

**Cópia:**

Do acórdão proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 31/2021, em que é recorrente **António Tavares Monteiro** e entidade recorrida o **Tribunal da Relação de Sotavento**.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ACÓRDÃO N.º 38/2022

(António Tavares Monteiro v. TRS, sobre violação das garantias ao contraditório, à audiência e à ampla defesa em processo penal)

I. Relatório

1. O relatório desses autos já se encontra em larga medida recortado pelo *Acórdão 8/2022, de 4 de março, António Tavares Monteiro v. TRS*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 35, 5 de abril de 2022, pp. 892-897, que admitiu este recurso, pelo que se remete para essa decisão, retendo-se uma síntese da mesma.

1.1. Deprendendo-se que o recorrente,

1.1.1. Não se conformando com “o Acórdão 169/2021, de 15 de novembro, do Tribunal da Relação de Sotavento que declarou improcedente o recurso interposto contra o despacho do Juiz do Tribunal Judicial da Comarca do Tarrafal de 10 de agosto de 2021 e que, a requerimento do Ministério Público, declarou a especial complexidade do processo e prorrogou o prazo de prisão preventiva de quatro para seis meses, vem, nos termos do artigo 20.º, n.ºs 1 e 2, da Constituição”, interpor recurso de amparo.

1.1.2. De acordo com as suas alegações de facto teria sido “detido no dia 27 de abril de 2021 por ser supostamente autor” de um crime de roubo com violência sobre pessoas, um crime de violência depois da subtração e um crime de arma de fogo, vindo a ser-lhe imposta medida de coação de prisão preventiva. Tendo discordado, interpôs recurso “para o tribunal recorrido”. Porém, “volvidos mais de três meses depois da sua detenção” foi surpreendido “com a notificação do reexame dos pressupostos de prisão preventiva e mais tarde com a de declaração de especial complexidade”. Nestes casos, não terá sido

“notificado dos requerimentos do MP, nem muito menos ouvido antes do juiz do Tribunal Judicial da Comarca do Tarrafal, ter proferido os referidos despachos”.

1.1.3. O direito, nomeadamente o artigo 294, parágrafo 2º, do CPP, prescreveria que sempre que necessário o juiz ouve o MP e o arguido; o artigo 278, número 4, dispõe que a revogação e substituição de medidas devem ser precedidas de audição do arguido, sempre que for necessário, e, finalmente, o número 2 do artigo 274 dispõe também contém a mesma solução, remetendo para tanto sempre que “possível e conveniente”. Só que no seu caso o tribunal entendeu que não era necessário, não lhe concedendo “a possibilidade para se defender dos argumentos apresentado[s] pelo MP, para que em pé de igualdade pudesse exercer o seu contraditório”, nos termos do artigo 22 da CRCV, mantendo o recorrente preso para investigar, o que não seria permitido pelo artigo 262, nº 3, do CPP, trazendo à colação o *Acórdão 32/2019* deste tribunal que discutiu a questão da falta de notificação de decisões judiciais, e os *Acórdãos 32/2010 e 25/2021*, aos quais atribui tese sobre a imprescindibilidade da “audiência prévia e [do] contraditório”. De resto, contesta que os autos pudessem ser classificados como complexos porque isso colidiria com o “seu direito de ser julgado no mais curto prazo possível”.

Como não prescinde do “seu direito constitucional, isto [é?], [à] igualdade de armas, processo justo e equitativo; audiência prévia e contraditório, artigo 7º, al. b), 17º, nº 3, 18º 29º e 30º, todos da CRCV”, entende que a “decisão que ora se recorre e se requer uma melhor apreciação, violou de forma flagrante os direitos fundamentais à presunção de inocência, porquanto fundamenta-se em duvidosos [fundamentos?argumentos?]”, arrematando que “o princípio constitucional da presunção de inocência implica que a medida de coação de prisão preventiva não tem em vista uma punição antecipada, só podendo ser excepcionalmente aplicada, quando tal se justifique e seja adequada e proporcional ao comportamento dos arguidos e desde que não lhes possam ser aplicad[a]s outras medidas mais favoráve[is]” e no “caso dos autos resultou clarividente de que a m[eritíssi]ma Juíza do Tribunal Judicial da Comarca do Tarrafal, mantém o recorrente detido e privado de liberdade com único e exclusivo propósito para investigar, o que não é admissível no nosso ordenamento jurídico”. (...)

1.2. Conclui, destacando que “a interpretação levada a[...] cabo pelo tribunal recorrido é passível de violar os direitos fundamentais do recorrente, ou seja, [é] contr[á]ria [à] [C]onstituição, o que aproveitamos para suscitar inconstitucionalidade

desde já”, por entender que “não é necessário a audiência prévia do arguido antes de ser proferido uma decisão que lhe é desfavorável, (...)”, “uma vez que a interpretação dos artigos 274º n.º 2, 278º n.º 4, 294º, n.º 2 todos do CPP, tem de ser em conformidade com a [C]onstituição e não ao contrário, sob pena de violar preceitos fundamentais e constitucionalmente salvaguardado[s] ao recorrente”.

1.3. Sustentando que houve violação das garantias de presunção de inocência e ao recurso, ao contraditório, à ampla defesa e à audiência, e do direito ao processo justo e equitativo por não ter sido nem notificado da promoção do MP, nem ouvido pela Mma. Juíza do TJCT antes de declarar o processo de especial complexidade, pede que o seu recurso seja “julgado procedente e, conseqüentemente, revogado o acórdão n.º 169/2021, datado de 15/11/2021, do Tribunal da Relação de Sotavento, com as legais conseqüências” e que sejam restabelecidos os seus “direitos liberdades e garantias fundamentais violados, (Presunção da Inocência, contraditório, ampla defesa, direito a um processo justo e equitativo e audiência); (...)”.

2. Depois de admitido, tramitou da seguinte forma:

2.1. Nos termos do artigo 18 da Lei do Amparo e do *Habeas Data* a entidade recorrida foi notificada no dia 11 de abril de 2022 para, querendo, responder às questões suscitadas pelo recorrente, optando esse órgão por fazê-lo, remetendo a sua resposta no dia 14 de abril. Destacando-se da sua douta argumentação:

2.1.1. A reiteração da posição antes exposta no próprio acórdão recorrido numerado como 169/021, na medida em que “a suscitada audição do arguido, antes de proferir despacho que declara o processo de especial complexidade, na fase processual de instrução, não se apresenta como de verificação obrigatória, antes estando sujeita à prudente e casuística do juiz *a quo*”, que a considerou “despicienda” e ainda que “a declaração de especial complexidade, efetuada a requerimento do Ministério Público, no decurso da instrução, desde que fundamentado, não vulnera qualquer princípio constitucional, mormente aqueles que enformam as garantias de defesa do arguido”.

2.1.2. Mantém-se essa posição, nomeadamente porque essa solução não “postergou” as garantias de defesa do arguido ou o “sacrossanto direito à presunção da inocência”. Além disso, é importante que o processo seja concluído com a maior

brevidade possível, num contexto em que existem prazos de privação da liberdade do arguido, “a presunção da inocência que não deixa de ser ilidível, obstaculiza a que sejam adotadas medidas que sejam inoportáveis, para quem seja, presumivelmente, inocente, mas não impede que se adotem as medidas legalmente previstas para que se logre a eficácia da investigação, apanágio de uma boa administração da justiça”, sendo que “é o próprio legislador que prevê a possibilidade de alargamento da fase de instrução, por mais dois meses, em casos determinados, desde que a decisão seja fundamentada”. Por isso, é que se prevê que o MP possa “requerer, e obter, o alargamento do prazo de instrução, de modo a que a investigação seja mais aturada”, o que, “em tese, deveria interessar ao arguido que fosse facultado o tempo necessário à investigação, pois que essa aturada análise investigativa tem em vista obter-se uma decisão mais fundada, que, inclusive, pode resultar em arquivamento do processo”;

