



Cópia:

Do acórdão proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 19/2021, em que é recorrente **Adair Manuel Sanches Batalha** e entidade recorrida o **Supremo Tribunal de Justiça**.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ACÓRDÃO N.º 50/2021

I – Relatório

1. **Adair Manuel Sanches Batalha**, com os demais sinais de identificação nos Autos, não se conformando com o Acórdão n.º 73/2021, de 1 de julho, proferido pelo Venerando Supremo Tribunal de Justiça, que indeferiu o pedido de *habeas corpus* registado sob o n.º 69/2021, vem, nos termos do artigo 20.º, n.º 1, alíneas a) e b), e n.º 2, da Constituição, interpor o presente recurso de amparo constitucional e requerer a adoção de medidas provisórias, alegando, no essencial, que:

“(…)

9. *Foi detido e privado de liberdade, desde o dia 28 de outubro 2020;*

10. *Ademais, antes do MP ter deduzido acusação, requereu o reexame dos pressupostos de prisão preventiva, bem como o alargamento do prazo de prisão preventiva de quatro para seis meses, o que foi declarado, conforme despacho datado de 27 de fevereiro de 2021, (doc. n.º 2).*

11. *Uma vez declarada a especial complexidade do Processo, no dia 26 de abril de 2021, o MP deduziu acusação contra o recorrente, imputando-lhe factos susceptíveis de preencherem os elementos objectivos e subjetivos de: 1 (um) crime de Sequestro Agravado, p. e p. pela al. c), d) e f) do n.º 3 do art. 138º, em concurso real efetivo com 1 (um) crime de homicídio Agravado, p. e p. art. 122º ex vi al. a), b) e d) do art. 123º, al.*

b) do art.) 24º e 1 (um) crime de associação criminosa, p. e P., art. 291º, todos do CP, (doc. nº 3).

12. Notificado da acusação e com ela não se conformando, no dia 07 de Maio de 2021, requereu a abertura da ACP, isto, dentro do prazo legal, (doc. nº 4).

13. Por conseguinte, inexistente despacho Judicial que tenha reapreciado os pressupostos de prisão preventiva imposta ao recorrente e que elevasse o prazo de prisão preventiva de 8 (oito) para 12 (doze) meses, pelo menos que tenha sido notificado pessoalmente ou o seu mandatário, ou que tenha marcado a audiência, não obstante de ter dado entrada no seu requerimento de ACP dentro do prazo legal.

14. Porém, depois do recorrente ter impetrado providência de habeas corpus o recorrente é notificado do despacho que designa o dia e hora para a realização da audiência contraditório preliminar, isto, para o próximo dia 14 de Setembro de 2021, pelas 09:00 horas, (doc. nº 5).

15. Contudo, até a presente data o recorrente não foi pronunciado muito menos o seu processo foi declarado de especial complexidades nesta fase de processo, (ACP).

"a prisão preventiva está sujeita aos prazos estabelecidos na lei".

1.2. Solicitou ainda que seja adotada medida provisória, incidente esse que será apreciado mais adiante.

1.3. Termina o seu arrazoado, formulando, em síntese, os seguintes pedidos:

"TERMOS EM QUE, com duto suprimento de V. Ex., deve o presente recurso:

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

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 n.º 73/2021, de 01/07/21, do Supremo Tribunal de Justiça, com as legais conseqüências;

D) Restabelecer os direitos, liberdades e garantias fundamentais violados, (liberdade, presunção de inocência, ser julgado no mais curto prazo possível);

E) Ser oficiado ao SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA para juntar aos presentes autos a certidão de todo o processo de providência de Habeas Corpus n.º 69/2021.”

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. 43 e 44 dos presentes autos, tendo concluído, no essencial, da seguinte forma:

(...)

“19. Mostra-se, por isso, útil que o recorrente indique com precisão qual amparo pede que lhe seja decretado, tendo em conta os fundamentos apresentados.

