



Cópia:

Do acórdão proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 28/2020, em que são recorrentes **Chuks Chanimba e Outros**, e recorrido o **Tribunal da Relação de Sotavento**.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ACÓRDÃO N.º 63/2020

I - Relatório

1. **Chuks Chanimba, Innocent Chukwuemeka Ndizoba, Mikael António Moreira Moreno e Emeka Uyamadu**, com os demais sinais de identificação nos autos, não se conformando com o Acórdão n.º 84/2020, de 30 de setembro, do Tribunal da Relação de Sotavento, que declarou extinto o objeto do recurso por inutilidade superveniente, vêm, nos termos do artigo 20.º, n.º 1 alíneas a) e b) e n.º 2 da Constituição, conjugado com o disposto nos artigos 11.º e 14.º da Lei n.º 109/IV/94, de 28 de outubro (Lei do Amparo), interpor recurso de amparo e requerer a adoção de medida provisória, com os fundamentos seguintes:

“1. Dispõe o art. 20.º, n.º 1, al. a) da Constituição da República de Cabo Verde que a todos os indivíduos é reconhecido o direito de requerer ao Tribunal Constitucional, através de recurso de amparo, tutela dos seus direitos, liberdades e garantias fundamentais, constitucionalmente reconhecidos, contra actos ou omissões dos poderes públicos lesivos dos direitos, liberdades e garantias fundamenais, depois de esgotadas todas as vias de recurso ordinário;

2. Refere a al. b) que “O recurso de amparo pode ser requerido em simples petição, tem carácter urgente e o seu processamento deve ser baseado no princípio da sumariedade.

3. Acresce o seu n.º 2 que “a todos é reconhecido o direito de exigir, nos termos da lei, indemnização pelos prejuízos causados pela violação dos seus direitos.

4. O presente recurso de amparo constitucional trata-se efectivamente de um pedido de reparação dos direitos fundamentais violado pelo tribunal reconhecido, isto, **presunção da inocência, contraditório, direito a um processo justo e equitativo, liberdade e, direito de ser julgado no mais curto prazo possível.**

5. Face a supra exposto, apresentamos o nosso recurso por entendermos que o Tribunal da Relação de Sotavento no seu acórdão n.º 84/2020, violou os direitos fundamentais supra, senão vejamos.

6. Por ordem do Juízo Crime do Tribunal Judicial da Comarca de Santa Catarina, os recorrentes encontram-se detidos e privados de liberdade, desde o dia 06 de Setembro de 2019.

7. Não se conformando com o despacho que lhes decretaram a prisão preventiva, no dia 23 de Setembro, interuseram recurso para o tribunal recorrido.

8. Mas (...) o tribunal recorrido não pronunciou sobre o recurso dos recorrentes dentro do prazo legal.

9. Ou seja, apesar dos recorrentes terem recorrido da prisão preventiva dentro do prazo legal, isto, antes da acusação e do julgamento, o tribunal recorrido não decidiu o recurso referente a aplicação de medida de coação.

10. Porém, volvido mais de um ano depois da data da interposição de recurso, no dia 06 de outubro de 2020, o mandatário dos recorrentes é notificado do acórdão n.º 84/2020, com os seguintes fundamentos:

a) “Não foi possível decidir o processo na sessão de 30 de Julho, e no início do ano judicial foi colhida informação junto do tribunal de que os arguidos “já foram julgados, aguardando apenas a leitura da sentença, cuja data ainda não foi agendada”.

b) “De descrita tramitação processual ocorrido no âmbito dos autos resulta que deixou de haver qualquer utilidade conhecer da questão subjacente à aplicação da medida de coação”.

c) *“Pelo que atento ao disposto no art. 260º, alínea e), do Código Processo Civil, aplicável ex vi do art. 26º do Código de Processo Penal, declaramos extinto o objecto do presente recurso por inutilidade superveniente”.*

11. *O que é passível de violar os direitos fundamentais salvaguardado constitucionalmente aos recorrentes, que ora se pode a reparação.*

