



Cópia:

Do acórdão proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 20/2022, em que é recorrente **Gailson Centeio Gonçalves** e entidade recorrida o **Supremo Tribunal de Justiça**.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ACÓRDÃO N.º 18/2023

(Autos de Amparo 20/2022, Gailson Centeio Gonçalves v. STJ, Inadmissão por Manifesta Inviabilidade do Recurso de Amparo e por Rejeição de Recurso com Objeto Substancialmente Igual)

I. Relatório

1. O Senhor Gailson Centeio Gonçalves, não se conformando com o *Acórdão* 54/2022, através do qual o Egrégio STJ negou provimento ao seu recurso de revista, pede amparo a este Tribunal ancorando-se nos seguintes fundamentos:

1.1. Quanto aos factos, que:

1.1.1. Foi detido durante revista conduzida pela polícia depois de esta ter encontrado 15 gramas de substância que submetida a exame toxicológico “reagiu positivamente para canábis”. Na sequência, foi julgado e condenado pelo tribunal da comarca dos Mosteiros pela prática de crimes de tráfico de estupefacientes de menor gravidade a pena de um ano e seis meses;

1.1.2. Não se conformando recorreu para o TRS, órgão judicial que confirmou a pena aplicada.

1.2. Porém, revela entendimento de que:

1.2.1. As drogas apreendidas se destinavam ao seu exclusivo consumo pessoal, não se tendo apresentado qualquer prova testemunhal ou documental que pudesse contrariar o facto de que no momento da sua detenção não tinha em sua posse quaisquer valores em dinheiro, nem tão pouco foi flagrado a vender drogas, não existindo, por isso, prova bastante para que se pudesse com segurança e certeza qualificar as suas ações como as de alguém que estivesse dominado pela vontade e finalisticamente dirigido à venda ou tráfico de drogas de menor gravidade previsto no artigo 6º da Lei nº 78/IV/93 de 12 de julho;

1.2.2. Para além disso, por um lado, entre a prova produzida consta uma declaração de uma testemunha chamada Ana, que disse conhecer o recorrente e sabe que ele consome estupefacientes, porque já o viu fazê-lo, e por outro, não foi produzida qualquer prova testemunhal idónea que assegurasse que ele vende substâncias psicotrópicas;

1.2.3. Também não se pode dizer que seriam suficientes as alegações dos policiais que executaram a detenção, pois estes não confirmaram ter comprado estupefacientes no recorrente e nem apontaram o nome de alguém que tenha adquirido tais substâncias dele. Tampouco existiria outro critério para afastar a afirmação do recorrente.

1.3. Aduz ainda os argumentos de que:

1.3.1. Atualmente se encontra “residualmente” livre da dependência do consumo de drogas; tem tido uma boa reinserção social desde 2017; tem família constituída com esposa e filhos; e que tais circunstâncias “balanceiam o equilíbrio no sacrifício proporcional e não excessivo de outros direitos fundamentais”.

1.3.2. É notório e não questionável que qualquer jovem, querendo, num único dia de festa ou numa festa prolongada de dois dias poderá consumir 15 gramas de canábis, sem que exista juízo-técnico-criterioso e operacional que possa contrariar tal possibilidade.

1.4. Por tudo isso, do ponto de vista do direito, considera que:

1.4.1. É de se impugnar e não concordar com a qualificação jurídica do *iter criminal*, pois a subsunção dos factos dar-se-ia corretamente no enquadramento qualificativo do crime de consumo, previsto e punível pelo artigo 20º da Lei nº 78/IV/93 de 12 de julho, pela inaplicabilidade das disposições dos artigos 6º e 9º do mesmo diploma, não se verificando a execução dos elementos descritivos e normativos desses tipos legais e não havendo a exclusiva intenção de se lucrar ou vender drogas a terceiros;

1.4.2. Ancorando-se em jurisprudência portuguesa, suscita e requer a alteração da qualificação jurídica dos factos, convolvendo-os para um crime de consumo de estupefacientes, pois que estava na posse de uma quantidade diminuta que se destinava ao seu consumo pessoal, visto ser admissível a alteração da qualificação jurídica dos factos, em qualquer momento processual. Porque, na sua avaliação, o Tribunal poderá alterar a qualificação jurídica dos factos sem implicar a alteração dos factos, que a errónea qualificação jurídica dos factos lesa o princípio da culpa e, em consequência, também, leva à aplicação de uma pena inadequada e não merecida, não balizada pelo princípio da culpa, que constitui a medida da pena, conforme o disposto no artigo 45º nº 3 do Código Penal;

1.4.3. Conjuga o artigo referido no parágrafo anterior com o previsto no artigo 29 da Constituição para dizer que a culpa constitui um juízo de censura ético pessoal e só se pune ou se responsabiliza uma ação ou omissão praticada de forma livre e consciente da ilicitude da conduta, e para alegar que no caso do recorrente a ação por ele praticada foi a de deter substâncias (drogas) para o seu exclusivo consumo pessoal;

1.4.4. Conclui o seu arrazoado alegando que “em observância do disposto no artigo 8.º nº 2 da Lei nº 109/IV/94 de 24 de Outubro, todo o exposto factualmente e com enquadramento jurídico-constitucional, pela exigência de observância da axiologia constitucional, protetora da liberdade fundamental sobre o corpo prevista nos artigos 29.º nº 1 e 30.º nº 1, do direito a presunção da inocência e do in dubio pro réu prevista no artigo 35.º nº 1, o respeito pelo princípio constitucional da proporcionalidade de qualquer ato restritivo[...] dos direitos, liberdades e garantias fundamentais, em especial do ato de qualificação jurisdicional dos factos e determinação da pena aplicável, com previsão expressa no enunciado normativo constitucional prevista no artigo 17.º nº 5, em

conjugação com o princípio da necessidade da pena prevista no artigo 34.º da Constituição, requer-se Amparo Constitucional”.

1.5. E pede que lhe seja:

1.5.1. “Dado amparo constitucional, revogando o acórdão recorrido, em consequência, seja considerado e qualificado na prática do crime de consumo de droga, prevista no artigo 20.º n.º 1 da Lei n.º 78/IV/93 de 12 de Julho”;

1.5.2. “Determinado a aplicação de uma pena de [m]ulta, até 30 dias do montante a determinar, satisfazendo esse amparo, o princípio da culpa, princípios da presunção da inocência e do in d[u]bio p[ro]o r[eo], princípio da proporcionalidade das penas e sobretudo da finalidade da pena, garantindo a reinserção e reintegração social do recorrente, que se encontra distante do mundo das drogas, a trabalhar e com família construída”;

1.5.3. “Amparad[a] e protegid[a] a sua liberdade sobre o corpo, que foi violad[a], [e se] encontra em emin[ê]ncia de lesão séri[a], grave e irreparável, caso for executada a condenação nos termos decidido[s], provisoriamente pelo tribunal recorrido”.