2.1.3. Sendo certo que o processo penal se subordina ao princípio constitucional do contraditório, não seria menos certo que na fase de instrução impera o segredo de justiça, o que se justifica pela eficácia da investigação, que seria apanágio da boa administração da justiça. Por essa razão, aquele princípio sofre compressões, “ficando, em certas situações, dependentes da análise que, casuisticamente, faça o julgador; nesse desiderato, nem todas as decisões demandam a prévia auscultação, o que não desonera a que tais decisões devidamente fundamentadas e, uma vez proferidas, os interessados sejam delas notificados e, em o pretendendo, as possam, legitimamente, impugnar”, o que teria acontecido neste caso. Destarte, a sua conclusão parcial de que não se exigia que “no caso vertente, a audiência fosse prévia à decisão, que sequer resulta da lei, quando é certo estar-se numa fase a coberto do segredo de justiça (...), em que estratégias investigativas e a almejada celeridade podem desaconselhar a auscultação prévia à decisão”, e, no geral, a respeito da violação desses direitos específicos que “não se pode falar em cerceamento do direito à ampla defesa e ao processo justo e equitativo, pois que à defesa foi facultada a decisão, com os respetivos fundamentos e, em respeito do exercício do contraditório e ao direito ao recurso, se lhe propiciou os mecanismos para suscitar a sindicância daquela decisão, prerrogativas que, legitimamente, utilizou”;

2.1.4. Além disso, destaca que na fase em causa, não se pode considerar existir “uma estrita igualdade de armas no decurso da instrução do processo, consabidamente, uma fase titulada pelo Ministério Público que, exercendo o *jus puniendi* do Estado,

assume-se como o *dominus* da ação penal, numa etapa processual perpassada pelo segredo de justiça, que tem em vista, nomeadamente preservar a eficácia da investigação, apanágio de uma boa administração da Justiça”. Considera, complementarmente, que “a tendencial igualdade de armas só se coloca com a dedução da acusação, o que justifica que, uma vez concluída a fase da instrução, possa haver uma subsequente, a da Audiência Contraditória Preliminar, exatamente para facultar à defesa, em assim pretendendo, contraditar a acusação, facultando, nesses casos, ao arguido a possibilidade de abalar os fundamentos da acusação, pronunciando-se sobre as questões que lhe dizem respeito”;

2.1.5. No mais, do ponto de vista estritamente legal, assevera que o “legislador processual penal, sempre que, perante os interesses conflitantes considerou impor-se a audiência prévia do arguido, se mostrou lesto em tipificá-las, subentenda-se, sem titubeios (v.g. em sede de instrução, os casos de aplicação de medidas de coação; dos recursos intercalares...), evidenciando-se, assim, uma opção que, claramente, distingue as situações de obrigatoriedade, daquelas em que se trata de uma mera faculdade, deixada a critério do juiz”. Neste particular, “perscrutada a letra da lei, resulta manifesto que inexistente disposição legal que impusesse a obrigação de auscultação prévia do juiz, subentenda-se, antes de declarar o pedido de especial complexidade, evidenciando-se que, *in casu*, o Mmo. Juiz considerou a auscultação prévia despicienda”;

2.1.6. Em conclusão, diz que “aquela concreta decisão de declaração de especial complexidade do processo e em que, em consequência, prorrogou o prazo para a conclusão da instrução do processo por mais dois meses, pese embora tomada sem precedência da audiência do arguido, não violou normas legais, pois que perscrutada a letra da lei, resulta manifesto que inexistente disposição normativa que impusesse tal obrigação, de audiência prévia à decisão de declaração de especial complexidade. *Mutatis mutandis*, pelas razões sumariamente expendidas, e também por não se mostrar que o acrescendo temporal seja desmesurado, não se poderá considerar que o direito do arguido, por força desse aumento de mais de dois meses de duração do prazo de prisão preventiva, se revele excessivamente onerado”. Continua sustentando que “há prazos, das fases subsequentes, a serem respeitados e, em última instância, um prazo global que, impreterivelmente, não poderá ser ultrapassado”, de modo que não crê que “a decisão de que se ampara vulnere os supramencionados princípios da presunção da inocência,

do contraditório, e do direito ao processo justo e equitativo, enquanto garantias de defesa em processo penal, sendo certo que, atendendo à concordância prática entre os valores em presença, as garantias de defesa deve[m], até onde for possível, ser compatibilizada[s] com a eficácia da administração da justiça, aqui na vertente da descoberta da verdade material”.

3. Em seguida, o processo foi para vistas do Ministério Público, tendo esta Alta Entidade destacado os seguintes aspetos:

3.1. Apesar de a declaração de especial complexidade do processo ter como efeito imediato a elevação da declaração de especial complexidade do processo, a lei não parece equipará-la a situação de alteração da medida de coação pessoal prevista no artigo 278, parágrafo quarto, do CPP, que só poderia ocorrer depois de ouvido o arguido, se necessário, e não parece pressupor qualquer audição prévia do arguido.

3.2. A declaração de especial complexidade é rodeada de exigências destinadas a evitar que seja transformado num expediente fácil para obter o alargamento judicial do prazo de prisão preventiva. Por isso, os “seus fundamentos têm de integrar os pressupostos previstos e admissíveis (...)” e essa decisão é recorrível, podendo ser impugnados os seus fundamentos dessa forma. Por isso, não lhe parece que “a não audição prévia afete a justeza do processo e nem as possibilidades de defesa ampla, nomeadamente para contrariar os eventuais fundamentos constantes da promoção do Ministério Público, exercendo o direito ao contraditório”. Significando que “se os termos da impugnação forem fortes e como tal procedente[s], nada impede que o juiz revogue a decisão tomada, uma vez que a decisão sobre as medidas de coação, pela sua provisoriedade, por serem de natureza cautelar, não constituem caso julgado formal”.

3.3. Também essa solução – que decorreria da letra da lei – parece estar em conformidade com o regime do segredo de justiça em vigor, “não obstante poder admitir-se outra formulação legal por imposição de uma interpretação da Constituição mais exigente quanto à restrição da liberdade”. “Contudo não parece que pelas disposições dos números 6 e 7 do artigo 35º da Constituição se imponha que o arguido deva ser notificado da promoção do Ministério Público sobre a declaração de especial complexidade do processo e nem que seja previamente ouvido pelo juiz quanto [a] essa possibilidade, sem prejuízo da necessidade de o arguido ser sempre notificado da

decisão que mantenha a situação de prisão preventiva, como decorre do nº 3 do artigo 31 da Constituição”.

3.4. Por isso, oferece parecer no sentido de que “não se mostra necessário qualquer medida ou providência por não haver indícios de que tenham sido violados direitos, liberdades ou garantias previstos na Constituição como suscetíveis de amparo constitucional”.

4. Foi necessário promover diligências no sentido de obter os autos do processo principal, o que só veio a acontecer no dia 17 de junho de 2022.

4.1. Depois de analisado o autuado,

4.1.1. O Relator, a 27 de julho de 2022, depositou o projeto de acórdão, solicitando a marcação de sessão de julgamento para efeitos de apreciação e decisão da súplica de amparo;

4.1.2. Depois de marcada para o dia 1 de agosto, nela intervieram, pela ordem, o JCR, que apresentou um resumo do seu projeto de acórdão, o JC Aristides R. Lima e o JCP Pinto Semedo, que manifestaram a sua concordância com as questões colocadas e propostas de encaminhamento feitas, quanto ao primeiro bloco de questões, resultando na necessidade de se encontrar uma solução equilibrada em relação ao segundo.

4.1.3. Feitas as arbitragens pós-decisórias, consensualizou-se o texto que se segue.

II. Fundamentação

1. No presente recurso de amparo constitucional, o recorrente impugnou e o Tribunal, através do *Acórdão 8/2022, de 4 de março, António Tavares Monteiro v. TRS*, Rel: JCP Pinto Semedo, admitiu a trâmite duas condutas do poder judicial recorrido. Por um lado, o facto de que, conforme alega, não chegou a ser notificado da promoção do Ministério Público para o reexame dos pressupostos da prisão preventiva, nem ouvido antes da prolação dessa decisão; e, por outro, o facto de, igualmente, não ter sido notificado do requerimento do Ministério Público para a declaração de especial complexidade do processo e consequente prorrogação de prazo intercalar da prisão preventiva, nem ouvido previamente à proferição desse despacho.