12. *Uma vez que até a presente data, apesar dos recorrentes terem sido acusados e julgados, os mesmos ainda não foram condenados.*

13. *O que significa que os mesmos são presos preventivos e mesmo que tivessem sido condenados, havendo recurso pendente para ser decidido, continuariam sempre em situação de preso preventivo.*

14. *Nisto, o tribunal recorrido deveria decidir o recurso dos recorrentes e não declarar o processo extinto, por inutilidade superveniente.*

15. *Assim sendo, não tendo o tribunal recorrido decidido o recurso dentro do prazo exigido por lei, não temos dúvidas de que essa omissão viola os direitos fundamentais dos recorrentes, uma vez que os mesmos nos termos do artigo 22º e 35º, n.1, todos da CRCV, têm direito de serem julgados no mais curto prazo possível, isto, por encontrarem-se em prisão preventiva, sujeitos a prazos artigos 31º nº 4 da CRCV e 279º do CPP.*

16. *Ma mais, o fundamento apresentado pelo tribunal recorrido para declarar inutilidade superveniente é muito grave e esvaziado de suporte legal, sem contar que esse tipo de interpretação é passível de violar normas constitucionais.*

17. *O tribunal recorrido não pode omitir o seu papel com argumentos de que os recorrentes já foram julgados, se tinha processo há mais de um ano sobre o seu escrutínio para decidir.*

18. *O mais grave de tudo isso é o facto dos recorrentes não terem sido notificados de quaisquer despachos do tribunal recorrido que tivesse suscitado justo impedimento.*

19. Por tudo isso, ficou visível que o tribunal recorrido violou os direitos fundamentais dos recorrentes, quando não decidiu o recurso referente a aplicação de medida de coação que é de carácter urgente.

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

a) **Presunção de inocência, artigo 35º da CRCV;**

b) **Contraditório, artigos 35º n.º 6 da CRCV, 5º, 71º n.º 1 al. h) do CPP;**

c) **Direito a um processo justo e equitativo, artigo 22º da CRCV.**

d) **Direito de ser julgado no mais curto prazo possível, artigos 22º e 35º, CRCV.**

e) **Liberdade, artigo 29º da CRCV.**

(...)

22. Uma vez que os recorrentes recorreram do despacho que lhes decretaram prisão preventiva dentro do prazo legal, mas (...) não foi decidido dentro do prazo legal, e só depois de volvido mais de um ano, o tribunal recorrido veio declarar inutilidade superveniente, (não é jurídico).

23. Não pode o tribunal recorrido recorrer ao artigo 260 do CPC, para declarar extinto a instância, quando ainda sequer os recorrentes foram “sentenciados”.

24. Assim sendo, a decisão que se impugna deve ser revogada por uma outra que atende o pedido dos recorrentes, uma vez que, o acórdão que ora se recorre viola flagrantemente os direitos fundamentais dos recorrentes.”

3. Os recorrentes pediram ainda a adoção de medida provisória, a qual será analisada e decidida mais adiante.

1.4. Termina o seu arrazoado da seguinte forma:

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

A) Ser admitido, por legalmente admissível, nos termos do art.º 20.º, n.º 1 e 2, da Constituição da República de Cabo Verde;

B) Ser aplicado a medida provisória e em consequência restituir o recorrente á liberdade artigos 11º e 14º, da Lei de Amparo

C) Ser julgado procedente e, conseqüentemente, revogado o acórdão nº 84/2020, do Tribunal da Relação de Sotavento, com as legais consequências;

D) Restabelecer os direitos, liberdades e garantias fundamentais violados, (Presunção da Inocência, contraditório, liberdade, direito a um processo justo e equitativo e de ser julgado no mais curto prazo possível);

E) Ser oficiado o Tribunal da Relação de Sotavento, para juntar aos presentes autos a certidão de todo o processo nº 144/2019;”

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, tendo-o feito, essencialmente, nos seguintes termos:

“(…)

4. Das conclusões do requerimento de recurso resulta que os recorrentes pretendem amparo constitucional nº 84/2020 do Tribunal da Relação de Sotavento, que lhe foi notificado a 6-10-2020, que no seu entender viola os seus direitos fundamentais que enumeram.

