

**Cópia:**

Do acórdão proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 27/2023, em que são recorrentes **João Teixeira e Quintino Borges da Costa**, e entidade recorrida o **Supremo Tribunal de Justiça**.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ACÓRDÃO N.º 139/2023

(Autos de Amparo 27/2023, João Teixeira e Quintino Borges da Costa v. STJ, Inadmissão por Não-Concessão de Oportunidade de Reparação ao Órgão Judicial recorrido)

I. Relatório

1. Os Senhores João Teixeira e Quintino Borges da Costa interpuseram recurso de amparo, impugnando o *Acórdão 06/2023, de 30 de maio*, para tanto, relacionando argumentos que se pode sumarizar da seguinte forma:

1.1. Dizem ter impetrado o presente recurso de amparo constitucional para suplicar a reparação dos seus direitos fundamentais porque o tribunal recorrido, no seu acórdão, terá dado ao artigo 437º, nº 1, al. i) do CPP, uma interpretação passível de ter vulnerado o direito à presunção de inocência, a um processo justo e equitativo, ao contraditório, ao recurso e à liberdade, consagrados nos artigos 22º, 39º e 35º, todos da CRCV.

1.2. Em síntese, dizem que:

1.2.1. Foram acusados pelo Ministério Público (MP), que lhes imputou factos suscetíveis de integrar a prática de um crime de agressão sexual com penetração, p.p. pelos artigos 143, nº 1 e 2 do Código Penal (CP), pedindo ainda que cada um deles pagasse uma indemnização cível no valor de duzentos e cinquenta mil escudos;

1.2.2. No entanto, viriam a ser condenados, respetivamente, numa pena de sete anos de prisão e numa pena de 7 anos e nove meses de prisão, pela prática de um crime de abuso sexual com penetração, crime diverso daquele de que tinham sido acusados. Cada

um dos recorrentes foi ainda condenado no pagamento de uma indemnização cível no valor de duzentos e cinquenta mil escudos a favor da menor ofendida;

1.2.3. Não se conformando com a decisão do Juízo Crime do Tribunal Judicial da Comarca de Santa Cruz, recorreram para o Tribunal da Relação de Sotavento (TRS), que julgou parcialmente procedente o recurso, reduzindo as penas dos recorrentes para seis anos e seis meses de prisão efetiva, contrariando a proposta do voto vencido que propugnava uma pena de cinco anos com suspensão da execução e uma pena de 5 anos e seis meses de prisão efetiva;

1.2.4. Inconformados com o acórdão do TRS impetraram recurso para o Supremo Tribunal de Justiça (STJ) que não o admitiu por terem sido condenados em penas inferiores a oito anos de prisão, aplicando as alterações introduzidas à lei processual penal pela Lei 122/IX/2021, de 1 de abril, que entrou em vigor no dia 5 de julho de 2021;

1.2.5. Alegam que, no entanto, conforme se pode ver nos pontos 1 a 16 da acusação e g) e k) da sentença, os factos ocorreram, hipoteticamente, em junho do 2021. Ou seja, antes da entrada em vigor da lei nova e do TRS não ter confirmado a decisão recorrida, não podendo por isso considerar-se que se está perante uma situação de dupla conforme;

1.2.6. Dizem ter legitimidade para interpor o presente recurso de amparo porque se sentiram prejudicados com o douto acórdão do STJ e porque as questões que nele se discutem visam proteger os direitos fundamentais violados;

1.2.7. Dizem que o recurso é tempestivo porque foram notificados do acórdão recorrido no dia 15 de junho de 2023 e que esgotaram todos os meios de recurso que tinham à sua disposição.

1.3. Terminam pedindo a esta Corte que o seu recurso:

1.3.1. Seja admitido;

1.3.2. Julgado procedente e, consequentemente, revogado o *Acórdão 117/2023 de 30 de maio*, do Supremo Tribunal de Justiça, com as legais consequências, e que seja ordenado que o órgão recorrido admita o recurso e escrutine o mérito do mesmo;

1.3.3. Rogam ainda que sejam restabelecidos os direitos, liberdades e garantias violados, nomeadamente, o direito à presunção de inocência, ao contraditório, ao processo justo e equitativo, ao acesso à justiça, ao recurso e à liberdade, que se encontram consagrados nos artigos 22º, 29º, 30º, 35º nº 1, 6 e 7, da CRCV, e nos artigos 1º, 5º, 77º, nº 1 al. h) do CPP.