2. Cumprindo o estabelecido no artigo 12 da Lei n.º 109/IV/94 de 24 de outubro, foram os autos com vista ao Ministério Público para emitir o parecer sobre a admissibilidade do recurso, tendo-o feito o Sr. Procurador Geral da República, que articulou os seguintes argumentos:

2.1. Caso se confirme as informações prestadas pelo recorrente, o recurso mostra-se tempestivo, mas cumpre apenas em parte os requisitos dos artigos 7º e 8º da Lei do Amparo e do *Habeas Data*, sem embargo de se dever reconhecer-lhe o esforço feito de indicar a violação dos artigos 35, nº 1, 34, 17. nº 5, 29, nº 1, e 30, nº 1;

2.2. Já o amparo que pretende consistira “na alteração da qualificação jurídica dos factos com consequência na alteração da pena e própria medida concreta”, pretensões que não parece que possam ser objeto de pedidos de amparo, posto que transformariam o

recurso de amparo num recurso tipicamente ordinário, colocando o “Tribunal Constitucional nas vestes de entidade com jurisdição de substituição dos tribunais judiciais, mormente do próprio Supremo Tribunal de Justiça, revogando o que nele for acordado, como pretende o recorrente”;

2.3. Não sendo isso que decorre da lei, na sua opinião, “a construção do objecto de recurso feita pelo recorrente não parece merecer acolhimento, e consequentemente nem a invocação das supostas violações aos princípios e direitos constantes dos artigos 35.º n.º 1, 34.º, 17.º n.º 5, 29.º n.º 1 e 30.º n.º 1 todos da Constituição da República”.

2.4. Conclui dizendo que não “havendo objecto adequado, o requerimento de recurso não parece franquear o limiar de admissibilidade como recurso de amparo constitucional”, sendo ele de “parecer que o recurso de amparo constitucional interposto NÃO preenche os pressupostos de admissibilidade, por manifesta carência de objecto”.

3. Marcada sessão de julgamento para o dia 27 de janeiro, nessa data se realizou, com a participação dos Venerandos Juízes-Conselheiros e do Senhor Secretário do TC, dela decorrendo a decisão que se segue acompanhada dos fundamentos articulados *infra*.

II. Fundamentação

1. Do ponto de vista constitucional, o recurso de amparo é concebido como um direito fundamental de “requerer ao Tribunal (...) a tutela de (...) direitos, liberdades e garantias, constitucionalmente reconhecidos”, e também como um meio “de tutela de direitos, liberdades e garantias”, consagrando-se a sua dupla-natureza subjetiva e objetiva.

1.1. Direito este que é delimitado materialmente, na medida em que destinado à proteção direta de apenas uma das três categorias de direitos fundamentais previstas pela Lei Fundamental. Seriam os denominados direitos, liberdades e garantias, tanto os individuais, como os de participação política e de exercício da cidadania e, arguivelmente, os dos trabalhadores. É verdade que se estende para recobrir os direitos análogos a direitos liberdades e garantias ou que portem características específicas com dimensões individuais

e civis como, respetivamente, os direitos de proteção judiciária (*Acórdão 6/2017, de 21 de abril, Maria de Lurdes v. STJ, sobre pedido de desistência*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 42, 21 de julho de 2017, pp. 898-903, 5; *Acórdão 9/2017, de 8 de junho, Martiniano Oliveira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Smedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 42, 21 de julho de 2017, pp. 925-929, e); *Acórdão 13/2017, de 20 de julho, Arlindo Teixeira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Smedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 47, 8 de agosto de 2017, pp. 1024-1029, e); *Acórdão 24/2017, de 9 de novembro, Arlindo Teixeira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Smedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 78, 22 de dezembro de 2017, pp. 1692-1698, e); *Acórdão 12/2018, de 7 de junho, CIMA v. STJ*, Rel: JC Aristides R. Lima, Decisão de admissibilidade, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 49, 20 de julho de 2018, b; *Acórdão 16/2018, de 28 de julho, Luigi Zirpoli v. TJCP*, Rel: JCP Pinto Smedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 49, 20 de julho de 2018, pp. 1298-1302, e); *Acórdão 17/2018, de 26 de julho, Amândio Vicente v. TRS*, Rel: JCP Pinto Smedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 51, 3 de agosto de 2018, pp. 1328-1333, e); *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; *Acórdão 3/2019, de 24 de janeiro, Ramiro Rodrigues v. TRB*, Rel: JCP Pinto Smedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 28, 13 de março de 2019, pp. 480-486, e); *Acórdão 36/2022, de 12 de agosto, Ramiro Oliveira Rodrigues v. TRB, sobre violação do direito de acesso à justiça e à tutela jurisdicional efetiva por não-admissão de recurso designado pelo recorrente amparo ordinário por tribunal judicial*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 2, 5 de janeiro de 2023, p. 36-42, 2.1) e o direito à propriedade privada (*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); ou ainda para situações que envolvam camadas de proteção essenciais que remetam a certos direitos, liberdades e garantias como a vida ou a integridade pessoal. Porém, fora desses casos, com a tendencial não-inclusão dos direitos económicos, sociais e culturais e dos direitos de grupos vulneráveis que não portem características de direitos, liberdades e garantias, e também de princípios constitucionais objetivos, como, em diversos momentos, este Tribunal já decidiu (*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, 20.1; *Acórdão 29/2017, de 5 de dezembro, Ovídio de Pina v. STJ*, Rel: JC Aristides R. Lima, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 6, 1 de fevereiro de 2018, pp. 75-93, 20.1; *Acórdão 06/2018, de 22 de março, Adilson Danielson v. STJ*, Rel: JC Pina Delgado, *Boletim Oficial*, I Série, N. 21, de 11 de abril de 2018, pp. 495-505, 2; *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, 2.1.1). Por conseguinte, trata-se de um recurso especialmente desenhado para proteger uma categoria especial de direitos que goza de regime de tutela mais intenso: os direitos, liberdades e garantias.

1.2. E que fica processualmente condicionado ao esgotamento das vias ordinárias de recurso, opção da qual resulta um figurino constitucional que produz diversos efeitos.