5. Da cópia do acórdão nº 84/2020 do TRS se depreende que o objecto do recurso nesse processo é a legalidade, proporcionalidade e adequação da medida de coacção pessoal de prisão preventiva a que os recorrentes foram sujeitos nos autos de instrução nº 649/2018-19 pelo juízo crime da comarca de Santa Catarina, recurso esse que subiu em separado, e por isso como incidente nos autos de instrução nº 649/2018-19 já referido.

6. Nos termos da alínea j) do artigo 437º do Código de Processo Penal não é admissível recurso “dos acórdãos proferidos em recurso, pelas Relações, que não conheçam a final do objeto do processo”.

7. Os recorrentes alegam que a decisão do acórdão n.º 84/2020 do TRS que consistiu em abster-se de tomar conhecimento do objecto de recurso com o argumento da “inutilidade superveniente” viola os seus direitos fundamentais”, que enumeram como “presunção da inocência, contraditório, direito a um processo justo e equitativo, direito a ser julgado no mais curto prazo possível, liberdade”

8. Assim, porque os recorrentes têm legitimidade, o requerimento é tempestivo e a decisão da qual pedem amparo constitucional não admite recurso nos termos da lei do processo penal, pese embora a não verificação do “incidente” previsto na alínea c) do n.º 1 do artigo 3º da lei do amparo, afigura-se estarem preenchidos os pressupostos para admissão do presente recurso de amparo constitucional

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

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

II - Fundamentação

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

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

a) O recurso de amparo só 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 caráter urgente e o seu processamento deve ser baseado no princípio da sumariedade”.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Conforme o disposto no n.º 1 do artigo 16.º da Lei do Amparo, o recurso não será admitido quando:

a) Tenha sido interposto fora do prazo

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

Tendo a decisão recorrida sido notificada aos recorrentes a 5 de outubro de 2020 e a petição de recurso apresentada na Secretaria do Tribunal Constitucional a 15 de outubro de 2020, considera-se que o recurso foi tempestivamente interposto, atento o disposto no n.º 2 do artigo 3.º, e no n.º 1 do artigo 5.º da Lei do Amparo, conjugado com o disposto no n.º 2 do artigo 137.º do CPC, aplicável *ex vi* do artigo 1.º da Lei do Amparo, com as necessárias adaptações.

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.”

Decorre da petição de recurso que os recorrentes apresentaram o seu requerimento na secretaria do Tribunal Constitucional e indicou de forma expressa que se trata de “*Recurso de Amparo Constitucional*”. Considera-se assim preenchido o requisito previsto no artigo 7.º supracitado.

ii. Ao abrigo do disposto no n.º 1 do artigo 8.º da Lei do Amparo, o recorrente deverá, na petição de recurso,

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

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

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

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

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

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

Compulsados os autos, verifica-se que os recorrentes imputaram ao Tribunal da Relação de Sotavento a responsabilidade pela violação dos seus direitos fundamentais ao proferir o acórdão recorrido, o qual se encontra, no essencial, fundamentado nos seguintes termos: “*Neste Tribunal, os autos foram com vista ao Ex.mo Sr. Procurador da República de*

Círculo que emitiu parecer nos termos aduzidos a fls. 39 a 42 cujo teor se dá por integralmente reproduzido.

Aberta conclusão para exame preliminar, atento o tempo decorrido (note-se que embora o recurso tenha subido em finais de novembro de 2019, só a 1 de julho de 2020 veio concluso à Relatora vindo da Procuradoria de Círculo), diligenciou-se junto do Tribunal a quo no sentido de se saber do estado em que o processo principal se encontra e solicitou-se a remessa de cópias legíveis dos e alguns documentos junto a fls. 26/v, 27 e 28.