1.4. Juntam duplicados legais e documentos.

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 a emissão de parecer sobre a admissibilidade do recurso, tendo-o feito S. Excia. o Senhor Procurador-Geral da República, que articulou os seguintes argumentos:

2.1. Os recorrentes estariam providos de legitimidade por serem pessoas direta, atual e efetivamente afetadas pelo acórdão recorrido que não atendeu às suas pretensões.

2.2. Teriam esgotado todos os meios ordinários de defesa de direitos, liberdades e garantias, estabelecidos pela respetiva lei do processo e a violação terá sido expressa e formalmente invocada no processo logo que os ofendidos dela tiveram conhecimento e requereram a sua reparação.

2.3. Não obstante o pedido de reparação, não se encontraria junto aos autos nenhuma decisão sobre tal pedido.

2.4. A seu ver, ao dar entrada ao recurso de amparo antes de STJ ter proferido uma decisão sobre o peticionado, os recorrentes não propiciaram à entidade recorrida a oportunidade de reparar os direitos de sua titularidade que julga terem sido violados;

2.5. Por isso é de parecer que os recorrentes deveriam ser convidados a suprir as deficiências da sua petição juntando a decisão proferida no âmbito do pedido de reparação dos alegados direitos, havendo; e, caso não tenha sido proferida qualquer decisão, o recurso não deveria ser admitido

3. Marcada a sessão de julgamento para o dia 31 de julho, 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 Semedo, 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 Semedo, 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 Semedo, 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 Semedo, 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 Semedo, 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 Semedo, 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. E 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 n.º 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, no geral, os recorrentes, além de terem apresentado a sua peça na secretaria deste Tribunal, indicando expressamente que se trata de um recurso de amparo, incluíram uma exposição das razões de facto que a fundamentam e integraram um segmento conclusivo resumindo por artigos os fundamentos de facto e de direito que suportam os seus pedidos. Apesar de ser notório que se alongaram na narração dos factos, repetindo os mesmos na parte da conclusão, fugindo às imposições do artigo 8º da Lei do Amparo e do *Habeas Data*, a petição corresponde às exigências mínimas previstas pela lei, permitindo a esta Corte apurar as suas intenções e as pretensões que pretendem 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 parecem estar presentes, considerando o Tribunal poder 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 pretendem impugnar e a entidade que as terá empreendido, os direitos que entendem terem sido violados e, genericamente, intui-se o amparo último que almejam obter, aspetos que serão avaliados adiante, se for necessário. Isso porque dizem que:

3.1. A conduta que pretendem impugnar seria o ato do Supremo Tribunal de Justiça de, através do *Acórdão 06/2023, de 30 de maio*, ter rejeitado o seu recurso ordinário, dando alegadamente uma interpretação à alteração do Código de Processo Penal, nomeadamente à introdução da alínea i) do nº 1 do artigo 437, que entrou em vigor no dia 05/07/2021, no sentido de que, estando perante uma confirmação *in mellius* por parte do TRS, de uma decisão condenatória emitida pela primeira instância, na qual foram aplicadas penas de prisão não superiores a oito anos, a decisão tornou-se irrecorrível. Na medida em que terá:

3.2. Lesado o seu direito à presunção de inocência, ao contraditório, ao processo justo e equitativo, ao acesso à justiça, ao recurso e à liberdade, que se encontram consagrados nos artigos 22º, 29º, 30º, 35º nº 1, 6 e 7, da CRCV, e os artigos 1º, 5º, 77º, nº 1 al. h) do CPP; justificando