1.1. Cada uma dessas duas condutas poderia ser subdividida em duas outras, posto haver duas omissões de notificação de promoções do Ministério Público e de audiência do arguido antes de se decidir reexaminar os pressupostos da prisão preventiva e a declaração de especial complexidade do processo respetivamente.

1.2. O que perfazeria, em tese, um total de quatro questões a serem apreciadas pela Corte Constitucional:

1.2.1. Se a não notificação do recorrente do requerimento do Ministério Público para o reexame dos pressupostos de prisão preventiva feriu o direito do arguido ao contraditório e à defesa;

1.2.2. Se a não audiência prévia do recorrente em relação ao reexame dos pressupostos da prisão preventiva violou o seu direito à audiência, ao contraditório, ao processo justo e equitativo e, por esta via, a sua liberdade sobre o corpo;

1.2.3. Se a não notificação do recorrente da promoção do Ministério Público para a declaração de especial complexidade do processo e prorrogação dos prazos de prisão preventiva golpeou o seu direito ao contraditório e à defesa; e por último,

1.2.4. Se a não audiência prévia do recorrente a respeito da declaração de especial complexidade do processo e da prorrogação dos prazos de prisão preventiva vulnerou o seu direito à audiência, ao contraditório, ao processo justo e equitativo e, por esta via, a sua liberdade sobre o corpo;

1.3. Convém, no entanto, que no âmbito deste escrutínio, sejam analisadas em dois blocos diferentes, nomeadamente porque, de uma parte, no contexto do autuado, a notificação de promoções do Ministério Público teria no seu bojo a consequente possibilidade de exercício de contraditório e do direito de defesa do arguido antes da tomada de decisão que tivesse impacto sobre os seus direitos; e, da outra, porque a audiência do arguido antes de os tribunais tomarem certas decisões que afetam os seus direitos, insere-se nessa mesma lógica, completando o quadro nesse particular, posto pressupor o conhecimento daquelas peças do Ministério Público.

2. Por conseguinte, estes dois blocos de questões concretas que se relacionam, agora de um ponto de vista mais específico, com um complexo normativo associado a

posições jurídicas emergentes dos direitos ao contraditório, à ampla defesa e à audiência do arguido, pressupondo igualmente o de conhecimento de atos de promoção do Ministério Público que tenham impacto direto e pessoal sobre a sua liberdade física, na medida que conducentes a decisões dos tribunais que a afetam, ficando de fora os parâmetros do processo justo e equitativo e do direito à liberdade sobre o corpo, por serem mais gerais.

2.1. Esses direitos já foram profusamente discutidos por este Tribunal Constitucional,

2.1.1. A garantia de exercício do contraditório no *Acórdão 15/2017, de 26 de julho, INPS v. STJ, sobre a constitucionalidade do nº 2) do Art. 3º e o Art. 2º do DL 194/91, na interpretação que lhe foi dada pelo Presidente do STJ, no sentido de que fixa um prazo de recurso de cinco dias, independentemente de se tratar de um litígio decorrente de relação de trabalho estabelecida ou de litígio tendente à constituição de uma relação de trabalho*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, B. 35, 6 de junho de 2018, pp. 844-856 e na *Coletânea de Decisões do Tribunal Constitucional de Cabo Verde*, Vol. IV, INCV, 2018 (2017), pp. 137-176, 3.1.2; no *Acórdão 10/2018, de 3 de maio, Joaquim Wenceslau v. STJ, sobre os direitos de audiência e de defesa, a garantia de não ser despedido com base em motivos políticos ou ideológicos e de não ser prejudicado em virtude das suas opções político-partidárias*, Rel: JP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 35, 6 de junho de 2018, pp. 869-884, 1.4; no *Acórdão 24/2018, de 13 de novembro, Alexandre Borges v. STJ, sobre o direito ao contraditório, à audiência e ao devido processo legal e o direito à liberdade sobre o corpo*, Rel: JC José Pina Delgado, 1.4; no *Acórdão 9/2019, de 30 de julho, Arlindo Teixeira vs. STJ, referente à norma prevista pelo número 1 do artigo 2 da Lei nº 84/VI/2005, referente ao princípio da realização de audiências públicas nos tribunais e da garantia de audiência pública em processo criminal, bem como as garantias a um processo equitativo, ao contraditório e à ampla defesa*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 100, 26 de setembro de 2019, pp. 1618-1653, 7; no *Acórdão 30/2019, de 30 de agosto, Atlantic Global Asset Management v. PGR, sobre violação do direito à propriedade privada, da garantia de juiz, da iniciativa privada e dos direitos à defesa, ao contraditório e de acesso às provas da acusação*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 110, 29 de outubro de 2019,

pp. 1766-1789, 3.4.4; no Acórdão 50/2019, 27 de dezembro, *Luís Firmino v. STJ, sobre violação do direito ao recurso e à defesa em processo penal por ausência de notificação pessoal e direta de acórdão condenatório*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 14, 4 de fevereiro de 2020, pp. 337-347, 1.2., 2, e no Acórdão 25/2021, de 30 de abril, *Walter Fernandes dos Reis v. STJ, sobre violação da garantia de não ser sujeito a prisão preventiva sem ser ouvido, do direito ao contraditório e à defesa, do direito de audiência prévia e ao recurso*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 62, 21 de junho de 2021, pp. 1895-1902, 3.1.1.

2.1.2. A garantia de audiência no Acórdão 10/2018, de 3 de maio, *Joaquim Wenceslau v. STJ, sobre os direitos de audiência e de defesa, a garantia de não ser despedido com base em motivos políticos ou ideológicos e de não ser prejudicado em virtude das suas opções político-partidárias*, Rel: JP Pinto Semedo, 1.2; no Acórdão 22/2018, de 11 de outubro, *Martiniano v. STJ, sobre o direito de acesso aos tribunais*, Rel: JC José Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 76, 22 de dezembro de 2018, pp. 1824-1835, 2; no Acórdão 24/2018, de 13 de novembro, *Alexandre Borges v. STJ, sobre o direito ao contraditório, à audiência e ao devido processo legal e o direito à liberdade sobre o corpo*, Rel: JC José Pina Delgado, 2.1; no Acórdão 29/2019, de 30 de julho, *Arlindo Teixeira vs. STJ, referente à norma prevista pelo número 1 do artigo 2 da Lei nº 84/VI/2005, referente ao princípio da realização de audiências públicas nos tribunais e da garantia de audiência pública em processo criminal, bem como as garantias a um processo equitativo, ao contraditório e à ampla defesa*, Rel: JC Pina Delgado, 7; no Acórdão 30/2019, de 30 de agosto, *Atlantic Global Asset Management v. PGR, sobre violação do direito à propriedade privada, da garantia de juiz, da iniciativa privada e dos direitos à defesa, ao contraditório e de acesso às provas da acusação*, Rel: JC Pina Delgado, 3.2.3; no Acórdão 31/2019, de 29 de agosto, *BASTA v. CNE, Recurso de aplicação de coima, incidente sobre a tramitação do julgamento no TC quanto à realização de audiência pública* Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 110, 29 de outubro de 2019, pp. 1789-1795, 3; e no Acórdão 25/2021, de 30 de abril, *Walter Fernandes dos Reis v. STJ, sobre violação da garantia de não ser sujeito a prisão preventiva sem ser ouvido, do direito ao contraditório e à defesa, do direito de audiência prévia e ao recurso*, Rel: JC Pina Delgado, 3.1.1.