Em 22 de julho foi-nos informado que o mesmo se encontra na fase de julgamento (em curso), mas este foi suspenso devido à situação da pandemia do novo Coronavírus (COVID 19) ..., todavia, o julgamento foi retomado ontem, dia 21 de julho de 2020.

Não foi possível decidir o processo na sessão de 30 de julho, e no início do ano judicial foi colhida informação junto do Tribunal de que os arguidos "já foram julgados, aguardando apenas a leitura da sentença, cuja data ainda não foi agendada" — fls. 53.

Da descrita tramitação processual ocorrida no âmbito dos autos resulta que deixou de haver qualquer utilidade conhecer da questão subjacente à aplicação da medida de coacção.

Pelo que atento ao disposto no art. 260º, alínea e), do Código e Processo Civil, aplicável ex vi do art. 26º, do Código de Processo Penal, declaramos extinto o objecto do presente recurso por inutilidade superveniente.”

Conforme a petição de recurso, a decisão recorrida violou os princípios da presunção de inocência, do contraditório e os direitos a um processo justo e equitativo, à liberdade e de serem julgados no mais curto prazo possível, tendo invocado expressamente as normas onde se encontram previstos esses princípios e direitos: artigos 35.º, 36.º, n.º 6, 22.º e 29.º.

A fundamentação do presente recurso é relativamente extensa, apesar da exigência legal imposta ao recorrente de resumir as razões de facto e de direito que sustentam a petição. Porém, nada que não se compreenda, se tivermos em conta a pretensão dos recorrentes em provar a violação dos seus direitos, liberdades e garantias fundamentais por a instância

recorrida não se ter pronunciado sobre o recurso, de carácter urgente, relativo à medida de coação mais gravosa a que foram sujeitos, violação contra a qual pediram reparação e que o Tribunal da Relação de Sotavento, por acórdão de 30 de setembro, não lhes concedeu provimento.

No que se refere à exigência de formulação de conclusões nos termos estabelecidos pela alínea e) do n.º 1 do artigo 8.º, também se compreende a extensão das conclusões, não só pela justificação constante do parágrafo antecedente, mas também porque se trata de fundamentação de um recurso de amparo que contém um incidente em que se pede a decretação de uma medida provisória.

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

Os recorrentes requerem que seja admitido e julgado procedente o seu recurso, com a consequente revogação da decisão impugnada, que sejam restabelecidos os seus direitos, liberdades e garantias fundamentais alegadamente violados e solicitam a título de medida provisória a sua soltura imediata.

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

Nestes termos, considera-se aceitável a fundamentação constante do presente recurso 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, conjugado com o disposto no n.º 1 do artigo 4.º da Lei do Amparo, segundo o qual *“tem legitimidade quem tiver interesse directo em demandar”*, não se pode negar aos recorrentes a legitimidade para interpor recurso de amparo contra uma

decisão que alegadamente violou os princípios da presunção de inocência e do contraditório dos arguidos e os direitos a um processo justo e equitativo, à liberdade e de serem julgados no mais curto prazo possível.

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 excepcional 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.

No caso em apreço, os recorrentes, inconformados com o despacho que os sujeitou à prisão preventiva como medida de coação pessoal considerada a mais gravosa por ser restritiva do direito à liberdade sobre o corpo, recorreram para o Tribunal da Relação de Sotavento, tendo alegado que o facto de serem meros consumidores e de lhes terem sido apreendidos produtos estupefacientes em quantidade diminuta demonstra que a decisão de lhes aplicar a medida de coação restritiva da liberdade sobre o corpo foi excessiva, desproporcional e desadequada. Por conseguinte, a decisão recorrida violou o seu direito fundamental à liberdade sobre o corpo; que o princípio constitucional da presunção postula que tal medida só se pode aplicar quando se mostre adequada e proporcional ao comportamento dos arguidos e desde que não lhes possam ser aplicadas outras medidas menos gravosas; que o duto despacho recorrido não fundamenta a existência dos pressupostos do artigo 290.º do CPP; admitindo que tenham incorrido em algum ilícito criminal, teriam, por hipótese, incorrido em crime de consumo de droga cuja moldura penal não permite a aplicação da prisão preventiva. Portanto, encontram-se privados da sua liberdade em violação ao disposto no artigo 30º n.º 2º al. b) da CRCV e 290.º do CPP.

