça, interpôs o presente recurso de amparo, formulando os seguintes pedidos:

a) que o presente recurso seja admitido, por ser legalmente admissível, nos termos do art.º 20º nº1 e 2 da Constituição da República de Cabo Verde;

b) que seja julgado precedente e, conseqüentemente, revogado o acórdão de 22/08/19, do Supremo Tribunal de Justiça, com as legais conseqüências;

c) que sejam restabelecidos os direitos, Liberdades e garantias fundamentais violados (liberdade, contraditório e presunção de inocência);

d) que seja oficiado o Supremo Tribuna de Justiça para juntar aos presentes autos a certidão de todo o processo de providência de habeas corpus nº 45/2019.

2. Cumprindo o estabelecido no artigo 12.º da Lei do Amparo, foram os autos com vista ao Ministério Público para emitir o parecer sobre a admissibilidade do recurso. Sua Excelência o Senhor Procurador-Geral Adjunto emitiu o douto parecer constante de fls. 48 e 49 dos presentes autos, tendo feito as seguintes considerações e conclusões:

“Compulsados os autos alcança-se que foi observado o disposto nos arts. 7.º e 8.º da LA, não se colocando ainda qualquer problema com a competência do Tribunal, a legitimidade do recorrente ou com o esgotamento das vias ordinárias de recurso, tal como imposto pela Constituição – art.º 20.º/1 a) – e pela LA – arts. 3.º/1 a) e 16.º/1 d).

O mesmo se dirá da oportunidade do recurso já que este foi interposto no dia 10 do mês em curso (fls. 1-2) e o acto recorrido foi produzido aos 22 de Agosto do mês passado (fls. 45-46), tendo, por conseguinte, dado entrada no Tribunal Constitucional, ainda antes de decorrido o prazo de vinte dias estabelecidos no art.º 5.º/1 da LA.

Relativamente ao patrocínio, tendo em conta o disposto no art.º 1.º da LA e 53.º da Lei do tribunal constitucional – Lei n.º 56/VI/2005 de 28 de Fevereiro -, e tratando-se duma instância inteiramente nova, apesar da designação de recurso, promovemos que o Tribunal fixe nos

termos do art.º 44.º n.º 1 do Código de Processo Civil, um prazo para que seja suprida a falta de procuração.

Não cremos que se possa dizer que “manifestamente” não está em causa a violação de direito, liberdade e garantia, já que, segundo resulta da petição do recurso, terá havido a violação do direito à liberdade e bem assim como as garantias do habeas corpus e da presunção da inocência, todos eles, previstos no capítulo da Constituição dedicado aos direitos, liberdades e garantias – arts. 29.º, 30.º, 35.º/1 e 36.º.

Por último, não nos ocorre que o Tribunal Constitucional tenha já rejeitado, por decisão transitada em julgado, qualquer outro recurso com objeto igual ou similar aos dos presentes autos.

Nesta conformidade, suprida a falta da procuração, nada obstará a que o presente recurso seja admitido e siga os seus trâmites normais até decisão final.”

É, pois, chegado o momento de apreciar e decidir da admissibilidade do recurso nos termos do artigo 13.º da Lei n.º 109/IV/94, de 24 de outubro.

II - Fundamentação

1. Nos termos do n.º 1 do artigo 20.º da CRCV, sob a epígrafe tutela dos direitos, liberdades e garantias:

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

- a) O recurso de amparo pode ser interposto contra actos ou omissões dos poderes públicos lesivos dos direitos, liberdades e garantias fundamentais, depois de esgotadas todas as vias de recurso ordinário;*
- b) O recurso de amparo pode ser requerido em simples petição, tem carácter urgente e o seu processamento deve ser baseado no princípio da sumariedade.”*

2. A garantia constitucional do recurso de amparo constitui uma das inovações que a Constituição cabo-verdiana de 1992 trouxe para a ordem jurídica nacional. Trata-se, por

consequente, de um dos meios privilegiados de acesso dos particulares ao Tribunal Constitucional para a defesa dos direitos, liberdades, e garantias constitucionalmente reconhecidos como objeto de amparo.