3.3. A concessão de amparo de “restabelecimento dos direitos, liberdades e garantias fundamentais violados”.

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. Os recorrentes, na medida em que, nos termos do artigo 20, parágrafo primeiro, se arrogam serem titulares 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*, serem pessoas direta, atual e efetivamente passíveis de serem afetadas pela conduta impugnada, de rejeição do seu recurso ordinário, possuírem 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. No caso em análise, questão de tempestividade pode-se colocar. Não pela razão de que se ultrapassou o termo o do prazo para se colocar o recurso, mas porque o mesmo foi colocado antes do fato que gera o início da sua contagem: a decisão do órgão judicial recorrido que se recusa a reparar. Esta questão será enfrentar-se adiante. Por ora, limitando-se esta Corte a dizer que neste momento, se, por hipótese, se contasse o prazo da data de notificação do acórdão, tendo em conta que isso aconteceu no dia 15 de junho de 2023, o recurso seria tempestivo já que protocolado na secretaria do Tribunal Constitucional no dia 13 de julho deste ano.

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 impugnem normas (*Acórdão nº 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 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, 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 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, 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 nº 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 nº 29/2019 e Acórdão nº 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, os recorrentes apresentam como conduta lesiva de direito, liberdade e garantia o ato do Supremo Tribunal de Justiça de, através do *Acórdão 06/2023, de 30 de maio*, ter rejeitado o seu recurso ordinário, dando uma interpretação à

alteração do Código de Processo Penal, nomeadamente à introdução da alínea i) do nº 1 do artigo 437, que entrou em vigor no dia 05/07/2021, no sentido de que, estando perante uma confirmação *in melius* por parte do TRS, de uma decisão condenatória emitida pela primeira instância, na qual foram aplicadas penas de prisão não superiores a oito anos, a decisão tornou-se irrecorrível;

5.2. Não portando esta fórmula natureza normativa, dá-se por preenchida essa imposição legal que fixa o próprio objeto do recurso, 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 em apreço, os recorrentes referem-se a lesões ao direito à presunção de inocência, ao contraditório, ao processo justo e equitativo, ao acesso à justiça, ao recurso e à liberdade, que se encontrariam consagrados nos artigos 22º, 29º, 30º, 35º nº 1, 6 e 7, da CRCV.

6.1.1. Daí, dar-se por preenchida essa exigência formal incontornável, seja pela sua localização sistemática, por serem considerados direitos liberdades e garantias ou pela sua natureza intrínseca de garantias processuais penais.

6.1.2. Assim, dúvidas não persistirão de que são, respetivamente, direito liberdade e garantia e verdadeiras 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 uma conduta que só poderia ter sido praticada por um único órgão na cadeia decisória correspondente, o Supremo Tribunal de Justiça;

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

7. Um pedido de amparo no sentido de o recurso ser julgado procedente e revogado o acórdão recorrido, com as legais consequências e, em consequência, concedido amparo conducente ao restabelecimento dos direitos violados, através da determinação de admissão do recurso ordinário, é congruente com o disposto nos artigos 24 e 25 da Lei do Amparo e do *Habeas Data* e com a prática deste Tribunal.

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. Neste caso concreto, pode-se dizer que a alegada violação terá ocorrido com a decisão do Supremo Tribunal de Justiça impugnada nos autos, a qual foi seguida imediatamente de manifestação do inconformismo dos recorrentes quando aparentemente dirigiram – a confirmar – a esse Alto Tribunal pedido de reparação ou pelo menos no momento em que optaram por interpor este recurso de amparo.

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.

8.2.2. 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. E aqui a resposta desta Corte é que, não obstante ser possível considerar que a interpretação dada pelo órgão judicial recorrido poderá ter conduzido a situação de preterição de realização de fase processual nos termos do artigo 151, alínea g), então em vigor, e de ser um caso a respeito do qual se alegou aplicação de norma inconstitucional nos *Autos de Fiscalização Concreta da Constitucionalidade 5/2022* – que correu os seus trâmites nesta mesma Corte, culminando com o *Acórdão 51/2022, de 22 de dezembro, sobre inconstitucionalidade de norma hipotética nos termos da qual o artigo 437, parágrafo primeiro, alínea j) sobre a recorribilidade de decisões judiciais da segunda instância seria aplicável a situações ocorridas antes da entrada em vigor de lei de alteração por desconformidade com a garantia contra a retroatividade da lei penal prejudicial, a garantia de recurso e a garantia de defesa*, Rel: JC Pina Delgado, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 6, de 18 de janeiro de 2023, pp. 206-214, com decisão de não conhecimento do recurso –, tanto num caso como no noutro não seriam nulidades do processo tão evidentes que impusessem um incidente desta natureza, confundindo-se a questão com uma disputa do

recorrente com o órgão judicial recorrido a respeito do mérito da própria interpretação. 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;