Do exposto, somos de parecer que, caso seja clarificado, ao abrigo do artigo 17º da lei do amparo, o recurso de amparo constitucional interposto preencherá, sem necessidade de complacência, 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 Constituição da República de Cabo Verde, sob a epígrafe tutela dos direitos, liberdades e garantias:

A todos os indivíduos é reconhecido o direito de requerer ao Tribunal Constitucional, através de recurso de amparo, a tutela dos seus direitos, liberdades e garantias

fundamentais, constitucionalmente reconhecidos, nos termos da lei e com observância do disposto nas alíneas seguintes:

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

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

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

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

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

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

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

A natureza excepcional 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 excepcionalidade 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 protecção 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 a decisão impugnada sido proferida a 1 de julho de 2021, o recorrente dela notificado, por telefone, no mesmo dia (e tendo-lhe sido entregue a cópia do acórdão recorrido a 7 de julho de 2021) e a petição de recurso dado entrada na Secretaria do Tribunal Constitucional a 28 de julho de 2021, 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.

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 pelo recorrente 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 o recorrente identificou o Supremo Tribunal de Justiça como entidade que violou os direitos fundamentais de que se arroga a titularidade, tendo-lhe imputado as seguintes condutas:

1.^a -Ter indeferido o seu pedido de *Habeas Corpus* apesar de ter alegado que, no dia 07 de Maio de 2021, data em que requereu a abertura da ACP, não havia sido proferido despacho judicial relativamente a uma eventual reapreciação dos pressupostos de prisão preventiva, nem sobre a prorrogação do prazo de prisão preventiva;

2.^a - Ter perfilhado o entendimento de que a prorrogação do prazo de prisão preventiva, com base em especial complexidade do processo penal, numa fase processual se estende automaticamente para a fase subsequente, sem que seja necessária uma nova avaliação relativamente à complexidade do processo e que esse entendimento é passível de violar o direito ao recurso, porque a complexidade verificada numa fase processual pode não se verificar nas fases subsequentes.

Ocorre, porém, que a primeira conduta, enquanto tal, não pode ser admitida a trâmite. Apesar da alegação ter sido feita, o órgão judicial recorrido considerou textualmente a questão da reapreciação dos pressupostos da prisão preventiva decidindo que “essa circunstância não constitui fundamento para o pedido de *habeas corpus*, entendimento pacífico, quer na doutrina, que na jurisprudência”. O Tribunal endossa esse entendimento, o qual repercute na admissibilidade de pedidos de amparo, posto que a via processual ordinária escolhida pelo recorrente para obtenção de tutela de direito foi claramente inidónea.

Já em relação a não se ter proferido despacho de prorrogação da prisão preventiva, enquanto conduta autónoma, se tiver sido essa a intenção do recorrente, também não pode ser admitida porque em nenhum momento o órgão judicial recorrido se pronunciou sobre esta questão, do que decorre que quanto muito se estaria perante uma omissão, cuja admissão requer um pedido de reparação dirigido ao tribunal judicial, o que não se verifica neste caso.

Portando, a única conduta que se admite a trâmite é o facto de o Supremo Tribunal de Justiça ter indeferido o seu pedido de *Habeas Corpus* com fundamento na inexistência

de excesso de prazo de manutenção em prisão preventiva do arguido à luz da alínea b) do número 1 do artigo 279, em razão de entendimento segundo o qual terá havido prorrogação do prazo de prisão preventiva por ter sido declarada a especial complexidade do processo, que se estendeu automaticamente para as fases subsequentes, sem que tenha sido necessária uma nova avaliação relativamente à complexidade do processo.

O impetrante indicou como parâmetros o direito à liberdade sobre o corpo, o direito à presunção de inocência e o direito a ser julgado no mais curto prazo compatível com as garantias de defesa em processo penal, nos termos dos artigos 29.º, 30.º, 32.º, 35.º da Constituição.

Porém, o parâmetro mais evidente e forte é a garantia estabelecida pelo número 4 do artigo 31.º da Lei Fundamental de não ser mantido em prisão preventiva fora dos prazos previstos pela Lei.