2.1.3. E, por fim, em relação ao direito de defesa, manifestou-se no *Acórdão 29/2019, de 30 de julho, Arlindo Teixeira vs. STJ, referente à norma prevista pelo número 1 do artigo 2 da Lei nº 84/VI/2005, referente ao princípio da realização de audiências públicas nos tribunais e da garantia de audiência pública em processo criminal, bem como as garantias a um processo equitativo, ao contraditório e à ampla defesa*, Rel: JC Pina Delgado, 7; no *Acórdão 30/2019, de 30 de agosto, Atlantic Global Asset Management v. PGR, sobre violação do direito à propriedade privada, da garantia de juiz, da iniciativa privada e dos direitos à defesa, ao contraditório e de acesso às provas da acusação*, Rel: JC Pina Delgado, 3.2.3; no *Acórdão 50/2019, Luís Firmino v. TRB, de 27 de dezembro, Rel: JC Pina Delgado, sobre violação do direito ao recurso e à defesa em processo penal por ausência de notificação pessoal e direta de acórdão condenatório*, 1.2 e 2; no *Acórdão 13/2020, de 23 de abril, António Zeferino e Rafael Lima v. STJ, sobre violação do direito ao recurso e à defesa em processo penal por ausência de notificação pessoal e direta de acórdão*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 86, 23 de julho de 2020, pp. 1710-1716, 4.2; no *Acórdão 15/2020, de 30 de abril, Éder Yanick Carvalho v. TRS, sobre violação das garantias a se ser julgado no mais curto espaço de tempo compatível com as garantias de defesa, ao recurso e ao processo justo e equitativo*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 86, 23 de julho de 2020, pp. 1803-1813, 4; no *Acórdão 25/2021, de 30 de abril, Walter dos Reis v. STJ, sobre violação da garantia de não ser sujeito a prisão preventiva sem ser ouvido, do direito ao contraditório e à defesa, do direito de audiência prévia e ao recurso*, Rel: JC Pina Delgado, 3.1.1; no *Acórdão 39/2021, de 30 de agosto, Alex Saab v. STJ, referente a aplicação de normas inconstitucionais no julgamento de detenção de pessoa, no julgamento do processo de extradição e na autorização de extradição e recusa de aplicação de norma hipotética decorrente de instrumentos regionais por inconstitucionalidade*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 100, 15 de outubro de 2021, pp. 2508-2570, 3.2.1, 3.2.2. e 3.2.3; no *Acórdão 43/2021, de 30 de setembro, Aguinaldo Ribeiro v. STJ*, Rel: JC Aristides Lima, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 100, 15 de outubro de 2021, pp. 2594-2601, 7.3. a 7.4; e no *Acórdão 2/2022, de 26 de janeiro, Daniel Semedo e José Lino v. STJ*, Rel: JC Aristides Lima, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 21, 22 de fevereiro de 2022, pp. 334-342, B.

2.2. A segunda posição jurídica, condição do exercício da primeira, pressupõe que em casos nos quais a iniciativa de promover procedimento conducente a ato judicial de

afetação da liberdade sobre o corpo pertence ao Ministério Público, a peça processual seja comunicada ao arguido para que este possa se defender e contraditar.

2.3. Concretamente, quanto ao caso em apreço tem especial importância o *Acórdão 25/2021, de 30 de abril, Walter Fernandes dos Reis v. STJ, sobre violação da garantia de não ser sujeito a prisão preventiva sem ser ouvido, do direito ao contraditório e à defesa, do direito de audiência prévia e ao recurso*, Rel: JC Pina Delgado, 4.1.2, que, por se tratar de questão similar de exercício da garantia da audiência prévia em contexto de aplicação de prisão preventiva, adotou entendimento de que tais decisões na medida em que atingem a liberdade sobre o corpo, sejam rodeadas de “garantias individuais adicionais e de um programa destinado a garantir que as apertadas condições que a legitimam sejam escrupulosamente respeitadas”, de onde decorreria naturalmente o direito de a pessoa detida ou sujeita a prisão preventiva ser interrogada e ouvida previamente sobre os factos alegados para justificar a sua detenção ou prisão, conforme prescreve o número 1 do artigo 31 da Lei Fundamental da República, considerando que seria inconstitucional a não audiência prévia do arguido em caso de imposição da medida de coação de prisão preventiva.

Todavia, como aferido, embora essa orientação jurisprudencial tenha reconhecido a necessidade de audiência prévia no caso que decidiu e, concomitantemente, ter-se pronunciado pela violação do direito e outorgado amparo constitucional, a verdade é que o presente caso não é estritamente igual àquele, porquanto não se trata aqui de impugnação da ausência de audiência prévia em caso aplicação da prisão preventiva em contexto de agravamento da medida de coação, mas sim dessa omissão em virtude do reexame dos seus pressupostos e de elevação dos seus prazos. No entanto, não parece que essa decisão seja totalmente estranha a este escrutínio, na medida em que, quer a decisão sobre o reexame, quer a que incide sobre a elevação dos prazos da prisão preventiva, podem ter a finalidade de a manter ou de alargar a sua duração, o que tem efeitos concretos e práticos desfavoráveis à liberdade sobre o corpo do arguido. Pelo que não seria de todo despiciendo considerar que aquelas garantias, mormente a audiência, na forma de audiência prévia, teriam igualmente aplicação nestes casos, ainda que, dependendo das circunstâncias, em intensidade menor, nomeadamente porque o direito à audiência não determina que, em todos os casos, ele tenha de ser concretizado

em audiência pública contraditória, podendo-o ser através de um canal escrito de comunicação em determinadas situações, como na vertente.

3. Os intervenientes processuais trouxeram ao processo importantes elementos de ponderação, promovendo, quanto ao que releva, teses a respeito.

3.1. O recorrente limita-se a aduzir argumentação que gravita à volta da tese de que as disposições relevantes e o entendimento que dela têm os tribunais imporiam sempre a audição do arguido em decisões relacionadas à prisão preventiva;

3.2. A entidade recorrida trouxe elementos mais substanciais ao debate, apresentando cuidada argumentação para sustentar a decisão impugnada.

3.2.1. A douta tese por si esposada é que considerando que se estava ainda na fase de instrução, ainda coberta pelo segredo de justiça e pela consideração de estratégias investigativas, e da necessidade de garantir a celeridade do processo e o cuidado a ter-se com os prazos impostos, a lei não determina como obrigatória a audição do arguido antes da declaração de especial complexidade do processo efetuada a requerimento do Ministério Público, ficando esta sujeita à prudente e casuística avaliação do juiz da causa, rejeitando as alegações de que isso teria o efeito de “postergar” as garantias do arguido, nomeadamente o princípio do contraditório, o direito à ampla defesa, a garantia ao contraditório, ou o princípio da presunção da inocência.

3.2.2. Além disso, complementarmente que o “legislador processual penal, sempre que, perante interesses conflitantes considerou impor-se a audição prévia do arguido, se mostrou lesto em tipificá-las, sem titubeios (v.g. em sede de instrução, os casos de aplicação de medidas de coação; dos recursos intercalares...), evidenciando-se, assim, uma opção que, claramente, distingue as situações de obrigatoriedade, daquelas em que se trata de uma mera faculdade, deixada a critério do juiz”.

3.2.3. E adicionalmente que não se pode nessa etapa processual pretender-se uma estrita igualdade de armas, sendo ainda o Ministério Público o *dominus* da ação penal, já que a mesma só se colocaria com a dedução da acusação, permitindo-se à defesa, na fase da ACP, contraditar e pronunciar-se sobre as questões que lhe digam respeito.

3.3. Por sua vez, o Ministério Público, articula tese assente em três eixos,

3.3.1. Apesar dos efeitos da declaração de especial complexidade sobre a duração da prisão preventiva, a lei não parece equipará-la à situação de alteração de medida de coação prevista pelo número 4 do artigo 278 do CPP que impõe audiência prévia do arguido;

3.3.2. As exigências a que essa declaração está adstrita, sempre facultaria que depois de ela ocorrer, os seus fundamentos pudessem ser impugnados, o que permitiria, dada a provisoriedade da medida cautelar em causa, a sua revogação pelo juiz, se apresentadas razões fortes;

3.3.3. A solução legal também decorreria do regime de segredo de justiça, ainda que se pudesse admitir uma outra que fosse mais exigente quanto à restrição da liberdade e sendo certo que as disposições do artigo 35, números 6 e 7, da CRCV, não parecem impor nem a notificação da promoção do Ministério Público, nem a audiência prévia do arguido, sem embargo de lhe dever ser comunicada essa decisão.