8.2.3. 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 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 13/2017, de 20 de julho, Arlindo Teixeira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, 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 Semedo, 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 Semedo, 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 Semedo, 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 Semedo, 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. Nesta situação concreta, o que se observa é que a lesão do direito – a ter ocorrido – apenas poderia ser atribuída ao mais alto tribunal da estrutura dos tribunais judiciais – o Supremo Tribunal de Justiça – que, ao decidir no sentido de não admissibilidade do recurso, aplicando a lei nova, terá, na opinião dos recorrentes, vulnerado direitos de sua titularidade.

8.3.1. Por conseguinte, era exigência incontornável que pedido de reparação se seguisse a esse ato judicial na sequência da sua notificação aos recorrentes.

8.3.2. No caso em apreço a alegada vulneração dos direitos fundamentais dos recorrentes ter-se-á materializado no dia 30 de maio, sendo a eles comunicada no dia 15 de junho deste ano, conforme consta de cópia de pesquisa de correio eletrónico do mandatário dos recorrentes que consta de f. 24 dos autos.

8.3.3. Segundo deixam entender, pela mesma cópia, onde se pode ler apenas que se envia em anexo pedido de reparação de direitos fundamentais – o que parece ser manifestamente insuficiente para comprovar o envio de um pedido de reparação de direitos fundamentais – os recorrentes terão enviado ao STJ, a 21 de junho, um pedido de reparação dos seus direitos fundamentais cuja cópia se encontra a fls. 25. Através desse registo não se consegue saber minimamente se a mensagem eletrónica estava acompanhada de arquivo e se foi encaminhada para o correio eletrónico do Egrégio Supremo Tribunal de Justiça. Quadro que não é ultrapassado pela junção de uma peça de reparação desprovida de qualquer certificação de entrega e de receção pela secretaria do órgão judicial recorrido;

8.3.4. Se isso já imporia a adoção de um acórdão de aperfeiçoamento para que os recorrentes corrigissem o seu recurso, juntando aos autos a captura da tela que permitisse

obter as informações destacadas e/ou uma cópia certificada da entrada do documento no qual requereram ao STJ a reparação dos direitos fundamentais alegadamente violados,

8.3.5. O facto de não se ter alegado que houve decisão sobre o pedido de reparação, é suficiente para o Tribunal Constitucional não admitir este recurso nesta fase, porquanto a sua admissão pressupõe não só um pedido de reparação, como também uma decisão que, nos termos do artigo 3º, parágrafo primeiro, alínea c) da LAPD, se recusa a reparar as eventuais violações. O pedido de reparação não é apenas uma formalidade vazia que os recorrentes devem cumprir. Ele é essencial para se permitir que os tribunais judiciais, que são também tribunais de proteção de direitos, possam corrigir lesões de direitos de que tenham sido responsáveis. Por conseguinte, essa oportunidade tem de ser efetiva, gizando-se devidamente o pedido de reparação, seja ele autónomo, ou esteja integrado em reclamação destinada a colocar incidente pós-decisório, e concedendo-se tempo ao órgão judicial para apreciar a questão e decidir o pedido. O Tribunal alerta que a forma rasa com que se pediu reparação neste caso, quase sem se articular qualquer fundamento ou esgrimir qualquer argumento, é claramente inidónea, apontando para as consequências que isso poderá ter para admissão de outros pedidos similares no futuro. Mas, o decisivo é que o recorrente ao protocolar um pedido de amparo só catorze dias depois de, alegadamente – o que ainda não se consegue confirmar – ter pedido reparação, precipitou-se.