O Tribunal da Relação de Sotavento, depois de ter-se informado de que os arguidos já tinham sido julgados e aguardavam apenas a leitura da sentença, decidiu declarar a inutilidade superveniente da lide, com base no artigo art.º 260º, alínea e) do Código de Processo Civil, aplicável *ex vi* do artigo 26º do Código de Processo Penal.

Dessa decisão interpuseram o presente recurso através do qual pedem amparo para reparar a alegada violação dos direitos à liberdade sobre o corpo, à presunção de inocência, ao contraditório, a um processo justo e equitativo e a serem julgados no mais curto prazo compatível com as garantias de defesa.

No momento em que se aprecia a admissibilidade deste recurso não é líquido que a decisão ora recorrida era suscetível de recurso ordinário, tendo em conta a nova redação do artigo 437.º, n.º 1 e o aditamento da alínea j) do CPP, que estabelece que :” *Não será admissível recurso, para além de outros casos previstos expressamente na lei: j) Dos*

acórdãos proferidos em recurso, pelas relações, que não conheçam a final do objecto do processo” e do artigo 470-C, n.º 1, alínea b), que permite recurso para o Supremo Tribunal de Justiça das demais decisões da relação, desde que não sejam irrecorríveis, nos termos da lei. Isto não obstante o disposto no n.º 6 do artigo 211.º da Lei Fundamental da República de Cabo Verde, segundo o qual as decisões dos tribunais sobre a liberdade pessoal são sempre suscetíveis de recurso por violação da lei.

Dá-se, pois, por verificado o pressuposto constante da alínea c) do n.º 1 do artigo 3.º, conjugado com o estabelecido na alínea d) do artigo 16.º da Lei do Amparo, na medida em que o Tribunal Constitucional, em homenagem ao próprio direito ao amparo, tem adotado uma perspectiva mais amigável da admissibilidade, apesar de o regime que resultou da alteração ao artigo 437.º e o aditamento do artigo 470-C ao Código de Processo Penal, através da Lei n.º 112/VIII/2016, de 1 de março, não ser inequívoco quanto à recorribilidade para o Supremo Tribunal de Justiça de certas decisões proferidas, em recurso, pelos Tribunais da Relação.

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 recorrentes alegam que lhes foram violados os direitos à liberdade sobre o corpo, à presunção de inocência, ao contraditório, a um processo justo e equitativo e a serem julgados no mais curto prazo compatível com as garantias de defesa.

A fundamentabilidade desses direitos parece suscitar dúvidas, 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.

Mas ainda não se pode afirmar, com grau de certeza que se exige para a formação da convicção do Tribunal, que manifestamente não foram violados os direitos acima identificados.

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

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.

Assim, não se verifica nenhum motivo que pudesse justificar a inadmissibilidade deste recurso.

III - Medidas Provisórias

1. Os recorrentes solicitam, como medida provisória, a sua soltura imediata, porquanto, segundo argumentam, na pendência do recurso, foram acusados e julgados pela prática de crime de tráfico de drogas e que até à presente data desconhecem a sentença do Juízo Crime do Tribunal Judicial da Comarca de Santa Catarina, e que o Tribunal recorrido declarou extinto o objeto do recurso, quando os recorrentes se encontram em prisão preventiva há mais de catorze meses, em violação do disposto do artigo 31.º, n.º 4, da Constituição, e do artigo 279.º do CPP.

2. Para sustentar a adoção da medida provisória, os recorrentes alegam, no essencial, que:

“29. (...) os recorrentes foram aplicados a medida mais gravosa no dia 11 de Setembro de 2019 e, no dia 23 de Setembro de 2019, interpuseram recurso para o tribunal recorrido.