4. O quadro factual que marca este processo pode ser resumido da seguinte forma:

4.1. O recorrente foi detido no dia 27 de abril de 2021 no bairro de Tira-Chapéu na cidade da Praia em cumprimento de mandado emitido a 22 de abril do mesmo mês e ano conforme consta das ff. 59-60 e 80-81 dos autos do processo principal;

4.2. Promovido primeiro interrogatório do arguido no mesmo dia ao fim da tarde, foi-lhe aplicada medida de coação de prisão preventiva (ff. 93; 94-95) e conduzido à Cadeia Central da Praia;

4.3. Três meses volvidos, exatamente no dia 27 de julho de 2021, o Ministério Público, através de peça autuada a f. 200 dos autos do processo principal, argumentando que os indícios “existentes aquando do primeiro interrogatório judicial” se haviam “reforçado com os elementos probatórios, entretanto carreados, (...) [para os autos]” e que não existiria “qualquer circunstância que infirme os indícios de perigo de continuação de atividade criminosa e de perturbação da ordem e tranquilidade públicas existentes no caso concreto”, promoveu “que o arguido (...) continue a aguardar os ulteriores termos do processo na situação em se encontra [de prisão preventiva]”;

4.4. No mesmo dia, a meritíssima juíza de direito competente, partindo do fundamento de que “os pressupostos que estiveram na base da aplicação da medida de coação a que o (...) arguido se encontra sujeito, ou seja, a gravidade do crime, a possibilidade da continuação da atividade criminosa, mant[ê]m-se inalterados”, “não se afigurando necessária qualquer audição”, decidiu pela manutenção da medida de coação aplicada “aquando do primeiro interrogatório” (Idem, f. 203);

4.5. Já a 2 de agosto, o Ministério Público, em razão de um conjunto de argumentos que expôs, resumidos na necessidade de “um maior estudo processual dos autos, ponderação na recolha eficaz de evidências rumo à descoberta da verdade material”, promoveu “a elevação da prisão preventiva de 4 (quatro) para 6 (seis) meses, ao abrigo do disposto no art.º 279º, n.ºs 2 e 3 do CPP” (Idem, f. 205 e ss);

4.6. No dia 10 do mesmo mês, a meritíssima juíza de direito do Tribunal da Comarca do Tarrafal, considerando o facto de ainda não terem sido facultadas “informações solicitadas a outras instituições e realizadas diligências tidas por necessárias para descoberta de outros suspeitos da organização”, decidiu-se pela elevação, “a requerimento do Ministério Público, [d]o prazo de quatro meses (...) para seis meses, (...)” (Idem, f. 210 e ss);

4.7. Deste despacho o arguido recorreu para a Relação em que suscita a questão da não-notificação dos despachos de reexame dos pressupostos da prisão preventiva e de declaração de especial complexidade e da não notificação dos requerimentos do Ministério Público, tendo o Tribunal decidido através do Acórdão que se impugna nestes autos;

4.8. Conforme se depreende da Ata de Audiência de Discussão e Julgamento autuada a f. 417 dos autos do processo principal, o recorrente começou a ser julgado no dia 18 de abril de 2022, tendo o meritíssimo juiz de direito proferido a sentença de f. 449 e ss no dia 31 de maio em sessão com a presença do arguido e do seu mandatário, depositada no mesmo dia. Através da mesma foi condenado a uma pena única de cinco anos e seis meses pela prática de um crime de roubo com violência sobre pessoas e por um crime de detenção de arma de fogo. Entregou-se cópia da sentença no mesmo dia ao mandatário do recorrente, conforme termo de f. 461, não constando desses autos qualquer ação até que a 17 de junho foram remetidos a este Tribunal.

5. Antes de se apreciar individualmente os dois grupos de questões, é importante analisar alguns aspetos gerais comuns de enquadramento, que são relevantes, nomeadamente porque a interpretação que se propõe das disposições relevantes é construída a partir da premissa de que o legislador não previu nem a notificação do Ministério Público nem a audiência prévia obrigatória do arguido porque estar-se-ia numa fase marcada pelo segredo de justiça e pela celeridade imposta pelos prazos decisórios, acrescendo que essas decisões podem ser impugnadas, impondo-se a notificação só neste momento.

5.1. Em relação ao primeiro eixo deste complexo argumentativo,

5.1.1. Será fácil estabelecer, desde o início, quais os dois artigos centrais deste escrutínio. Respetivamente, o artigo 294 (epigrafado de reexame dos pressupostos da prisão preventiva e da obrigação de permanência em habitação), cujos dois primeiros parágrafos dispõe que “[d]urante a execução da prisão preventiva ou da obrigação de permanência na habitação o juiz procederá oficiosamente, de três em três meses, ao reexame da subsistência dos seus pressupostos, decidindo pela sua manutenção, substituição e revogação” e que “sempre que necessário, o juiz ouvirá o Ministério Público e o arguido”; e o artigo 279 (epigrafado de prazos máximos das medidas de coação pessoal), o qual, estabelecendo prazos máximos de prisão preventiva utilizando como critério as fases do processo penal cabo-verdiano e permitindo que uma declaração de especial complexidade conduza ao seu alargamento, determina, no parágrafo terceiro, que “a elevação dos prazos prevista no número antecedente deverá ser decidida pelo juiz, a requerimento do Ministério Público ou oficiosamente, consoante a fase do processo em causa, devendo ser particularmente motivado o requerimento e a decisão”.

E que em outras ocasiões a envolver o regime jurídica da prisão preventiva, quanto à obrigação de ouvir o arguido, o legislador construiu regimes próprios quanto à revogação e substituição de medidas de coação reguladas pelo artigo 278, quando, através de parágrafo quatro, determinou que elas “terão lugar oficiosamente ou a requerimento do Ministério Público ou do arguido, devendo estes serem ouvidos, sempre que necessário”, sendo ainda de se considerar o disposto no artigo 274, conforme o qual “2. [d]urante a instrução o juiz poderá fundamentadamente aplicar uma medida de coação pessoal ou de garantia patrimonial diversas, ainda mais grave quanto à sua

natureza, medida ou modalidade de execução, da que lhe foi requerida pelo Ministério Público, exceto nas situações previstas na alínea b) do número 1 do artigo 276; 3. A aplicação referida no número antecedente será precedida, sempre que possível e conveniente, de audição do arguido e poderá ter lugar no ato de primeiro interrogatório judicial”, solução que, não obstante estar expressamente consagrada, não deixa de levantar algumas dúvidas de compatibilidade com a Lei Fundamental (Augusto Silva Dias, “Medidas Cautelares no Novo Código de Processo Penal de Cabo Verde” in: Augusto Silva Dias & Jorge Carlos Fonseca (orgs.), *Direito Processual Penal de Cabo Verde. Sumários do Curso de Pós-Graduação Sobre o Novo Processo Penal de Cabo Verde*, Lisboa/Praia, Almedina/ICJ-FDUL/ISCJS, 2009, pp. 208-209), as quais, por motivos evidentes, não serão apreciadas nesta ocasião.

5.1.2. Contudo, há um conjunto de situações sobre as quais não há referência clara a uma discricionariedade judicial que permitisse ao juiz ponderar a respeito da necessidade de se ouvir o arguido, que é o caso do número 1 desta última disposição. Este diz, simplesmente, que “as medidas de coação pessoal e de garantia patrimonial serão aplicadas por despacho do juiz: a) Na sequência de uma detenção para o primeiro interrogatório judicial ou com vista à sua aplicação; b) Durante a instrução, a requerimento do Ministério Público ou do assistente; c) Depois da instrução, mesmo officiosamente, ouvido o Ministério Público e o assistente”. Considerando que o supramencionado número 3 limita-se a referir-se ao número antecedente – o número 2 – e partindo do princípio de que seja implícito a uma situação de aplicação de medida de coação na sequência de detenção para primeiro interrogatório de arguido que este esteja presente e seja ouvido, sendo, em todo o caso, resultado da imposição do artigo 31, número, alínea c) da Constituição, uma interpretação literal das alíneas b) e c) significaria que uma medida de coação de prisão preventiva poderia ser aplicada, durante a fase de instrução, a requerimento do Ministério Público ou do assistente, sem se ouvir o arguido, e depois dessa fase de ofício pelo juiz, somente “ouvido o Ministério Público e o assistente”!

