

**Cópia:**

Do acórdão proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 14/2021, em que são recorrentes **Rider Janó Miranda Tavares** e **Joel Ermelindo Pereira de Brito**, e entidade recorrida o **Supremo Tribunal de Justiça**

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ACÓRDÃO N.º 31/2021

I – Relatório

1. **Rider Janó Miranda Tavares** e **Joel Ermelindo Pereira de Brito** com os demais sinais de identificação nos autos, não se conformando com o Acórdão n.º 51/2021, de 10 de maio, proferido pelo Venerando Supremo Tribunal de Justiça, que julgou improcedente o recurso n.º 01/2021, vêm, nos termos do artigo 20.º, n.º 1, alíneas a) e b), e n.º 2, da Constituição da República, interpor o presente recurso de amparo constitucional, alegando, no essencial, o seguinte:

1.1. Que, durante o processo e perante todas as instâncias, “*suscitaram questão da nomeação do defensor oficioso, do contraditório, da violação do princípio da imediação, audiência prévia, direito a ser julgado no mais curto prazo, mas, no entanto, foram ignoradas pelo tribunal recorrido.*”

1.2. Tendo sido acusados, julgados e condenados, mas inconformados com a decisão, interpuseram recurso para o Tribunal da Relação de Sotavento. O Tribunal da Segunda Instância, por acórdão, datado de 1 de dezembro de 2020, concedeu parcial provimento ao recurso interposto e condenou-os como coautores materiais de dois crimes de roubo com violência sobre pessoas nas penas parcelares de 5 anos, para cada um e por cada crime, e na pena única de 8 anos de prisão para cada um dos ora recorrentes.

1.3. Não se conformando com aquele aresto, recorreram para o STJ, alegando que tinham sido assistidos por defensores oficiosos e não por advogados por eles escolhidos; não foram notificados da promoção do Procurador de Círculo junto do Tribunal da Relação de Sotavento nem do Parecer do PGR; que não foi respeitado o direito ao contraditório; a serem

julgados no mais curto espaço de tempo compatível com as garantias de defesa; que não foram notificados do despacho que não admitiu o requerimento para a abertura da ACP; que não foram ouvidas as testemunhas que tinham indicado no requerimento para a abertura da ACP; que a sentença que os condenou foi lida no dia 14 de fevereiro de 2021, mas o depósito da mesma, na Secretaria do tribunal *a quo*, apenas ocorreu em 04 de maio do mesmo ano; que o julgamento foi realizado em conferência e não em audiência contraditória pública;

1.4. Por tudo o que fica exposto no parágrafo anterior, consideram que lhes foram violados os seguintes direitos, liberdades e garantias de sua titularidade: direito a ser julgado no mais curto espaço de tempo possível, artigo 22º, presunção da inocência, artigo 35º n.º 1 da CRCV; contraditório e escolha do defensor, artigos 35º n.º 3, 6 e 7º da CRCV; publicidade da audiência, artigos 35º, n.º 9 e 211º, todos da Constituição da República de Cabo Verde.

1.5. Terminam o seu arrazoado, formulando, em síntese, os seguintes pedidos:

- A) - Ser admitido, por ser legalmente admissível, nos termos do art.º 20.º, n.º 1 e 2, da Constituição da República de Cabo Verde;*
- B) Julgado procedente e, conseqüentemente, revogado o acórdão n.º 51/2021, de 10 de maio, do tribunal recorrido (Supremo Tribunal de Justiça)*
- C) Conceder amparo e em consequência, restabelecer os direitos, liberdades e garantias fundamentais violados, (presunção de inocência, escolha de defensor, contraditório, processo justo e equitativo, audiência prévia, publicidade, artigos 17, 22.º, 35.º, n.ºs 1, 3, 6, 7 e 9, todos da CRCV; inocência);*
- D) Finalmente, oficiar junto do Supremo Tribunal de Justiça, fazer chegar a este processo, a certidão de todo o processo n.º 51/2021.*

2. Cumprindo o estabelecido no artigo 12.º da Lei n.º 109/IV/94, de 24 de outubro (Lei do Amparo), foram os autos com vista ao Ministério Público para emitir o parecer sobre a admissibilidade do recurso.