1.2.1. Desde logo, a conceção de que todos os tribunais cabo-verdianos são tribunais de proteção de direitos, nos termos da sua respetiva jurisdição, cabendo efetivar essa tutela através dos processos ordinários desenhados pela lei, dos processos especiais previstos pela Constituição como o *Habeas Corpus* ou o recurso contencioso administrativo, ou daqueles que venham a ser definidos pelo legislador, nos termos do artigo 22, parágrafo sexto, segundo o qual “[p]ara a defesa dos direitos, liberdades e garantias individuais, a lei estabelece procedimentos judiciais céleres e prioritários que assegurem a tutela efetiva e em tempo útil contra ameaças ou violações desses mesmos direitos, liberdades e garantias” (*Acórdão nº 36/2022, de 12 de agosto, Ramiro Oliveira Rodrigues v. TRB, sobre violação do direito de acesso à justiça e à tutela jurisdicional efetiva por não-admissão de recurso designado pelo recorrente de amparo ordinário por tribunal judicial*, Rel: JC Pina Delgado, 5.1.3).

1.2.2. E, em consequência, a subsidiariedade do recurso de amparo, recurso constitucional de natureza especial, ao qual só se pode lançar mão, depois de se explorar

os mecanismos que correm perante os tribunais ordinários para que estes possam conhecer e garantir a tutela desses mesmos direitos.

1.3. É caracterizado pelo seu informalismo, urgência e sumariedade, conforme decorre da alínea b) do artigo 20, segundo a qual ele “pode ser requerido em simples petição, tem caráter urgente e o seu processamento deve ser baseado no princípio da sumariedade”.

1.4. Por conseguinte, está-se perante um direito fundamental e um recurso constitucional desenhado especialmente para a proteção de direitos, liberdades e garantias, que pode ser utilizado subsidiariamente quando os meios ordinários de tutela de direitos que correm os seus trâmites perante os tribunais judiciais ou outros, a existirem, falham. Tais características impõem que a própria lei de processo constitucional que desenvolve os procedimentos atinentes ao recurso de amparo seja interpretada como uma lei restritiva de direito cujo figurino básico se deve manter dentro dos confins dos números 4 e 5 do artigo 17 da Constituição, ainda que parte do regime possa ser legitimamente fixado pelo legislador em razão da remissão à lei (“nos termos da lei”), desde que não se atinja de modo ilegítimo as características essenciais do instituto impostas pelo próprio dispositivo constitucional (“e com observância [obrigatória, diga-se] do disposto nas alíneas seguintes (...)).

2. As exigências da peça de recurso de amparo são as consagradas nos artigos 7º e 8º da Lei do Amparo e do *Habeas Data*, os quais impõem, respetivamente, que:

2.1. A petição seja:

2.1.1. Interposta através de simples requerimento, com indicação expressa de que o recurso tem a natureza de amparo;

2.1.2. Devidamente fundamentada; e

2.1.3. Entregue na Secretaria do Tribunal Constitucional.

2.2. Quanto ao que a lei designa de “fundamentação do recurso”, exige-se que o recorrente, através da peça,

2.2.1. Identifique a entidade, o funcionário ou o agente autor do ato ou da omissão, bem como os interessados a que o provimento do recurso possa diretamente beneficiar ou prejudicar, havendo-os;

2.2.2. Indique com precisão “o ato, facto ou a omissão” que, na sua opinião, violou os seus direitos amparáveis;

2.2.3. Indique com clareza quais deles terão sido vulnerados, “com a expressa menção das normas ou princípios jurídico-constitucionais que entende terem sido violados”;

2.2.4. Exponha resumidamente as razões de facto que fundamentam o pedido, bem como “formul[e] conclusões, nas quais resumirá, por artigos, os fundamentos de facto e de direito que justificam a petição”;

2.2.5. Esta deverá “terminar 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 violados”, devendo vir acompanhada dos “documentos que julgar pertinentes e necessários para a procedência do pedido”.

2.3. O objeto dessas disposições é determinar o modo de interposição e definir a estrutura da peça processual, de tal sorte que, de forma célere e simplificada, se permita ao Tribunal Constitucional identificar os elementos constitutivos da súplica para que possa decidir sobre a sua admissibilidade, sobre eventuais medidas provisórias aplicáveis e, subsequentemente, sobre o seu mérito.

2.3.1. De um lado, através da facilitação do acesso a esses elementos que decorreriam do modo de organização da peça e da entrega direta no Tribunal Constitucional;

2.3.2. Do outro, pelo facto de se impor um determinado conteúdo à mesma, na medida em que, do ponto de vista do número 1 do artigo 8º, primeiro, remete-se, através das alíneas a) e b); para a identificação das condutas lesivas (“ato, facto ou a omissão”) e para o órgão do poder público ao qual podem ser imputadas (“a entidade, o funcionário ou o agente autor do ato ou da omissão”); segundo, por meio da alínea c), aos direitos, liberdades e garantias vulnerados por aquelas (“indicar com clareza os direitos, liberdades e garantias fundamentais”) e às disposições onde estariam alojados ou os princípios de onde podem ser inferidos (“com a expressa menção das normas ou princípios constitucionais que entendem terem sido violados”); terceiro, nos termos do número 2 da mesma disposição, à explicitação do amparo que se pretende para se remediar a eventual lesão (“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 e garantias fundamentais violados”). A argamassa que ligaria esses três elementos decorreria dos fundamentos de facto e de direito que justificam a petição, como também se impõe apresentar, conforme o disposto nas alíneas d) e e) do parágrafo primeiro da primeira disposição.

2.3.3. A regra é que, do ponto de vista da articulação da petição de amparo, deve haver o estabelecimento de uma ligação lógica entre cada conduta impugnada, as posições jurídicas decorrentes do(s) direito(s) que ela vulnera e o amparo adequado para a remediar através da fundamentação. O que se tem verificado até agora é que na maior parte dos casos, isso é muito deficientemente articulado, lançando-se para a peça de recurso, sem grande precisão e racionalização, uma pluralidade de condutas a que globalmente se imputam violações de um conjunto diversificado de direitos, e remetendo-se para amparos genéricos ou impossíveis. O Tribunal Constitucional desde o *Acórdão nº 10/2017, de 8 de junho, Adilson Danielson v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 42, 21 de julho de 2017, pp. 929-933, b), tem tolerado a interposição de vários amparos que não cumprem essas exigências qualitativas, considerando que a disposição deve ser lida sempre de forma compatível ao direito constitucional ao amparo, no sentido de que “mais importante que o rigor formal é a inteligibilidade do que se expõe e se requer”. Mas, a duras penas, considerando a grande dificuldade que se tem para se compreender o que se impugna, o que se pede e os fundamentos que suportam as petições. A Corte Constitucional continuará – transitoriamente – aberta a privilegiar as admissibilidades, suprimindo ela própria eventuais

deficiências das peças, mas, depois de vários anos de prática do amparo em Cabo Verde, é preciso entrar numa nova fase mais exigente, sustentada numa melhor qualificação.