O mesmo decorre do parágrafo quatro do artigo 278, o qual dispõe que se se verificar “uma agravação das exigências cautelares que determinam a agravação das exigências cautelares que determinam a aplicação de uma medida de coação pessoal, o juiz poderá, officiosamente ou a requerimento do Ministério Público, substituí-la por

outra mais gravosa ou determinar uma forma mais gravosa da sua execução, desde que legalmente admissíveis” e com a previsão do artigo 293 referente à suspensão da execução da prisão preventiva redigida em termos segundo os quais “1. Se, durante a execução da prisão preventiva, se verificarem as circunstâncias do número 1 do artigo 291, o juiz poderá determinar a suspensão da execução da medida. 2. A suspensão cessará logo que deixarem de se verificar as circunstâncias que a determinaram e de todo o modo, no caso do puerpério quando se esgotar o terceiro mês posterior ao parto”. Esta, por motivos evidentes, considerando o disposto no artigo para o qual se remete, ou seja, para certas situações, como o estado de saúde que se mostre incompatível com a privação da liberdade ou em que a interrupção de terapia possa pôr em causa a desintoxicação de arguido tóxico dependente ou álcool dependente que tenha em curso programa terapêutico de recuperação no âmbito de estrutura reconhecida oficialmente, ainda que dependentes de laudos técnicos, poderá pressupor o exercício do contraditório por parte do arguido.

5.1.3. O que se observa é que em várias situações o legislador manteve-se em silêncio em relação à imposição de se ouvir o arguido e noutras concedeu ao juiz da causa uma larga discricionariedade marcada por critérios gerais e indeterminados de necessidade, conveniência e de possibilidade, um poder de decidir nesse sentido ou não, e raras vezes impôs de forma expressa e taxativa a audição do arguido.

5.2. A razão para isso é no essencial legal e aqui o Tribunal Constitucional afasta-se de doudas interpretações promovidas por vários intervenientes processuais nos autos. Ela decorre do facto de a regra ser a que decorre do direito do arguido expressa pelo artigo 77, alínea b) do Código de Processo Penal, segundo o qual “o arguido gozará, para além do disposto nos artigos 1º a 12 deste Código, em qualquer fase do processo e salvas as exceções da lei, do[...] direito [...] de: ser ouvido pelo juiz sempre que este tomar qualquer decisão que pessoalmente o afete”.

5.2.1. Portanto, o que decorre dessa disposição reafirma e concretiza outros direitos previstos pelo Código de Processo Penal, ressaltando para efeitos dos presentes autos, o direito de audiência e de defesa em processo penal que é tido por inviolável em qualquer fase do processo (artigo 3º, parágrafo primeiro), e o princípio do contraditório a que todas as fases do processo estão subordinadas (artigo 5º);

5.2.2. Afirmando e reafirmando que o direito de defesa, ao contraditório e especificamente a ser ouvido pelo juiz sempre que este tome qualquer decisão que pessoalmente o afete, são-lhe garantidos “em qualquer fase do processo”;

5.2.3. E, sobretudo, ressaltando que, sendo esta a regra, as exceções teriam de decorrer de uma solução específica da lei que impusesse regime alternativo, no sentido de relativizar a obrigação de se ouvir o arguido, desde que conforme à Constituição.

5.3. A consequência disso, é que quando o legislador não estabeleceu solução distinta – que, nomeadamente, conferisse ao juiz discricionariedade para apreciar, casuisticamente, e concretizar os critérios de necessidade, conveniência e oportunidade, como ocorre com os artigos 278, número quatro, e 294, número dois – aplica-se sem qualquer limitação o artigo 77, alínea b), condicionado somente pela necessidade de se confirmar que se está perante “decisão que pessoalmente afete” o arguido, um conceito que está relacionado a qualquer situação que resulte na agravação da situação processual em que se encontra, criando um novo quadro de limitação dos seus direitos que não estava presente no momento anterior.

5.4. A estrutura desse regime afasta igualmente qualquer exceção não prevista expressamente em relação à fase do processo quando expressamente e em vários momentos se refere a expressões englobantes como “qualquer fase do processo” e outras fórmulas similares. Por conseguinte, em tese, aplicável mesmo em fase instrutória do processo em que vige o segredo de justiça.

5.4.1. Apesar das restrições que esta importa no que diz respeito ao acesso aos autos, na medida em que se impõe o exercício do contraditório adequado em qualquer fase do processo, e podendo ser configurado como incidente que deva intervir, o arguido sempre poderia, nos termos do artigo 114, parágrafo primeiro, do CPP, requerer fundamentadamente ao tribunal, cópias, extratos e certidões necessários para se defender.

5.4.2. Uma interpretação no sentido de que o segredo de justiça impediria o arguido de se defender em relação a um ato que tem por efeito impor-lhe uma restrição adicional ao seu direito à liberdade sobre o corpo, conduzir-nos-ia provavelmente a uma situação de incompatibilidade normativa com a Constituição. Pela razão de que o artigo

35, parágrafo sétimo, não distingue as fases do processo penal em que o direito de audiência e de defesa se aplicam, sendo que é o parágrafo anterior da Lei Fundamental, a prescrever que os atos instrutórios que lei determinar é que ficariam sujeitos ao princípio do contraditório. E mostrando-se relevante que o segredo de justiça está devidamente protegido pela Constituição na medida em que o artigo 22, parágrafo quinto, diz que “a lei define e assegura a adequada proteção do segredo de justiça”.

5.4.3. Parece que esta “adequada” proteção fica garantida em casos nos quais um eventual pedido de acesso a cópias, extratos e certidões de elementos autuados feito pelo arguido ao juiz para poder contrariar fundamentos destinados a declarar a especial complexidade do processo e elevar a prisão preventiva de quatro para seis meses, já num período em que, nos termos do artigo 314, e mesmo considerando a possibilidade de prorrogação do prazo de instrução para oito meses, a investigação já vai adiantada, fica garantida em moldes harmónicos com o direito à audiência, à defesa e ao contraditório. Isso, na medida em que ela é arbitrada pelo juiz, o qual pode avaliar o pedido e definir as peças a que o recorrente poderá aceder, nada impedindo que utilize os poderes previstos pelo artigo 115, parágrafo sexto, para proteger direitos de terceiros e a própria eficácia da investigação.

5.5. Não parecendo ser óbice ao exercício do contraditório nessa mesma fase a questão da celeridade do processo e a submissão da prisão preventiva a prazos intercalares ou da instrução a prazos de encerramento, posto que, do ponto de vista subjetivo, a dinamização do processo está expressamente condicionada pela necessidade de respeito pelas garantias de defesa (Artigo 4º do CPP), não se podendo suprimir unilateralmente qualquer possibilidade a elas inerentes para aumentar a cadência de atos processuais.

5.5.1. Como se diz num dos principais comentários a esta questão, “deve-se falar em aceleração processual possível (também a simplificação), no sentido exato de compatível com as garantias de defesa do arguido e com as decisões para a justa decisão da causa (...) (Jorge Carlos Fonseca, “O Novo Processo Penal de Cabo Verde. Dados de um percurso. Estrutura e Princípios Fundamentais” in: Augusto Silva Dias, “Medidas Cautelares no Novo Código de Processo Penal de Cabo Verde” in: Augusto Silva Dias & Jorge Carlos Fonseca (orgs.), *Direito Processual Penal de Cabo Verde. Sumários do Curso de Pós-Graduação Sobre o Novo Processo Penal de Cabo Verde*, p. 80). É o que

dispõe a segunda parte do artigo 35 da Constituição da República ao reconhecer a garantia de se ser julgado “no mais curto espaço de tempo compatível com as garantias de defesa”.

5.5.2. Ademais, a oportunidade de exercício de contraditório nesta fase, nem sequer estaria subordinada a qualquer imposição de oralidade ou a qualquer obrigação de se promover audiência pública nesta fase do processo, podendo obter-se a posição do arguido com uma simples notificação do ato de promoção da declaração de especial complexidade, o qual ele, em querendo, poderia responder ou não dentro do prazo legal aplicável.