8.3.6. Não estando definido legalmente o prazo de que os tribunais dispõem para apreciar um pedido dessa natureza, em princípio o recorrente deverá aguardar que, em tempo razoável, o órgão judicial recorrido analise a questão, e só depois protocolar o seu recurso de amparo. É somente nas situações em que se ultrapasse essa barreira é que fica dispensada a exigência dessa decisão como pressuposto para a interposição do recurso de amparo. Considerando os inúmeros processos que tramitam no Supremo Tribunal de Justiça, sobretudo em meses que antecedem o fim do ano judicial, não é nada razoável colocar-se uma peça de amparo catorze dias depois de se ter pedido reparação ao STJ.

8.3.7. A questão da existência de pedidos de reparação em relação a omissões decisórias já havia sido articulada pelo Tribunal de forma sucessiva no *Acórdão 13/2017, de 20 de julho, Arlindo Teixeira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 47, 8 de agosto de 2017, pp. 1024-1029, d), quando se adotou entendimento de que “[t]ratando-se de potencial violação de direito por via de omissão,

o recurso deve ser instruído com documentos que se reputam pertinentes para provar que o interessado tenha arguido a violação do direito em termos perceptíveis, tenha requerido a sua reparação, mas o tribunal não se pronunciou sobre o pedido de reparação em tempo útil”, posição reiterada por esta Corte no *Acórdão 25/2019, de 1 de agosto, Éder Yannick Carvalho v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 100, 26 de setembro de 2019, pp. 1595-1590, d), e no *Acórdão 44/2019, de 20 de dezembro, Arlindo Teixeira v. STJ*, Rel: JCP Pinto Semedo, publicado no *Boletim Oficial*, I Série, N. 6, 14 de janeiro de 2019, pp. 151-155, 5.

8.3.8. Apesar de esta questão não remeter especificamente para a impugnação de omissão decisória, não deixa de relevar o critério do prazo razoável para a apreciação e decisão de qualquer questão jurídica que tenha sido dirigida a um órgão judicial. Nesse espírito e para efeitos específicos da interposição de recurso de amparo na sequência de submissão de pedido de reparação por violação de direito, liberdade e garantia autónoma, no geral, o Tribunal Constitucional nunca consideraria, como orientação geral, ter-se ultrapassado esse prazo limite da decisão judicial antes de transcorrido o prazo previsto pelo artigo 152, parágrafo segundo, do Código de Processo Civil, segundo o qual “[d]ecorridos dois meses sobre o termo do prazo fixado para a prática do próprio ato do juiz sem que o mesmo tenha sido praticado, qualquer das partes (...)” e depois de ultrapassado o prazo geral decisório do artigo 152, parágrafo primeiro, do CPC subsequente a alerta enviado ao órgão judicial recorrido de que estaria a retardar excessivamente a decisão referente ao pedido de reparação.

8.3.9. Compreende-se, naturalmente, as razões que levaram os recorrentes a anteciparem-se, na medida em que, possivelmente, terão receado pelo termo do prazo, caso contado da data de notificação do próprio acórdão recorrido e não da decisão que se recusou a reparar. Contudo, havendo pedido de reparação, é da data da decisão que se recusa a deferi-lo que se conta o prazo para a interposição do recurso de amparo; havendo inércia excessiva do Tribunal em considerar o pedido de reparação ou a reclamação depois de devidamente alertado para tanto, considera-se que há recusa de reparação, habilitando o recorrente a submeter o seu pedido de amparo ao Tribunal Constitucional.

8.4. Por conseguinte, este recurso de amparo não pode ser admitido a trâmite, do que não decorre que se os recorrentes tiverem obstado ao trânsito em julgado da decisão, suscitando incidentes pós-decisórios, nomeadamente requerendo reparação de direitos,

não possam voltar a interpor o mesmo recurso de amparo, nos termos do entendimento adotado nos parágrafos anteriores.

III. Decisão

Pelo exposto, os Juízes-Conselheiros do Tribunal Constitucional reunidos em plenário, decidem não admitir o recurso de amparo por inexistência de decisão sobre o pedido de reparação em momento no qual não se pode concluir que ela é dispensável para efeitos de admissibilidade.

Registe, notifique e publique.

Praia, 10 de agosto de 2023

José Pina Delgado (Relator)

Aristides R. Lima

João Pinto Semedo

ESTÁ CONFORME

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, 10 de agosto de 2023

O Secretário,

João Borges