2.3.4. Na situação vertente, pode-se dizer que, que, no geral, o recorrente, além de ter apresentado a sua peça na secretaria deste Tribunal, indicando expressamente que se trata de um recurso de amparo, incluiu uma exposição das razões de facto que a fundamentam, embora sem a destacar, e integrou um segmento conclusivo resumindo por artigos os fundamentos de facto e de direito que suportam os seus pedidos. Neste sentido, considera-se que a petição corresponde às exigências mínimas previstas pela lei, permitindo a esta Corte apurar as suas intenções e as pretensões que pretende fazer valer em juízo.

2.3.5. Mais especificamente, dispondo a Constituição que a tramitação do amparo deve ser baseada no princípio da celeridade, as condições para tanto devem começar a ser criadas pelos próprios jurisdicionados apresentando devidamente as suas peças, calibrando a extensão da sua argumentação, precisando os elementos nucleares do recurso em termos de identificação de conduta atribuível a poder público, indicação dos parâmetros de escrutínio e definição do amparo pretendido, a tríade que compõe a estrutura vital deste recurso. Sendo certo que em relação aos derradeiros, a legislação de processo constitucional aplicável – neste caso, o artigo 24, parágrafo segundo, da Lei do Amparo e do *Habeas Data* – permite a esta Corte suprir deficiências de indicação de parâmetros e amparos, além de ser um risco que, desnecessariamente, o recorrente não deve assumir, posto que se trata de ato discricionário do Tribunal (note-se, num caso e no outro, a utilização da expressão “pode”) – que utilizará quando entender justificado e conveniente – isso, a) consome sempre muito mais tempo; b) desvia a atenção individual dos juízes de outros aspetos da aferição de admissibilidade; c) aumenta a carga de esforço do Coletivo em arbitrar ele próprio parâmetros e amparos. E, d), no mínimo, pode resultar no adiamento da apreciação do pedido de amparo, se não na sua inadmissão.

2.4. Sendo assim, todos os requisitos da peça estão presentes, considerando o Tribunal ter todos os elementos necessários a verificar se o recurso é admissível, sem a necessidade de emitir qualquer decisão de aperfeiçoamento.

3. No essencial, consegue-se depreender as condutas que pretende impugnar e a entidade que as terá empreendido, os direitos que entende terem sido violados e, genericamente, intui-se o amparo último que almeja obter, aspetos que serão avaliados adiante, se for necessário. Isso porque diz que:

3.1. As condutas que pretende impugnar, seriam:

3.1.1. O facto de o Tribunal recorrido ter, através do acórdão impugnado, negado procedência ao seu recurso ordinário, mantendo a qualificação jurídica dos factos feita pelo órgão judicial de instância e confirmada pelo Tribunal da Relação de Sotavento;

3.1.2. O facto de o Tribunal recorrido ter, através do acórdão recorrido, negado procedência ao seu recurso ordinário, mantendo a pena aplicada pelo órgão judicial de instância e confirmada pelo Tribunal da Relação de Sotavento; as quais teriam

3.2. Violado os seus direitos à liberdade sobre o corpo, a garantia de presunção da inocência e os princípios da proporcionalidade nas restrições dos direitos fundamentais e da necessidade da pena.

3.3. Daí se justificando se lhe ampare, revogando o acórdão recorrido, determinando-se a requalificação dos factos como configurando crime de consumo de drogas e a aplicação de pena de multa até 30 dias.

4. Antes de prosseguir, cuida o Tribunal de verificar se os pressupostos gerais de admissibilidade se encontram preenchidos, caso seja necessário, ressaltando-se que:

4.1. Por força do artigo 20, parágrafo primeiro, da Constituição da República, e do artigo 18, alínea a) da Lei de Organização, Funcionamento e Processo do Tribunal Constitucional, é evidente que este tribunal é competente em razão da matéria, considerando que se imputa ao órgão judicial recorrido a violação de direito, liberdade e garantia;

4.2. O recorrente, na medida em que, nos termos do artigo 20, parágrafo primeiro, se arrogue ser titular de posição jurídica com essa natureza, e de, conforme a parte final do número 1 do artigo 4º da Lei do Amparo e do *Habeas Data*, ser pessoa direta, atual e efetivamente passível de ser afetada pela conduta impugnada, já que arguido em processo penal no âmbito do qual foi-lhe aplicada uma sanção criminal, possui legitimidade processual ativa, o mesmo ocorrendo com a entidade recorrida que praticou o ato ao qual se imputa a lesão dos direitos nos termos da orientação geral (v. *Acórdão nº 29/2021, de 3 de junho, António Veiga e Outros v. PGR*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 88, 16 de setembro de 2021, pp. 2264-2270, c)).

4.3. Por fim, tratando-se de recurso referente a questão suscitada em processo que corre os seus termos nos tribunais regulado pelo artigo 5º, parágrafo primeiro, o prazo de interposição é de vinte dias contados da data de notificação da decisão que se recusou a reparar a violação praticada, e por força do artigo 1º da Lei do Amparo e do artigo 50 da Lei do Tribunal Constitucional, com suspensão de contagem aos sábados, domingos e feriados, conforme remissão para o Código de Processo Civil.

4.3.1. No caso em análise, tendo sido por último notificado do acórdão de 28 de abril no dia 7 de junho, como se pode comprovar pela certidão que se encontra a fls. 135 dos autos de R.C.O Nº 22/2020; e

4.3.2. Ocorrendo a entrada da peça de recurso no dia 23 de junho de 2022, não há qualquer dúvida de que foi protocolado oportunamente.

5. A construção adequada da peça ou o seu aperfeiçoamento permitem que o Tribunal Constitucional, antes de tudo, consiga identificar o centro nevrálgico do escrutínio de amparo – a conduta impugnada – que se constituirá no objeto do recurso. Podendo materializar-se tanto num ato, como numa omissão, a conduta corresponde a um comportamento de uma entidade à qual se imputa a vulneração de um direito, liberdade e garantia. É a isso que se refere tanto o artigo 20 da Lei Fundamental quando remete à “tutela dos seus direitos, liberdades e garantias fundamentais (...)”, como o artigo 2º da Lei do Amparo, quando se refere à “prática de factos ou à omissão de atos ou factos”. Isso desde que em relação aos atos, nos termos do artigo 2º, número 3, da Lei do Amparo