Sua Excelência o Senhor Procurador-Geral da República emitiu o douto parecer constante de fls. 21 e 22 dos presentes autos, tendo concluído da seguinte forma:

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

II - Fundamentação

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

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

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

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

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

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

fundamentais, cujo conhecimento se atribui ao Tribunal Constitucional, e que se caracteriza pelos princípios da subsidiariedade e excecionalidade.

O 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 proceder à identificação e análise dos pressupostos e requisitos do recurso de amparo e aferir se no caso vertente se verificam, importa consignar que o seu objeto não se identifica com qualquer ato de natureza legislativa ou normativa, como resulta expressamente do n.º 2 do artigo 2.º da Lei do Amparo.

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

O recurso não será admitido quando:

a) Tenha sido interposto fora do prazo

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

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

Tendo em conta que os recorrentes foram notificados na pessoa do respetivo mandatário em 14.05.2021 e a petição de recurso foi registado na Secretaria do Tribunal Constitucional a 31.05.2021, conclui-se que o mesmo foi interposto de forma tempestiva, atento o disposto no n.º 1 do artigo 5.º da Lei do Amparo, conjugado com o disposto no n.º 2 do artigo 137.º do CPC, aplicável *ex vi* do artigo 1.º da Lei do Amparo.

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

O recurso de amparo ora em análise foi interposto por meio de um requerimento entregue na Secretaria do Tribunal Constitucional, tendo sido claramente identificado pelos recorrentes como amparo constitucional, pelo que se dá por verificado o requisito previsto no artigo 7.º da Lei do Amparo.

Conforme o artigo 8.º da lei do amparo:

1. Na petição o recorrente deverá:

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

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

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

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

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

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

Compulsados os autos, verifica-se que os recorrentes identificaram o Venerando Supremo Tribunal de Justiça, através da Secção Criminal, como entidade que violou os seguintes direitos fundamentais que dizem ser da titularidade deles: Direito de obter, em prazo razoável e mediante processo equitativo, a tutela dos seus direitos ou interesses legalmente protegidos; os direitos à presunção da inocência, ao contraditório, de escolha do defensor e à publicidade da audiência, nos termos dos artigos 22, n.º1, 35º, n.ºs 1º, 3, 6, 7 e 9; 211.º, n.º4 , todos da Constituição da República de Cabo Verde.

Da fundamentação extensa e pouco clara, constata-se que foi imputada à Secção Criminal do Supremo Tribunal de Justiça a violação dos direitos, liberdades e garantias, por ter considerado improcedentes as alegações relativamente às seguintes condutas:

1. Não terem sido notificados do despacho que não admitiu o requerimento para a abertura da Audiência Contraditória Preliminar (ACP), o que, na perspetiva dos impetrantes, constitui nulidade insanável;

2. Terem sido assistidos por defensor oficioso e não por advogado por eles escolhidos;

3. O facto de a sentença que os condenou ter sido lida em 14 de fevereiro de 2021, mas depositada, na Secretaria do Tribunal *a quo*, a 04 de maio do mesmo ano, ou seja, cerca de três meses depois, configura uma violação do direito a serem julgados no mais curto espaço de tempo possível e do princípio da imediação;

4. Não terem sido ouvidas testemunhas que dizem ter apresentado no requerimento em que solicitaram a abertura da ACP, tendo, por conseguinte, sido violados os direitos a um processo justo e equitativo e ao contraditório;

5. Terem solicitado pelo menos quatro vezes cópia da sentença para efeito de recurso; que a sentença apenas veio a ser depositada no dia 04 de maio de 2020, isto é, depois de

praticamente três meses da data da sua leitura. O mais grave de tudo isso, é que os requerimentos (pelo menos três) pedindo cópia da sentença, não constam do processo;

6. Não terem sido notificados da promoção do Procurador de Círculo nem do Parecer do PGR;

7. O julgamento do recurso de que resultou o acórdão ora posto em crise ter sido realizado em conferência, quando por força do disposto nos números 9 e 4 dos artigos 35.º e 211.º, respetivamente, as audiências de julgamento em processo criminal são públicas, tendo sido desrespeitado a orientação que se extrai do Acórdão n.º 17/2021, de 04 de fevereiro do Tribunal Constitucional.