5.6. Não é líquido que o facto de a decisão que declara a especial complexidade e conduz à elevação do prazo de prisão preventiva estar sujeita a recurso seja suficiente para se compensar o efeito gerado sobre o direito de audiência em especial. Por diversas razões, nomeadamente, porque:

5.6.1. A postergação da defesa para período posterior ao ato judicial sempre conduz a uma ingerência maior sobre o direito a suportar pelo arguido, posto que, enquanto que, ouvido antes do ato decisório e tendo a oportunidade de oferecer argumentos e elementos, limitaria potencialmente o período de privação da sua liberdade, no caso de reagir a um ato judicial que tem o efeito de alargar o período de prisão preventiva a que fica sujeito terá que aguentar que o mesmo se arraste até que a questão venha a ser apreciada e decidida pelo tribunal de recurso.

5.6.2. Neste sentido, se se pode considerar que, sistematicamente, o exercício efetivo do direito de recurso mitiga a afetação potencial do direito ao contraditório e à defesa, já não se pode dizer que a proteção que seria fornecida pelo reconhecimento do direito à audiência e do direito de contraditar promoções do Ministério Público seja compensada pela possibilidade de reação processual ao ato judicial que afeta potencialmente o direito à liberdade sobre o corpo.

5.7. E a necessidade de ser ouvido em tais circunstâncias é relevante para garantir a compatibilidade do regime infraconstitucional com as indicações constitucionais a respeito, nomeadamente com o disposto no artigo 35, parágrafo sétimo, da Constituição da República, que diz ser o direito de audiência e de defesa em processo criminal

inviolável e assegurados a todos os arguidos, e com o disposto no artigo 31, parágrafo primeiro, alínea c), que, ainda que literalmente para efeitos de validação da detenção ou prisão, estabelece que o arguido deve ser ouvido, dando-lhe oportunidade de se defender.

5.8. O que é decisivo em sede de escrutínio de amparo porque a violação do direito somente pode ser atestada quando o intérprete e aplicador da lei tem espaço hermenêutico para obter um sentido mais favorável (vide *Acórdão 11/2017, de 22 de junho, Maria de Lurdes v. STJ, sobre violação do direito de constituir família por não reconhecimento de união de facto*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 42, 21 de julho, pp. 933-950 e na *Coletânea de Decisões do Tribunal Constitucional de Cabo Verde*, Vol. III, Praia, INCV, 2018 (2017), pp. 423-477, 2.3.4; *Acórdão 15/2017, de 26 de julho, INPS v. STJ, sobre a constitucionalidade do n.º 2) do Art. 3.º e o Art. 2.º do DL 194/91, na interpretação que lhe foi dada pelo Presidente do STJ, no sentido de que fixa um prazo de recurso de cinco dias, independentemente de se tratar de um litígio decorrente de relação de trabalho estabelecida ou de litígio tendente à constituição de uma relação de trabalho*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, 2.2.1; *Acórdão 22/2018, de 11 de outubro, Martiniano v. STJ, sobre a violação do direito de acesso aos tribunais por decisão de deserção de recurso*, 5-6; *Acórdão 27/2018, de 20 de dezembro, Judy Ike Hills v. STJ, sobre violação de garantia de inviolabilidade de domicílio, de correspondência e de telecomunicações e de garantia da presunção da inocência na sua dimensão de in dubio pro reo*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 11, 31 de janeiro de 2019, pp. 146-178, 5.10; *Acórdão 29/2019, de 30 de julho, Arlindo Teixeira v. STJ, referente à norma prevista pelo número 1 do artigo 2 da Lei n.º 84/VI/2005, referente ao princípio da realização de audiências públicas nos tribunais e da garantia de audiência pública em processo criminal, bem como as garantias a um processo equitativo, ao contraditório e à ampla defesa*, 4.6- 4.7; *Acórdão 35/2019, de 18 de outubro, Alírio Vieira Barros e Outros v. TRS, sobre indeferimento de recurso de fiscalização concreta por não aplicação de norma impugnada*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 110, 29 de outubro de 2019, pp. 1813-1824, 1.7 e 2. e ss; *Acórdão 25/2021, de 30 de abril, Walter dos Reis v. STJ, sobre violação da garantia de não ser sujeito a prisão preventiva sem ser ouvido, do direito ao contraditório e à defesa, do direito de audiência prévia e ao recurso*, 4.5; *Acórdão 26/2021, de 25 de maio, Okechwkwu Onuzuruibgo e outros v.*

Presidente do TRS, por não admissibilidade de recurso de fiscalização concreta da constitucionalidade por não aplicação de norma impugnada, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 88, 16 de setembro de 2021, pp. 2248-2252, 3.2; *Acórdão 39/2021, de 30 de agosto, Alex Saab v. STJ, referente a aplicação de normas inconstitucionais no julgamento de detenção de pessoa, no julgamento do processo de extradição e na autorização de extradição e recusa de aplicação de norma hipotética decorrente de instrumentos regionais por inconstitucionalidade*, Red: JC Pina Delgado; JC Aristides R. Lima; JCP Pinto Semedo, 1.1; *Acórdão 54/2021, de 3 de dezembro, Anderson Mendes Fernandes v. STJ, sobre violação do direito a não ser mantido em prisão preventiva além dos prazos legais*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 5, 17 de janeiro de 2022, pp. 111-114, 5.2; *Acórdão 58/2021, de 6 de dezembro, Okechukwu Onuzuruibgo e outros v. Presidente do TRS, sobre violação do direito ao recurso, à ampla defesa e ao processo justo e equitativo*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 21, 22 de fevereiro de 2022, pp. 319-325, 3.4.2; *Acórdão 59/2021, de 6 de dezembro, Adilson Staline v. Presidente do TRS, sobre violação do direito ao recurso, à ampla defesa e ao processo justo e equitativo*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 21, 22 de fevereiro de 2022, pp. 326-331, 4.2); não sendo assim, estar-se-ia perante um problema de inconstitucionalidade normativa, cujo escrutínio dependeria da interposição de um recurso de fiscalização concreta da constitucionalidade, que não é o caso

6. Depois deste enquadramento, o Tribunal se encontra em condições de decidir as questões colocadas, primeiro, analisando se as condutas foram efetivamente praticadas em violação de um direito fundamental e, segundo, se as mesmas podem ser imputadas ao órgão recorrido. Começando pelo primeiro grupo, esta Corte Constitucional considera que:

6.1. Em relação ao artigo 294, parágrafo segundo, na medida em que redigido em termos segundo os quais, ao proceder oficiosamente ao reexame dos pressupostos da prisão preventiva, “[s]empre que necessário o juiz ouvirá o Ministério Público e o arguido”, é o próprio legislador que garante ao julgador uma margem de discricionariedade ampla para determinar, de acordo com o seu prudente e casuístico juízo, se a situação justifica ouvir o arguido, nomeadamente se entender necessário dele recolher algum elemento ou ponderação. Essa solução legal, além de se constituir

expressamente, numa exceção à regra geral do artigo 77, alínea b), com esta norma harmoniza-se porque, embora incidindo sobre a sua liberdade, numa perspetiva positiva de poder não conduzir à sua libertação, não configura uma decisão que altere substancialmente a situação processual do arguido.

6.2. Não havendo controvérsia fáctica sobre a existência de uma conduta consubstanciada no reexame dos pressupostos da prisão preventiva empreendida pelo tribunal de comarca sem que, preliminarmente, o arguido tenha sido notificado da promoção do Ministério Público e tenha sido ouvido antes da prolação do despacho de reexame,

6.2.1. De um ponto de vista jurídico não parece haver qualquer violação de direito, precisamente porque o julgador possuía uma margem de discricionariedade muito ampla no sentido de considerar que não seria necessário ouvir o arguido e, antes, notificá-lo de uma promoção do Ministério Público em relação a um ato de reexame feito, sem que se estivesse perante qualquer alteração dos factos que determinaram a aplicação da prisão preventiva no primeiro momento que fosse do seu conhecimento. De resto, parece ser esse o entendimento da doutrina que se pronunciou sobre a disposição em causa, refletindo-se isso no comentário de Augusto Silva Dias, “Medidas Cautelares no Novo Código de Processo Penal de Cabo Verde” in: *op. cit.*, p. 218, no sentido de que “o n.º 2 do artigo 294 dispõe que o juiz ouvirá o M.º P.º. ‘sempre que necessário’. Pelas razões acima expostas entendo que na fase de instrução é sempre necessário que o juiz oiça o M.º P.º, pois é ele o *dominus* das investigações instrutórias”. Não sendo, por outro lado, contrário à orientação genérica adotada pelo *Acórdão 25/2021, de 30 de abril, Walter Fernandes dos Reis v. STJ, sobre violação da garantia de não ser sujeito a prisão preventiva sem ser ouvido, do direito ao contraditório e à defesa, do direito de audiência prévia e ao recurso*, Rel: JC Pina Delgado, 4.4.1-4.4.2, em que só se considerou que o sentido contextual do termo necessário, devendo ser interpretado restritivamente, em casos de imposição de um estatuto de prisão preventiva pressuporia a audiência prévia, a menos que esta fosse materialmente impossível. Mas, não é este o caso, em que está em causa somente a sua manutenção.