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

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

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

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

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

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

Antes de identificar e analisar os pressupostos e os requisitos do recurso de amparo e aferir se, no caso vertente, se verificam, importa consignar que o seu objeto não se identifica com

qualquer ato de natureza legislativa ou normativa, como resulta expressamente do n.º 2 do artigo 2.º da Lei n.º 109/IV/94, de 24 de outubro.

3. Tratando-se de um recurso de amparo contra uma decisão do Supremo Tribunal de Justiça, importa verificar se existe alguma razão que possa impedir a sua admissão, atento o disposto no artigo 16.º da Lei n.º 109/IV/94, de 24 de outubro:

O recurso não será admitido quando:

a) Tenha sido interposto fora do prazo;

Nos termos do n.º 1 do artigo 5.º da Lei do Amparo, o recurso de amparo é interposto no prazo de vinte dias contados da data da notificação da decisão, sempre que a questão seja suscitada em processo que corre termos nos tribunais.

Todavia, em se tratando de recurso precedido de invocação e pedido de reparação da violação de direitos, liberdades e garantias nos termos do n.º 1 e alínea c) do artigo 3.º, o prazo de vinte dias conta-se a partir da notificação do despacho que recuse reparar a violação praticada, conforme o disposto no n.º 2 do artigo 3.º da Lei do Amparo.

Nestes termos, considera-se que o indeferimento do requerimento de *habeas corpus* constitui recusa à reparação do direito à liberdade imputada pelo recorrente ao Tribunal recorrido.

O acórdão recorrido foi proferido a 22 de agosto de 2019 e o presente recurso de amparo deu entrada na Secretaria do Tribunal Constitucional a 10 de setembro de 2019.

Significa isso que independentemente da data em que o recorrente tenha sido notificado da decisão acima referida, visto o disposto no número 2 do artigo 3.º e no número 1 do artigo 5.º da Lei do Amparo, conjugado com o disposto no n.º 2 e 3 do artigo 137.º do CPC, aplicável *ex vi* do artigo 1.º da Lei do Amparo, a petição de recurso foi tempestivamente apresentada.

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

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

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

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

No caso em apreço é possível verificar pelo plasmado na sua petição inicial que o recorrente apresentou o seu requerimento na secretaria do Tribunal Constitucional e indicou de forma expressa que se trata de “*Recurso de Amparo*”.

Por isso mesmo, consideram-se preenchidos os requisitos previstos no supracitado artigo 7.º.

Conforme o artigo 8.º da lei do amparo:

1. Na petição o recorrente deverá:

a) identificar a entidade ou agente autor da omissão que terá lesado o seu direito fundamental;

b) Identificar com precisão a omissão que, na sua opinião, violou o seu direito fundamental;

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

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

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

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

Compulsados os autos, verifica-se que o recorrente atribuiu ao Supremo Tribunal de Justiça a responsabilidade pela violação dos direitos fundamentais que indicou.

Expôs ainda, de forma resumida, as razões de facto que fundamentam a formulação das conclusões nas quais apresentou os fundamentos de facto e de direito que justificam a petição e terminou identificando o amparo constitucional que lhe deve ser concedido para restabelecer os direitos, liberdades e garantias violados.

Nestes termos, considera-se que a fundação da petição respeita o estabelecido no artigo 8º da Lei de Amparo.

c) O requerente não tiver legitimidade para recorrer

Adotando o conceito de legitimidade ativa recortado pelo n.º 1 do artigo 25.º do Código de Processo Civil, tem legitimidade quem tiver interesse direto em demandar.

Acontece, porém, que o recorrente é titular de nacionalidade estrangeira, o que nos leva a questionar se, ainda assim, não se suscita questão de legitimidade.