Todavia, as condutas descritas nos parágrafos 4.º, 5.º 6.º e 7.º não podem ser admitidas a trâmite, pelas seguintes razões:

A conduta indicada no parágrafo 4.º não consta das conclusões, pelo que se considera que foi abandonada pelos recorrentes.

As condutas mencionadas nos parágrafos 5.º, 6.º e 7.º não foram apreciadas pelo Tribunal *a quo* porque não houve pedido de reparação.

Em relação às três primeiras condutas potencialmente violadoras dos direitos à livre escolha de advogado, ao conhecimento de decisões que lhes dizem respeito e de serem julgados no mais curto prazo compatível com as garantias de defesa, os impugnantes apresentaram uma exposição de facto e de direito que fundamentam a petição, formularam conclusões e pedidos de amparo em termos percutíveis, pelo que o escrutínio que se segue incidirá apenas sobre essas condutas.

Os requisitos previstos pelo artigo 8.º da Lei do Amparo têm sido avaliados sempre de forma compatível com o direito fundamental ao amparo e o Tribunal tem afirmado que mais importante que o rigor formal é a inteligibilidade do que se expõe e se requer. Considera-se, pois, que relativamente às condutas admitidas a trâmite, a presente fundamentação respeita os requisitos estabelecidos na Lei do Amparo.

c) O requerente não tiver legitimidade para recorrer

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

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 do recurso crime n.º 01/2021, verifica-se que, efetivamente, dirigiram ao Tribunal da Comarca de Santa Cruz vários pedidos de informação sobre o depósito da sentença que os condenou e caso tivessem sido depositadas que dela fossem notificados.

Acontece, porém, que, face ao silêncio daquele Tribunal, não houve qualquer pedido de reparação, nem sequer foi objeto do recurso interposto para o Tribunal da Relação de Sotavento.

Em relação às alegações de que não foram notificados das contra-alegações do Procurador de Círculo junto do Tribunal da Relação de Sotavento nem do Parecer do Senhor Procurador-Geral da República no âmbito do recurso que interpuseram para o Supremo Tribunal de Justiça; que o julgamento do recurso se realizou em conferência em vez de audiência contraditória e pública, sequer houve um pedido de reparação. Por conseguinte, ao Supremo Tribunal de Justiça não foi dada a possibilidade de se pronunciar sobre essas alegações e eventualmente reparar possíveis violações de direitos, liberdades e garantias dos recorrentes.

Assim sendo, em relação a essas condutas, não se pode considerar que foram esgotadas as vias de recurso ordinário.

Em relação às condutas admitidas a trâmite, claramente se invocou e se requereu a reparação dos direitos, liberdades e garantias alegadamente violados pelo Supremo Tribunal de Justiça. O facto de o Tribunal *a quo* ter negado provimento ao recurso foi considerado pelos recorrentes como recusa de reparação e como dessa decisão não podiam interpor qualquer outro recurso ordinário, dá-se por verificado o esgotamento das vias ordinárias de recurso, conforme o disposto na alínea c) do n.º 1 do artigo 3.º e 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 do Amparo, 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.

A fundamentabilidade dos direitos admitidos como parâmetro não 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 possa justificar a inadmissibilidade deste recurso.

III - Decisão

Pelo exposto, os Juízes do Tribunal Constitucional, reunidos em Plenário, decidem admitir o presente recuso restrito aos direitos à livre escolha de advogado, ao conhecimento de decisões que lhes dizem respeito e à garantia de serem julgados no mais curto prazo compatível com as garantias de defesa.

Registe, notifique e publique

Praia, 02 de julho de 2021

João Pinto Semedo (Relator)

Aristides R. Lima

José Pina Delgado

ESTÁ CONFORME

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 20 de julho de 2021.

O Secretário,

João Borges