e do *Habeas Data*, estes não assumam natureza legislativa ou normativa, devendo o Tribunal Constitucional recusar qualquer impugnação que ataque diretamente norma constante de dispositivo legal ou equiparado, como, de resto, tem feito ao recusar-se a admitir recursos de amparo que impugnam normas (*Acórdão n° 35/2019, de 18 de outubro, Alírio Barros v. TRS sobre indeferimento de recurso de fiscalização concreta da constitucionalidade por não aplicação de norma impugnada*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 110, 29 de outubro de 2019, pp. 1813-1828, 2., *Acórdão n° 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° 2) do Art. 3° e o Art. 2° 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, N. 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, 2.2.1, *Acórdão n° 22/2018, de 11 de outubro, Martiniano v. STJ, sobre a violação do direito de acesso aos tribunais por decisão de deserção de recurso*, Rel: JC José Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 76, 22 de dezembro de 2018, pp. 1824-1835, 5. e 6., *Acórdão n° 29/2019 e Acórdão n° 39/2022, de 28 de outubro, Tecnicil Imobiliária e Alfredo de Carvalho v. PGR*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 2, 5 de janeiro de 2023, pp. 42-49, ii), estabelecendo claramente a distinção entre o objeto de recursos de amparo e o objeto de recursos de fiscalização concreta da constitucionalidade. Na medida em que a aplicação de qualquer ato normativo poderá ser impugnada através deste último recurso constitucional dificilmente se pode considerar o dispositivo legal que exclui do objeto do recurso de amparo atos públicos como portador de um vício de inconstitucionalidade.

5.1. No caso concreto, o recorrente apresenta como condutas lesivas o facto de o tribunal recorrido ter, através do acórdão impugnado, negado procedência ao seu recurso ordinário, mantendo a qualificação jurídica dos factos e mantendo a pena aplicada pelo órgão judicial de instância e confirmada pelo Tribunal da Relação de Sotavento.

5.2. Dando-se por preenchida essa imposição legal que fixa o próprio objeto, caso ele seja admitido.

6. E, além disso, é determinante para se identificar os direitos potencialmente atingidos pela conduta lesiva, uma etapa essencial para se verificar se a conduta em causa é passível de ser amparada, do que depende, de uma parte, de estar em causa posição jurídica dependente de direito, liberdade ou garantia ou direito que se pode beneficiar do regime de proteção desta categoria de direitos, e, da outra, de em potência, ser ato que pode ser diretamente atribuível ao órgão judicial recorrido por este poder ter responsabilidade direta, imediata e necessária na sua violação, portanto de esta poder ser-lhe imputável de alguma forma.

6.1. No caso concreto, o recorrente refere-se a lesões ao direito à liberdade sobre o corpo, as garantias de presunção da inocência na dimensão de *in dubio pro reo* e o princípio da proporcionalidade nas restrições a direitos fundamentais e da necessidade da pena.

6.1.1. Com a exclusão da utilização autónoma do princípio da proporcionalidade, pode-se considerar que tais parâmetros convocam garantias ou posições jurídicas associadas ao direito à liberdade sobre o corpo;

6.1.2. Assim, dúvidas não persistirão de que são direitos e garantias fundamentais amparáveis.

6.2. A determinação final da ocorrência de violação imputável ao órgão judicial recorrido é feita na fase de mérito. No momento de avaliação da presença dos pressupostos e requisitos de admissibilidade, basta que o Tribunal avalie a possibilidade racional e abstrata de a conduta impugnada ser suscetível de ter sido praticada direta, imediata e necessariamente pela entidade recorrida.

6.2.1. Neste caso concreto, trata-se de condutas que, em abstrato, podem ter sido praticada pelo órgão judicial recorrido

6.2.2. Deste modo, não haverá dúvidas que elas sejam amparáveis na medida em direta, imediata e necessariamente passível de ter sido perpetrada por esse Alto Pretório.

7. Um pedido de amparo de revogação do acórdão recorrido, determinando-se a requalificação dos factos como configurando crime de consumo de drogas e a aplicação de pena de multa até 30 dias, não é o mais exato à luz dos artigos 24 e 25 da Lei do Amparo e do *Habeas Data* e da prática deste Tribunal Constitucional. Posto que ainda que possa declarar nulo do ato recorrido, não cabe ao Tribunal Constitucional substituir-se de imediato os tribunais judiciais, os quais terão sempre a possibilidade de conformarem a sua decisão ao sentido das orientações adotadas em relação à interpretação dos direitos, liberdades e garantias em causa, se necessário repetindo atos que forem considerados lesivos de posições jurídicas deles decorrentes.

8. Ademais, consideram-se pressupostos especiais aplicáveis às situações em que o recurso de amparo é colocado contra conduta do poder judicial que ela seja expressa e formalmente invocada no processo logo que o ofendido tenha dela recebido comunicação, que se tenham esgotado as vias legais de recurso e que tenha sido requerida reparação.

8.1. A lei coloca, deste modo, um ónus sobre o titular do direito de suscitar a questão no processo logo que o ofendido tenha tido informação sobre o ocorrido, uma exigência que depende de o recorrente ter tomado conhecimento da violação, nomeadamente através de comunicações judiciais ou de consultas aos autos, e de haver mecanismos processuais previstos para alegar o que entender em sua defesa. A violação terá ocorrido originariamente com a sentença, que, por um lado, qualificou os factos como um crime de tráfico de drogas de menor gravidade e não como um crime de detenção para consumo de estupefacientes como pretendia a defesa, e, do outro, procedeu à determinação da pena aplicada. Suscitou de imediato a questão da qualificação típica dos factos, mas na peça de recurso não impugna autonomamente a pena aplicada, nem tão-pouco os critérios utilizados para a sua determinação ou a possibilidade de lhe ser concedido benefício de pena substitutiva. Ela é, outrossim, racionalizada como um efeito da eventual requalificação que conduziria à aplicação de outra pena, mais leve.

8.2. De outra parte, dispõe o artigo 6º que “o recurso de amparo só poderá ser interposto depois de terem sido esgotados todos os meios legais e todas as vias de recurso ordinário estabelecidas pela respetiva lei de processo”.

8.2.1. A fórmula utilizada vai num sentido extremamente amplo porque referindo-se a meios legais abarca qualquer mecanismo que seja idóneo a assegurar a defesa de direitos e interesses legítimos seja ele pré-decisório, decisório ou pós-decisório; ordinário, extraordinário ou especial. Do que decorre o efeito evidente de que, enquanto os mecanismos pré-decisórios de tutela através da submissão de requerimentos vários podem ser absorvidos pela necessidade de recurso ordinário decorrente do segundo segmento da disposição, o facto de inexistirem recursos ordinários disponíveis não isenta os titulares do direito de terem de utilizar qualquer via legal decisória prevista na respetiva lei de processo, desde que ela seja hábil a produzir o efeito de proteção do direito. Isso, na medida em que preservado o poder jurisdicional do tribunal recorrido em relação à questão colocada, por exemplo uma nulidade, esta possa revogar a sua própria decisão.