Assim sendo, o Tribunal, a partir das condutas impugnadas, pode, oficiosamente, adequar os parâmetros de escrutínio, tendo em conta o disposto no n.º 1 do artigo 24.º da Lei do Amparo, segundo o qual “*O Tribunal pode decidir com fundamento diverso do invocado pelo recorrente e outorgar amparo distinto daquele que foi requerido*” e as orientações constantes dos Acórdãos n.º 15/2020, 30 de abril de 2020 e n.º 26/2020, de 09 de julho de 2020, publicados no Boletim Oficial, I Série, n.º 86, de 23 de julho de 2020 e no site do TC, respetivamente. Portanto, o parâmetro de escrutínio será *a garantia de não ser mantido em prisão preventiva fora dos prazos previstos pela Lei*.

Apesar da exigência legal no sentido de se resumir as razões de facto e de direito que sustentam a petição, a fundamentação do presente recurso apresenta-se relativamente extensa, o que pode ser compreensível tendo em conta o facto de o recorrente ter pretendido descrever o percurso e as vicissitudes processuais desde o início até ao presente, procurando ainda demonstrar o desacerto da posição vertida no acórdão impugnado e as razões que militam a seu favor.

Em relação à exigência de formulação de conclusões, nas quais se deve resumir por artigos os fundamentos de facto e de direito que justificam a petição, também se pode entender a extensão das conclusões, não só pela justificação constante do parágrafo

anterior, mas também porque se trata de fundamentação de um recurso amparo contendo 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.*”

O recorrente requer que seja admitido e julgado procedente o seu recurso, com a consequente revogação da decisão impugnada, que sejam restabelecidos os seus direitos, liberdades e garantia fundamentais alegadamente violados e solicita, a título de medida provisória, a sua soltura imediata.

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 a presente fundamentação respeita os requisitos estabelecidos na Lei do Amparo.

c) O requerente não tiver legitimidade para recorrer

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

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.

Compulsados os presentes Autos, verifica-se que o recorrente invocou expressa e formalmente a violação dos direitos, liberdades e garantias fundamentais alegadamente violados.

Na verdade, da decisão que indeferiu o pedido de *Habeas Corpus* não cabia qualquer outro recurso ordinário.

Tendo, no entanto, constatado que não havia nos Autos elementos que permitissem que o Tribunal aquilatasse se o mesmo recorrente tinha interposto outros recursos em que eventualmente tivesse requerido medidas substancialmente equivalentes ao amparo que ora solicita, a Corte Constitucional houve por bem interromper a sessão do julgamento sobre a admissibilidade do recurso e decidiu solicitar informação junto do Supremo Tribunal de Justiça e do Tribunal da Relação de Sotavento no sentido de se informar se havia processos pendentes que poderiam obstar ao conhecimento deste recurso, nomeadamente, por falta de esgotamento das vias ordinárias de recurso.

O Egrégio Supremo Tribunal de Justiça informou que não se encontrava pendente nenhum recurso ou reclamação a favor do Senhor Adair Manuel Sanches Batalha e que o único processo que tramitou no Supremo Tribunal de Justiça foi a Providência de Habeas Corpus n.º 69/21, já finda.

O Venerando Tribunal da Relação de Barlavento, por sua vez, dignou-se informar que tinha decidido o Recurso Ordinário n.º 22/2021, desde o dia 31 de /03/2021, o qual fora devolvido à precedência, em 11/05/202.

Da leitura do Acórdão n.º 54/2021, de 31 de março de 2021, proferido no âmbito do processo a que se refere o parágrafo precedente, constatou-se que o objeto daquele recurso restringia-se à impugnação do despacho que tinha decretado a prisão preventiva, enquanto que neste recurso se insurge contra a decisão do Supremo Tribunal de Justiça por ter indeferido o pedido de *Habeas Corpus*, pelo facto de o recorrente, alegadamente, se encontrar em prisão preventiva além do prazo legalmente fixado para a manutenção dessa medida de coação durante a fase que se designa por Audiência Contraditória Preliminar. Por outro lado, o processo a que se refere a informação fornecida pelo Tribunal da Relação de Sotavento foi decidido muito antes da interposição do presente recurso de amparo.

Portanto, não há elementos a partir dos quais se possa dizer que existe processo pendente com objeto substancialmente idêntico ao do presente recurso que possa obstar que o Tribunal se pronuncie sobre a sua admissibilidade.