30. Sucede que na pendência do recurso, os mesmos foram acusados e julgados pela prática de um crime de tráfico de droga.

31. Não obstante (...) terem sido julgados, até à presente data não conhecem a sentença do Juízo Crime do Tribunal Judicial da Comarca de Santa Catarina.

32. O mais grave de tudo isso é a ilação tirada pelo tribunal recorrido, quando decidiu declara extinto o objecto de recurso, quando ainda os recorrentes encontram-se em prisão preventiva há mais de catorze meses.

33. Por isso, (...) suplicamos a reposição da legalidade, ou seja, aplicação da medida provisória, isto, a libertação imediata dos recorrentes, mediante aplicação de outras medidas não privativas de liberdade, isto, porque o tribunal recorrido deixou de cumprir o seu papel.”

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

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

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

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

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

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

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

Todavia, essa discricionariedade é ela também condicionada por uma série de fatores que devem ser criteriosamente analisados e aplicados em cada caso.

A par dos critérios já estabelecidos no Acórdão n.º 4/2018, de 13 de março

(Atlantic v. PGR), publicado na I Série do *Boletim Oficial* n.º 21, de 11 de abril de 2018, importa recuperar outros que foram aplicados no Acórdão n.º 1/2019, de 10 de janeiro, publicado na I Série do *Boletim Oficial* n.º 21, de 31 de janeiro de 2019, nomeadamente, *a identificação e valoração do direito em espécie afetado, a determinação da forte probabilidade de ele ter sido violado no caso concreto, nomeadamente em razão da existência de precedentes do Tribunal que sejam aplicáveis à situação e que permitam antecipar (embora não assegurar) de alguma forma o desfecho do pedido de amparo; expectativa temporal em relação à decisão de mérito; os efeitos negativos sobre interesses públicos que no caso sejam prevalentes e de direitos de terceiros; as circunstâncias pessoais do requerente, nomeadamente familiares e profissionais e o impacto imediato da conduta lesiva sobre o direito.*”

3.3. Assim, na situação em apreço, existem certas circunstâncias que não devem ser ignoradas, desde logo a própria natureza do direito em causa, a liberdade sobre o corpo, que é direito que nos termos da Lei Fundamental merece posição sistemática e proteção especiais, por ser um dos direitos mais inerentes à pessoa humana.

Representando essa ideia a sua associação à palavra inviolabilidade que aparece no número 1 do artigo 29.º da Lei Básica, referência simbólica da importância que lhe atribuiu o legislador constituinte no quadro do nosso Estado de Direito Democrático, ainda que disso não retire um efeito de ilimitabilidade; nas presentes circunstâncias significa que já se está perante uma razão que pende favoravelmente para favorecer a adoção da medida provisória requerida.

“Acrece que o Tribunal já havia decidido decretar medida provisória, num caso (Atlantic v. PGR) em que se absteve de fazer uma análise mais aprofundada para a verificação da probabilidade de existência do direito, contentando-se com a sua viabilidade e, em que estava em presença um direito, liberdade e garantia (direito à

propriedade privada e algumas liberdades associadas), importante, mas muito menos essencial do que a liberdade sobre o corpo.”

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

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

Os recorrentes alegam que na data em que o Tribunal recorrido declarou extinto o objeto do recurso, encontravam-se em prisão preventiva sem conhecerem a decisão do Tribunal Judicial de Santa Catarina que os julgou, o que constitui violação ao disposto no artigo 31.º, n.º 4 da Constituição, conjugado com do artigo 279.º do CPP.

Encontrando-se privados do direito à liberdade desde o dia 06 de setembro de 2019, tendo o acórdão recorrido sido proferido a 30 de setembro de 2020, considerando ainda que o prazo máximo de prisão preventiva é de 14 meses sem que tenha havido condenação em primeira instância, significa que na data em que conheceram a decisão do Tribunal da Relação de Sotavento, não tinha sido ultrapassado o prazo previsto na alínea c) do n.º 1 do artigo 279.º do CPP.