Na situação concreta que temos em mãos, haveria que se verificar se o recorrente, tendo a possibilidade de colocar a questão invocando o segmento do artigo 408, parágrafo segundo, da lei de processo em causa, o Código de Processo Penal, não o fez. O preceito estabelece que “será lícito ao tribunal, oficiosamente ou a requerimento, suprir nulidades, retificar erros materiais ou quaisquer omissões, inexatidões ou lapsos manifestos, esclarecer dúvidas existentes na decisão e reformá-la quanto a custas”. Naturalmente, não se colocando questão de ter havido erro material incidente sobre a própria decisão, a única causa que interessará seria a da supressão de nulidades, seja do processo, seja da decisão, do que decorre que seria decisivo verificar se era exigível esgotar esta via legal pós-decisória também. Naturalmente, prevendo ainda o artigo 508, parágrafo segundo, do Código de Processo Penal, a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil, não deixaria de remeter para artigo 577 deste diploma codificador, o que garantia o fundamento necessário a se pedir a nulidade do acórdão. Porém, em tais casos, qualquer pedido de nulidade do acórdão que incidisse sobre as condutas mencionadas atacaria o próprio mérito da douda decisão do Supremo Tribunal de Justiça, estando, neste caso, fora do âmbito desse tipo de incidente pós-decisório. Por conseguinte, o Tribunal Constitucional dá por ultrapassada a barreira do esgotamento de todas as vias legais disponíveis na lei de processo da qual emerge o recurso de amparo.

8.2.2. Dispõe a lei que o pedido de amparo contra condutas do poder judicial depende de ter “sido requerida reparação”, condição essencial para, por um lado, garantir que os tribunais judiciais, que também são órgãos de proteção de direitos, possam reparar eventuais lesões que tenham ocasionado, e, do outro, evitar que o Tribunal Constitucional seja inundado de súplicas de amparo que pudessem ter sido resolvidas e ultrapassadas através da intervenção dos tribunais judiciais e garantir que quando ele intervenha todos os argumentos já tenham sido apresentados e discutidos e a questão já esteja estabilizada e amadurecida. Sendo assim, tendo o *Acórdão nº 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, 1.2.2, assentado entendimento de que é mister verificar se uma imputação de vulneração de direito que é submetida foi precedida da colocação da questão ao órgão judicial recorrido em moldes que este a pudesse apreciar e reparar, a partir do *Acórdão nº 13/2017, de 20 de julho, Arlindo Teixeira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Smedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 47, 8 de agosto de 2017, pp. 1024-1029, esta Corte Constitucional tem sustentado a imprescindibilidade de se confirmar que houve pedido de reparação, passando, já na fase de admissibilidade, a avaliar o cumprimento do disposto na alínea c) do número 1 do artigo 3 em conjugação com o disposto no artigo 6. Portanto para haver esgotamento das vias ordinárias de recurso é preciso que se prove ter invocado perante a instância recorrida a violação do direito alegadamente violado em termos perceptíveis, que se tenha requerido a sua reparação, que a violação não tenha sido reparada e que, no momento em que se requer o amparo ao Tribunal Constitucional, processos paralelos, passíveis de garantia a tutela do direito, não estejam a tramitar em qualquer outra instância (*Acórdão 28/2020, de 24 de julho, Alex Saab v. STJ*, Rel: JCP Pinto Smedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 139, 23 de dezembro de 2020, p. 2168-2172, d); *Acórdão 57/2020, de 2 de dezembro, Alex Saab v. STJ*, Rel: JCP Pinto Smedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 16, 12 de fevereiro de 2021, p. 565-573, d); *Acórdão 40/2021, de 14 de setembro, Alex Saab v. STJ*, Rel: JCP Pinto Smedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 100, 15 de outubro de 2021, p. 2571-2579, d); *Acórdão 45/2021, de 6 de outubro, Amadeu Oliveira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Smedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 100, 15 de outubro de 2021, p. 2604-2610, d)).

Havendo, por motivos evidentes, flexibilidade para se o fazer através de meios ordinários ou extraordinários, é exigência incontornável que se assim se proceda – e,

talvez, sobretudo, nos casos em que a violação primária só pode ser atribuída ao último tribunal na cadeia decisória – tanto nos casos em que se lhe atribui uma violação por ação, como uma violação por omissão.

8.3. Neste caso concreto, o que se observa é que a lesão do direito – a ter ocorrido – começa a ser perpetrada pelo tribunal de instância, e continua com os arestos que, em sede de recurso, foram confirmando as decisões dos tribunais recorridos, considerando as impugnações improcedentes.

8.3.1. Nos sucessivos recursos apresentados a conduta que é sistematicamente impugnada é a que remete à qualificação dos factos como um crime de tráfico de drogas de menor gravidade e não como crime de detenção de estupefacientes para consumo. Fê-lo efetivamente quando no recurso que dirigiu identificou claramente o objeto do recurso como se referindo ao “enquadramento jurídico-penal do tipo de crime”, considerando que se deveria ter feito “a convolação para o crime de consumo e não de tráfico de menor gravidade”, concluindo essas ideias com o pedido de revogação da “decisão recorrida absolvendo o recorrente do crime que foi condenado da prova produzida, seja feita a devida correção, e consequentemente enquadramento no crime de consumo (...)”.

8.3.2. Por sua vez, no recurso que dirigiu ao Egrégio Supremo Tribunal de Justiça, expressou-se claramente no sentido de que o recurso tinha por objeto o “erro na qualificação jurídica e consequentemente a medida da pena aplicada ao arguido”, mantendo tudo que tinha sido dito em sede de recurso e pedindo que fosse “revogada a sentença recorrida, e consequentemente a condenação do arguido na pena que não seja de prisão efetiva”, que “essa mesma pena seja suspensa na sua execução” e “substituída na pena de trabalho a favor da comunidade”

8.3.3. Como o Tribunal tem entendido, do ponto de vista legal, a reparação pode tanto ser pedida através de um requerimento autónomo, como poderá integrar qualquer meio processual ordinário ou incidente pós-decisório idóneo a garantir a proteção do direito em causa. Por conseguinte, considera-se que, com as observações feitas, houve um pedido de reparação que permitiu ao órgão judicial recorrido apreciar a possível vulneração de posição jurídica essencial.

9. Sendo assim, dá-se por preenchidas todas as condições de admissibilidade analisadas, o que não significa que se tenha de admitir o recurso. Nomeadamente porque pode dar-se o caso de serem aplicáveis as causas especiais de inadmissão previstas pelas alíneas e) e f) artigo 16 da Lei do Amparo e do *Habeas Data*, nomeadamente as de manifestamente não estar em causa violação de direitos, liberdades e garantias ou de o Tribunal já ter rejeitado, por decisão transitada em julgado, recurso com objeto substancialmente igual.