6.2.2. E se, por ventura, houvesse algum elemento que depusesse no sentido da substituição dessa medida extrema por outra menos gravosa nada impediria que o arguido o requeresse a qualquer tempo, nos termos do artigo 278, parágrafo quarto, do

Código de Processo Penal, esvaziando qualquer objeção que se possa ter em relação ao facto de que nesta situação não só não se ouviu o arguido antes de se decidir, como se o fez por impulso do Ministério Público que não foi comunicado ao recorrente para que este pudesse contraditar e se defender.

6.3. Mesmo que assim não fosse, neste particular, na medida em que o órgão judicial recorrido – neste caso, o Tribunal da Relação de Sotavento – por motivos formais que desenvolve, não se pronunciou sobre a interpretação promovida pela meritíssima juíza da comarca do Tarrafal, eventual conduta lesiva deste órgão judicial de instância, nunca seria atribuível àquele Pretório.

6.4. Por conseguinte, o Tribunal Constitucional não pode atestar qualquer violação de direito imputável ao órgão *a quo* neste particular.

7. Persistindo assim a segunda impugnação, no sentido de se determinar, primeiro, se houve violação de posição jurídica associada à garantia de defesa e de contraditório de conhecer atos judiciais que tenham impacto sobre os seus direitos em virtude da sua não notificação da promoção do Ministério Público no sentido de se declarar a especial complexidade do processo e elevação do prazo de prisão preventiva e, segundo, se houve violação do seu direito à audiência por não ter sido ouvido antes da declaração de especial complexidade do processo e consequente prorrogação dos prazos de prisão preventiva.

7.1. Embora autónomas, as duas questões têm, contudo, uma ligação íntima, na medida em que se relacionam com o direito do contraditório, pois se revela mister que o recorrente conheça o requerimento do Ministério Público para que ele possa contraditá-lo quando for ouvido previamente pelo juiz antes deste apreciar e decidir a questão.

7.2. De um ponto de vista fáctico, dos autos não consta que essa promoção tenha sido comunicada ao arguido antes que ela fosse apreciada pelo tribunal de instância. Eventualmente só veio a dela tomar conhecimento quando foi notificado a 12 de agosto de 2021 do despacho que declarou o seu processo de especial complexidade e aumentou o prazo de prisão preventiva para seis meses. Numa altura em que já não podia

apresentar qualquer contra-argumento que pudesse determinar decisão contrária que não afetasse a liberdade sobre o corpo de sua titularidade.

7.3. Por outro lado, não parece que neste caso o tribunal de instância tivesse alguma possibilidade constitucional e legal de não ouvir o recorrente previamente, porque ao contrário daquilo que considerou o tribunal recorrido, no sentido de que “a lei não impunha o cumprimento dessa formalidade”, a interpretação correta parece ir num sentido oposto. A lei impõe sempre a audiência prévia do arguido em relação a qualquer tomada de decisão que pessoalmente o afete. Tal só deve acontecer quando a lei dispuser em sentido distinto e ainda assim se a norma restritiva não for inconstitucional. A elevação dos prazos de prisão preventiva afeta diretamente um dos direitos mais importantes do indivíduo-arguido, a sua liberdade sobre o corpo. A sua audiência antes dessa afetação é muito importante e ela deve ser garantida. Portanto, não podem os tribunais judiciais sem mais preteri-la. Nem do ponto de vista constitucional, nem do ponto de vista legal, a isto estão autorizados.

7.4. Na medida em que o Egrégio Tribunal da Relação de Sotavento negou-se a dar provimento a recurso alicerçado nesses fundamentos, promovendo douta tese em sentido divergente, que foi analisada nestes autos, a conduta é-lhe imputável.

7.5. Assim, concluindo o Tribunal que houve violação do direito de defesa do arguido ao não ser notificado da promoção do Ministério Público tendente à declaração de especial complexidade do processo e por não ter podido exercer o contraditório antes da decisão judicial que a deferiu.

8. Restando assim, por último, a questão de determinação do amparo adequado a remediar a violação, que deve passar necessariamente pela conclusão da ilegalidade da declaração de especial complexidade do processo e elevação do prazo de prisão preventiva, por o recorrente não ter sido notificado da promoção do Ministério Público para o efeito nem ter sido ouvido antes da prolação dessa decisão.

8.1. O que determina, por motivos evidentes, a ilegalidade da própria prisão preventiva a partir do momento em que, em relação a cada fase, se ultrapassar o prazo normal intercalar de sua subsistência, previsto pelo número 1 do artigo 279 do CPP, habilitando esta Corte a identificar um amparo adequado a remediar-se a situação.

8.2. Contudo, no caso concreto do recorrente, o Tribunal Constitucional se depara com a seguinte questão: é que, da análise dos autos, não consta que o recorrente tenha interposto qualquer recurso ordinário contra a sentença que o condenou a pena efetiva de prisão no dia 31 de maio de 2022, sendo certo que tanto ele como o seu mandatário tomaram conhecimento da sentença, porque estavam na audiência em que foi proferida e consta dos autos que, após o seu depósito, cópia da mesma foi entregue ao advogado ao qual transmitiu poderes forenses de representação em juízo desde 27 de abril de 2021 (f. 91). Assim, não tendo recorrido dessa decisão, a mesma transitou em julgado, conforme consta até da informação constante de f. 459 dos autos de recurso crime nº 476/20, no dia 15 de junho de 2022, pelo que a situação do recorrente já não é de prisão preventiva, mas sim de prisão efetiva. E, sendo certo que, ainda que a sua prisão preventiva seja de ser considerada ilegal a partir de 27 de agosto, pelos fundamentos expostos, nos termos do artigo 50 do Código Penal Cabo-verdiano, o período de tempo em que o recorrente permaneceu em prisão preventiva é devidamente descontado no cômputo global de prisão efetiva, não restando qualquer utilidade na consideração de amparo de assente na determinação da libertação do mesmo em virtude de prisão preventiva ilegal.

III. Decisão

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

- a) O órgão judicial recorrido não violou posição jurídica de titularidade do recorrente de ser notificado para efeitos de exercício de contraditório e ampla defesa de atos judiciais que lhe dizem respeito e da sua garantia de audiência em processo penal por não notificação de promoção do Ministério Público para reexame dos pressupostos da prisão preventiva e de não audição prévia à prolação do despacho de reexame desses pressupostos;
- b) O órgão judicial recorrido violou as garantias ao contraditório, à defesa do arguido e à audiência em processo criminal ao considerar improcedente recurso ordinário com fundamento em que a notificação da promoção do Ministério Público para efeitos de declaração de especial complexidade do

processo e consequente elevação dos prazos de prisão preventiva e a audição do arguido prévia à decisão, não são exigidos por lei;

- c) Considerando o facto que, por não ter sido impugnada, a sentença que condenou o recorrente transitou em julgado, o único amparo que se pode conceder é reconhecer e declarar a violação dos direitos de sua titularidade mencionados na alínea anterior.

Registe, notifique e publique.

Praia, 12 de agosto de 2022

José Pina Delgado (Relator)

Aristides R. Lima

João Pinto Semedo

(Nos termos da parte final do n.º 1 do artigo 150.º do CPC, aplicável *ex vi* do art.º 1º da Lei do Amparo e do *Habeas Data*, o Venerando Juiz Conselheiro-Presidente, João Pinto Semedo, não assina o Acórdão por se encontrar ausente.)

ESTÁ CONFORME

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 12 de agosto de 2022

O Secretário,

João Borges