Esta questão foi especificamente tratada no Acórdão n.º 27/2018, de 20 de dezembro, publicado na I Série do BO n.º 11, de 31 de janeiro de 2019, no âmbito qual se firmou o seguinte entendimento:

“Esta questão já tinha sido largamente ultrapassada pelo Acórdão n.º 22/2017, de 9 de novembro, que tinha admitido o seu primeiro recurso de amparo, tanto na perspetiva de alguns dos direitos em causa serem direitos, liberdades e garantias suscetíveis de amparo, como na dimensão de se identificar o recorrente como titular desses mesmos direitos, não se constituindo a sua nacionalidade num problema.

1.1.1. Com efeito, o facto de ser estrangeiro não constitui no geral problema, pois largamente superado nesta fase. Eventuais dúvidas que existissem já tinham sido superadas pela jurisprudência do próprio Tribunal que tem admitido vários recursos de amparo interpostos por pessoas de nacionalidade estrangeira. Partindo do pressuposto de que o direito de amparo, em situações específicas, depende da titularidade de um direito, e, na medida em que o princípio da universalidade emite uma orientação de extensão na máxima intensidade compatível com a natureza da cidadania e da pertença a estrangeiros e apátridas que estejam debaixo da jurisdição do Estado de Cabo Verde, intuitivamente emergiria sempre o entendimento de que tal direito havia de ser reconhecido a recorrentes de nacionalidade estrangeira.

1.1.2. No caso concreto, o Tribunal já havia considerado de forma incremental que os direitos ligados à proteção judiciária, normalmente denominados de direitos de acesso à justiça, são de titularidade de qualquer pessoa, inclusive de estrangeiros e apátridas, e especificamente no Acórdão 20/2018, de 16 de outubro, Rel: JC Pina Delgado, publicado no Boletim Oficial, I Série, nº 68, 25 de outubro de 2018, pp. 1639-1648, tirado no caso Uchechukwe Vitus Ezeonwu & Chizioke Duru v. STJ, que, na esfera penal, a garantia de prisão preventiva na sua dimensão de in dubio pro reo, e, conseqüentemente, a liberdade em que se justifica, a liberdade sobre o corpo, de estrangeiros, são amparáveis.”

Há, no entanto, um aspeto para o qual Sua Excelência o Senhor Procurador-Geral Adjunto chamou atenção no seu muito douto parecer.

Trata-se de ausência de procuração forense, o qual seria exigível tendo em conta o disposto no n.º 1 da Lei do Amparo e 53. Da Lei n.º 56/VI/005, de 28 de fevereiro, tendo, por conseguinte, promovido que se fixe ao recorrente um prazo nos termos do n.º do artigo 44.º do CPC, para que tal deficiência ou omissão fosse suprida.

Não é a primeira vez que o Tribunal se confronta com esta questão em relação à qual fixou o entendimento constante do Acórdão n.º 18/2019, de 11 de abril, publicado na I Série n.º 46 do Boletim Oficial, de 24 de abril de 2019.

“Importar referir que, depois da instalação do Tribunal Constitucional, é a primeira vez que esta Corte aprecia uma petição de recurso manuscrita e não assinada por um advogado, ou seja, sem patrocínio judiciário. Mas o facto de a petição de recurso não se encontrar subscrita por um profissional do foro não constitui qualquer irregularidade e muito menos razão para a sua inadmissibilidade, atento, designadamente, o disposto no artigo 53.º da Lei n.º 56/VI/2005, de 28 de fevereiro, segundo o qual: “nos recursos a que se refere a alínea b) do artigo 51.º e em quaisquer outros processos de parte é obrigatória a constituição de advogado.

O recurso de amparo não é a espécie processual a que se refere a alínea b) do artigo 51.º (processo de fiscalização concreta da constitucionalidade ou da legalidade), nem tão-pouco é um processo de partes.