9.1. De acordo com a primeira disposição, “o recurso não será admitido quando (...) manifestamente não estiver em causa a violação de direitos, liberdades e garantias individuais constitucionalmente reconhecidos como suscetíveis de amparo”.

9.1.1. A jurisprudência do Tribunal Constitucional nesta matéria percorreu um longo caminho desde a discussão inicial que se travou no âmbito dos Autos de Amparo Constitucional 1/2016 e que resultou no *Acórdão nº 5/2016, de 14 de março, Emílio Monteiro v. STJ*, Rel: JCP Pinto Smedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 35, 10 de maio de 2016, p. 1211-1221, e), e numa declaração de voto assinada pelo JC Pina Delgado.

9.1.2. A partir deste debate incorporou-se o entendimento de que o recurso a essa causa de inadmissão requereria que se demonstrasse a ausência de fundamentalidade do direito invocado, a ausência de conexão entre parâmetros de escrutínio convocáveis e as condutas impugnadas e a inviabilidade manifesta das pretensões do recorrente, que se manifestaria nas circunstâncias em que todos os juízes estivessem seguros de que a causa estava condenada a fracassar no mérito, não havendo a mínima centelha de poder ser estimado, caso admitido.

9.1.3. Esta posição foi assumida plenamente pelo *Acórdão 13/2017, de 20 de julho, Arlindo Teixeira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Smedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 47, 8 de agosto de 2017, pp. 1024-1029, e); e seguidamente pelo *Acórdão nº 3/2019, de 24 de janeiro, Ramiro Rodrigues v. TRB*, Rel: JCP Pinto Smedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 28, de 13 de março de 2019, p. 493-499, e); pelo *Acórdão nº 23/2019, de 27 de junho, Osmond Nnaemeka Odo v. STJ*, Rel: JCP Pinto Smedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 79, de 22 de julho de 2019, p.1232-1236, e);

pelo *Acórdão 24/2019, de 4 de julho, Leny Martins e Fernando Varela v. STJ*, Rel: JCP Pinto Smedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 100, 26 de setembro de 2019, p. 1580-1585, e), sendo que nestes três últimos casos, apesar da viabilidade extremamente reduzida, optou-se por se admitir o recurso, posto não haver segurança total a respeito da improcedência do pedido. Porém, em relação aos que já foram apreciados, conduzindo a decisão de improcedência no mérito (*Acórdão 36/2022, de 12 de agosto, Ramiro Rodrigues v. TRB, sobre violação do direito de acesso à justiça e à tutela jurisdicional efetiva por não-admissão de recurso designado pelo recorrente de amparo ordinário por tribunal judicial*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 2, 5 de janeiro de 2023, pp. 36-42; *Acórdão 26/2019, de 9 de agosto, sobre violação do direito à liberdade, da garantia de presunção de inocência e da garantia de não ser mantido em prisão preventiva fora dos prazos legais*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 100, 24 de setembro de 2019, pp. 1590-1595). A estes se junta o mais recente *Acórdão 49/2022, de 12 de dezembro*, Rel: JCP Pinto Smedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 2, 5 de janeiro de 2023, pp. 92-96, que foi admitido *in extremis* porque nem todos os juízes ficaram convictos que o pedido era manifestamente inviável, mas pouco tempo depois foi julgado improcedente pelo *Acórdão 1/2023, de 17 de janeiro, por confirmação de sentença condenatória a pena de reclusão em situação em que não terá ficado provado que soubesse que a ofendida era menor de catorze anos, por alegada violação do direito à presunção de inocência do arguido, Ivan Furtado v. TRB*, Rel: JC Pina Delgado, ainda não-publicado, disponível na página da rede deste Tribunal Constitucional: <file:///C:/Users/Jos%C3%A9%20Pina%20Delgado/Downloads/01-Acrdo1-2023-IvandosSantosGomesFurtadovsTRB-Amparo-SemProvimento.pdf>).

9.1.4. Já no *Acórdão nº 12/2022, de 8 de março, António Monteiro v. STJ*, Rel: JCP Pinto Smedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 35, 5 de abril de 2022, p. 909-915, e), considerou-se que manifestamente não era viável violação da garantia de não ser mantido em prisão preventiva sem proferimento de despacho de pronúncia, em situação em que, embora este não tenha sido notificado ao recorrente, foi proferido dentro do prazo legal de oito meses, e no *Acórdão nº 27/2022, de 24 de junho, Gilson Vieira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Smedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 94, 28 setembro de 2022, p. 1916-1921, e), não se admitiu uma das condutas impugnadas por considerar que era manifestamente inviável que tivesse violado direito, liberdade ou garantia.

9.1.5. De todo esse debate emerge que a causa de admissibilidade da alínea e) do artigo 16 da Lei do Amparo e do *Habeas Data* permite que se antecipe a falta de mérito de um pedido de amparo nos casos em que ele não esteja devidamente ancorado numa posição jurídica que remeta a um direito amparável (“fundamentalidade”); em que entre as condutas impugnadas e os parâmetros indicados não exista uma ligação lógica (“conexão”) ou que perfunctoriamente se consiga concluir que, de forma clara, não há qualquer hipótese de o recurso ser procedente no mérito (“viabilidade”), o que pode acontecer quando todos os juízes tiverem acesso aos autos e puderem analisar todos os elementos pertinentes e mostrarem-se confortáveis em antecipar o julgamento de mérito da questão, tornado inócuo qualquer juízo subsequente.

9.1.6. Neste caso concreto, o que se verifica dos autos do processo principal, nomeadamente das alegações feitas pelo recorrente e pela apreciação feita pelo Tribunal, que é praticamente impossível reconhecer qualquer centelha de viabilidade às pretensões do recorrente, dado que não se mostra nada evidente que as determinações quanto à tipificação penal dos factos e da pena conduzam a violação pelo órgão judicial recorrido dos direitos à liberdade e à presunção da inocência invocados.

9.2. O que também é reforçado em razão da segunda causa, que, dependendo de redação segundo a qual “o recurso não será admitido quando (...) o Tribunal tiver rejeitado, por decisão transitada em julgado, um recurso com objeto substancialmente igual” permite utilizar a jurisprudência do Tribunal para, ainda na fase de admissibilidade, antecipar uma decisão conforme, poupando o Coletivo de ter de admitir um recurso à partida fadado a não obter provimento.

9.2.1. Também a este respeito o Tribunal Constitucional já havia travado algum debate no âmbito dos *Autos de Recurso de Amparo 6/2016*, o qual conduziu à adoção do *Acórdão 3/2017, de 15 de fevereiro*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 10, 27 de fevereiro de 2017, pp. 266-271, e a um voto vencido do JC Pina Delgado.