Considera-se, pois, que o recorrente esgotou, nos termos do disposto na alínea c) do n.º 1 do artigo 3.º e no artigo 6.º, conjugados com o estabelecido na alínea d) do artigo 16.º da Lei do Amparo, todos os meios legais razoavelmente exigíveis de defesa dos direitos, liberdades e garantias antes de interpor o presente recurso de 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 ainda não dispõe de jurisprudência consolidada tendo por objeto matéria substancialmente idêntica ao dos presentes Autos que lhe permitisse antecipar o conhecimento do mérito.

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

III – Medida Provisória

1. O recorrente solicita, como medida provisória, a sua soltura imediata, por considerar que se encontra em prisão preventiva há mais de 8 (oito) meses, apesar de ter requerido a abertura da Audiência Contraditória Preliminar desde o dia 7 de maio de 2021. Por conseguinte, a interpretação que o Supremo Tribunal de Justiça deu ao disposto na alínea b), do n.º 1 do artigo 279.º do CPP viola a garantia constitucional de não ser mantido em prisão preventiva além do prazo previsto por lei.

2. 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 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 o 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.

“Acréscce 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.

Assim sendo, importa apreciar a motivação do pedido de adoção da medida provisória, tendo em conta o fundamento que o Tribunal *a quo* apresentou para indeferir a Providência de Habeas Corpus.

Para o recorrente, o indeferimento do seu pedido de *Habeas Corpus* com base no entendimento de que a prorrogação do prazo de prisão preventiva, com base em especial complexidade do processo penal, numa fase processual se estende automaticamente para as fases subsequentes, sem que seja necessária uma nova avaliação relativamente à complexidade do processo, viola o seu direito ao recurso, mas também à presunção de inocência, liberdade, direito de ser julgado no mais curto prazo possível.

O Tribunal não está seguro de que a interpretação que o Supremo Tribunal de Justiça adotou em relação ao disposto nos n.ºs 2 e 3 do artigo 279.º do CPP seja desprovida de guarida constitucional. O facto, porém, de o Tribunal Constitucional não dispor de jurisprudência sobre esta matéria, por ser a primeira vez que, diretamente, se confronta com um pedido concreto com estas características específicas, não pode, neste momento, dizer que orientação seguir em casos do tipo.

Por conseguinte, nesta fase e, sem proceder a uma reflexão mais exaustiva, não se pode dar por verificada a forte probabilidade de o Supremo Tribunal de Justiça, com a interpretação da prorrogação do prazo de prisão preventiva que adotou, ter violado a garantia constitucional da não manutenção da prisão preventiva além do prazo estabelecido pela lei, durante a fase de ACP.

Se não é certa a inviabilidade do pedido, pelo que se vota no sentido de se o admitir, a ausência de forte probabilidade da interpretação adotada pelo Tribunal *a quo* ter violado os direitos invocados, a que se acresce o facto de o Tribunal ainda não ter jurisprudência que lhe indique que orientação pode seguir em casos do tipo, por ser a primeira vez que se confronta diretamente com um pedido com estas características específicas, não permitem que se adote qualquer medida provisória antes que o recurso seja apreciado no mérito.

5. O recorrente considera o recurso de amparo constitucional como processo moroso, complexo e especial, em razão do mérito, pelo que existem sérios riscos de o 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.

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.

7. Nestes termos, considera-se que não se verifica a forte probabilidade de a garantia de não ser mantido preso preventivamente além do prazo legal ter sido violado 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

imediate 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 Juizes do Tribunal Constitucional, reunidos em Plenário, decidem:

- a) Admitir o presente recurso de amparo restrito à garantia constitucional de não ser mantido em prisão preventiva além do prazo legal, durante a fase de ACP, alegadamente vulnerada pela única conduta admitida a trâmite.
- b) Indeferir o pedido de decretação de medida provisória.

Praia, 23 de novembro de 2021.

João Pinto Semedo (Relator)

Aristides R. Lima

José Pina Delgado

ESTÁ CONFORME

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 23 de novembro de 2021.

O Secretário

João Borges