Facilmente se conclui que a constituição de advogado em recurso de amparo não é obrigatória. Vale dizer que a constituição de advogado em recurso de amparo é facultativa, embora seja recomendável. Pois, apesar de o recurso de amparo poder ser requerido em simples petição, ter caráter urgente e o seu processamento dever basear-se no princípio da sumariedade, há pressupostos, nomeadamente a fundamentação prevista no artigo 8.º da Lei do Amparo, que exigem para o seu preenchimento um certo conhecimento técnico-jurídico de forma que a descrição das condutas impugnadas e o enquadramento jurídico-constitucional se façam em conformidade com as exigências constitucionais e legais.”

Compreende-se que Sua Excelência o Senhor Procurador-Geral Adjunto se tenha referido ao patrocínio judiciário, exigência legal cuja falta importaria irregularidade do mandato, nos casos em que fosse obrigatória a constituição de advogado.

Todavia, no caso de recurso de amparo, enquanto processo de índole pessoal, em que não se pode prescindir da manifestação da vontade de o exercer por parte do seu titular, tem sido prática nesta Corte dar-se por verificado o consentimento sempre que a procuração emitida pelo titular do direito ao recurso de amparo a favor do seu representante conste do processo, ainda que seja nos autos vindos de instâncias comuns.

No caso em análise o subscritor da petição de recurso de amparo é o advogado que o tem representado, pelo menos, desde o momento em que requereu a Providência de Habeas Corpus n.º 45/2019.

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

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

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

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

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

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

Compulsados os autos, verifica-se que o recorrente invocou expressamente e requereu ao Supremo Tribunal de Justiça a reparação da violação do direito de à liberdade sobre o corpo e às garantias que lhe estão associadas, por alegado excesso de prisão preventiva, tendo sido recusada a reparação da alegada violação através do Acórdão 45/2019, de 22 de agosto.

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

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

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

Os direitos que o recorrente alega terem sido violados encontram-se previstos nos artigos 29.º, 30.º, 31.º e 35.º da Constituição.

A fundamentabilidade desses direitos, liberdades e garantias é, por conseguinte, evidente. Desde logo pela sua inserção sistemática na Lei Magna na Parte II, Título II sobre “Direitos, Liberdade, Garantias” e Capítulo I sobre Direitos, Liberdades e Garantias Individuais, aos quais se aplicam os princípios enunciados no Título I.

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

No que concerne à certeza quanto à inviabilidade de concessão do amparo requerido, ainda é relativamente cedo para se fazer um juízo de certeza quanto à manifesta inexistência desse requisito.

Devido à incerteza no que diz respeito à conexão entre os factos e os direitos alegadamente violados e à viabilidade do pedido, mostra-se prematuro afirmar-se que manifestamente não está em causa a violação de direitos, liberdades e garantias fundamentais constitucionalmente reconhecidos como suscetíveis de amparo.

Por conseguinte, a decisão definitiva sobre este requisito será tomada na fase de apreciação do mérito do recurso, como, de resto, tem sido jurisprudência firme, coerente e unânime desta Corte, espelhada nos seguintes acórdãos que admitiram as correspondentes petições: o Acórdão n.º 9/2019, de 28 de fevereiro, publicado na I Série do Boletim oficial, n.º 29, de 14 de março de 2019; o Acórdão n.º 15/2019, de 21 de março de 2019 e o Acórdão n.º 16/2019, de 26 de março de 2019, publicados I Série do Boletim Oficial n.º 46, de 24 de abril de 2019 e o Acórdão n.º 24/2019, de 04 de julho, publicado I Série do Boletim Oficial n.º 100 de 26 de setembro de 2019.

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

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

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

III - Decisão

Os Juízes Conselheiros do Tribunal Constitucional, reunidos em Plenário, decidem admitir o presente recurso de amparo restrito à alegada violação do direito à liberdade sobre o corpo e à presunção de inocência.

Registe, notifique e publique.

Praia, 15 de outubro de 2019

João Pinto Semedo (Relator)

Aristides R. Lima

José Pina Delgado

ESTÁ CONFORME

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 18 de outubro de 2019.

O Secretário,

João Borges