9.2.2. A que se seguiu a prolação do *Acórdão nº 12/2022, de 8 de março*, António Monteiro v. STJ, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 35, 5 de abril de 2022, p. 909-915, e), em que se recorreu por unanimidade à alínea f) do artigo

16 da Lei do Amparo e do *Habeas Data* para não se admitir um recurso de amparo, remetendo a decisões de mérito em que se rejeitou, por decisão transitada em julgado, recursos com objeto substancialmente igual.

9.2.3. Do que decorre que em situação nas quais exista jurisprudência sedimentada do Tribunal Constitucional em relação a uma determinada matéria e ocorrendo interposição de recurso de amparo com objeto substancialmente igual considerando o pedido e a causa de pedir, seria legítimo a esta Corte não-admitir o recurso com fundamento na inutilidade da admissão do recurso de amparo por força da existência de orientações firmes e assentadas já manifestadas em outros acórdãos de mérito.

9.2.4. É o que acontece neste caso em que se pede a concessão de amparo de nulidade de uma decisão de um tribunal judicial por violação do princípio do *in dubio pro reo* por se ter feito uma qualificação incorreta dos factos e determinado uma pena inadequada sem que se demonstre a arbitrariedade dessa decisão, uma circunstância que permitira que o Tribunal Constitucional invocasse a sua longa lista de decisões em que recusou-se a conceder amparo pelo facto de não se poder atribuir ao tribunal recorrido uma atuação arbitrária na valoração da prova. Nomeadamente o Acórdão 6/2018, de 22 de março, *Adilson Danielson v. STJ, sobre a violação dos direitos a não se ser discriminado, à liberdade do corpo e à presunção da inocência*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 21, 11 de abril de 2018, pp. 495-505, 5.3; o Acórdão nº 13/2018, de 7 de junho, *Manuel Fonseca v. STJ, sobre violação da garantia de presunção da inocência na sua dimensão de in dubio pro reo e da garantia contra a retroatividade da lei penal prejudicial ao arguido*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 49, 20 de julho de 2018, pp. 1277-1285, 4; o Acórdão 20/2018, de 16 de outubro, *Uchechukwu Vitus Ezeonwu e Chijioke Duru v. STJ, sobre violação da garantia de presunção da inocência na sua dimensão de in dubio pro reo*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 68, 25 de outubro de 2018, pp. 1639-1648, 5; no Acórdão 5/2021, de 25 de janeiro, *Évener de Pina v. STJ, sobre violação da garantia à presunção da inocência e da garantia ao contraditório*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 25, 8 de março de 2021, pp. 850-861, 2, e no Acórdão 1/2023, de 17 de janeiro, *por confirmação de sentença condenatória a pena de reclusão em situação em que não terá ficado provado que soubesse que a ofendida era*

menor de catorze anos, por alegada violação do direito à presunção de inocência do arguido, Ivan Furtado v. TRB, Rel: JC Pina Delgado, 4).

9.2.5. Especialmente o *Acórdão nº 13/2018, de 7 de junho, Manuel Fonseca v. STJ, sobre violação da garantia de presunção da inocência na sua dimensão de in dubio pro reo e da garantia contra a retroatividade da lei penal prejudicial ao arguido*, Rel: JC Pina Delgado, 4, que apesar de também suscitar questão de incorreta qualificação dos factos, teve aplicado o mesmo *standard of review* baseado na doutrina do controlo lasso de cariz negativo do Tribunal, conducente à não-determinação de violação da garantia de presunção da inocência na sua dimensão de *in dubio pro reo*.

9.2.6. No *Acórdão 6/2018, de 22 de março, Adilson Danielson v. STJ, sobre a violação dos direitos a não se ser discriminado, à liberdade do corpo e à presunção da inocência*, Rel: JC Pina Delgado, 4.4., lavrou-se entendimento de que “A Corte Constitucional não pode nesta matéria recorrer a parâmetros estritos de escrutínio para sindicar o ato de determinação da pena pelo julgador dentro da moldura penal legalmente estabelecida, sem que se coloquem questões, por exemplo, de aplicação de penas não previstas, de sua determinação fora dos limites legais ou de sua agravação contra legem. Não compete, dentro dos limites dos seus poderes, ao Tribunal Constitucional substituir-se ao Supremo Tribunal de Justiça ou a qualquer outro tribunal, assumindo poderes para determinar qual seria a pena mais adequada face às circunstâncias ponderáveis”, arrematando que lhe cabia “simplesmente verificar se nesse processo, ao fixar a pena, não extrapolaram a margem de atuação que tinham, consideradas circunstâncias e demais elementos legais relevantes, com desconsideração concomitante do princípio da proporcionalidade. Por conseguinte, um pronunciamento sobre a dosimetria da pena somente é possível a partir de um controlo lasso de cariz negativo tendente a apurar se a solução é insustentável do ponto de vista do direito, liberdade e garantia que serve de base ao pedido de amparo. Para mais sendo operação que, no limite, não pode ser reduzida a nenhum modelo que possa indicar matematicamente a pena objetiva mais adequada”.

9.3. O relevante neste trecho da fundamentação é mais a reiteração do padrão de escrutínio desses casos do que propriamente o sentido da decisão de mérito tomada, porque dela decorre que alegações de violação da garantia de presunção da inocência ou de desproporção na determinação da pena, só são viáveis se remeterem a um juízo

arbitrário do órgão judicial recorrido. Neste caso, basta uma análise perfunctória da decisão recorrida e das anteriores que confirmou nesse particular, para se concluir que a determinação que se estava perante um crime de tráfico de drogas de menor gravidade considerando o volume de drogas apreendido, o contexto e outras informações recolhidas e que se cabia uma pena de prisão de um anos e seis meses e não qualquer pena alternativa, nomeadamente pelo facto de o recorrente já se ter beneficiado de uma pena de prestação de serviço em favor da comunidade, está longe de ser arbitrária.

9.4. Por esses motivos que remetem a uma aplicação conjugada dessas duas causas de inadmissão, o Tribunal Constitucional opta por não admitir o recurso de amparo a trâmite, já que o seu insucesso no mérito pode ser antecipado com segurança.

III. Decisão

Pelo exposto, os juízes do Tribunal Constitucional reunidos em plenário decidem não admitir o recurso de amparo, ordenando o seu arquivamento.

Registe, notifique e publique.

Praia, 01 de março de 2023

José Pina Delgado (Relator)

Aristides R. Lima

João Pinto Semedo

ESTÁ CONFORME

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, 01 de março de 2023.

O Secretário,

João Borges