Por conseguinte, não se pode dar por verificada a forte probabilidade de ter sido violada a garantia constitucional da não manutenção da prisão preventiva além do prazo estabelecido pela lei.

Se não é certa a inviabilidade do pedido, pelo que se vota no sentido de se o admitir, a inexistência de forte probabilidade de a conduta adotada pelo Tribunal recorrido ter violado a garantia invocada, não pode o Tribunal Constitucional deferir a medida provisória requerida, antes que o recurso seja apreciado no mérito.

3.5. O recorrente considera o recurso de amparo constitucional como processo moroso, complexo e especial, em razão do mérito, ao nosso ver existe sérios riscos de processo não ser concluso nos próximos meses, e caso isso venha a acontecer, a prisão do recorrente, ainda que preventiva, viola o direito à liberdade e o sentimento de justiça.

Apesar da notória intenção do legislador constituinte e ordinário em imprimir uma especial celeridade à tramitação do recurso de amparo, que se traduz no dever de o recurso de amparo ser requerido em simples petição, o seu processamento ser baseado no princípio da sumariedade, a realidade tem demonstrado que nem sempre tem sido possível decidir as questões de fundo num prazo tão célere. Portanto, o risco de, em certos casos, a demora na obtenção de uma decisão final poder comportar prejuízo irreparável ou de difícil reparação ou a própria inutilidade do amparo é real, como de resto, o próprio Tribunal tem vindo a reconhecer. Pelo que se compreende o receio de que a demora na conclusão do processo poderia acarretar o prejuízo que teria que suportar, mas isso tem de ser relativizado em função da verificação ou não de forte probabilidade da ocorrência da violação do direito invocado.

3.6. Os efeitos sobre interesses públicos que no caso sejam prevalentes

No caso em apreço existe interesse público na manutenção da situação em que se encontra o requerente até que se decida sobre o mérito do seu recurso de amparo.

3.7. No que tange a outras circunstâncias exteriores que possam agravar o prejuízo decorrente da privação da liberdade sobre o corpo, constata-se que o recorrente alegou que a prisão preventiva prova *“o sofrimento, a dor, angústia, tristeza e sentimento de injustiça, por estar em prisão ilegal, uma vez que são presos preventivos e não no cumprimento da penas, tudo isso, não existe nenhum valor monetário passível de reparar, ressarcir esses danos, que a prisão preventiva provocou e continua a provocar na vida do recorrentes. Não resta margem para quaisquer dúvidas, que a prisão preventiva deixa marca na vida das pessoas, e quem mais sofre são os filhos.”*

Mas tudo isso não passa de simples alegações, porquanto nenhum elemento de prova se apresentou para sustentar tais alegações. E isso constitui também motivo para que não se decrete a medida provisória requerida.

4. Nestes termos, considera-se que não se verifica a forte probabilidade de o direito à liberdade sobre o corpo nem a garantia de não ser mantido preso preventivamente além do prazo legal terem sido violados pelo acórdão recorrido, falecendo, por conseguinte, o pressuposto previsto na alínea b) do artigo 11º da Lei do Amparo, que se traduz em razões

ponderosas que justifiquem a necessidade da imediata adoção de medidas provisórias julgadas necessárias para a conservação dos direitos, liberdades ou garantias violados ou para o restabelecimento do seu exercício até ao julgamento do recurso.

IV - Decisão

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

- a) Admitir o presente recurso de amparo sobre os direitos à liberdade sobre o corpo, à presunção de inocência, ao contraditório, a um processo justo e equitativo e a serem julgados no mais curto prazo compatível com as garantias de defesa;
- b) Indeferir o pedido de decretação de medida provisória.

Registe, notifique e publique.

Praia, 04 de dezembro de 2020

João Pinto Semedo (Relator)

Aristides R. Lima

José Pina Delgado

ESTÁ CONFORME

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 09 de fevereiro de 2021.

O Secretário,

João Borges